

# TE Verg Bescheid 2012/7/3 VKS-7071/12

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.07.2012

## Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §6 Abs3

WVRG 2007 §11 Abs2

WVRG 2007 §18

WVRG 2007 §19 Abs2

WVRG 2007 §20 Abs1

WVRG 2007 §23 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §27

WVRG 2007 §28

WVRG 2007 §29 Abs2

WVRG 2007 §31 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §4

BVergG 2006 §125

BVergG 2006 §129

1. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
  2. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
  3. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
  4. BVergG 2006 § 2 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
  5. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
  6. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
- 
1. BVergG 2006 § 4 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
  1. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
  2. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.04.2012 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
  3. BVergG 2006 § 125 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
  4. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
- 
1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

## Text

### BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den \*\*\* (§ 6 Abs. 3 WVRG 2007) über den Antrag der \*\*\* GmbH, \*\*\*, vertreten durch Willheim/Müller Rechtsanwälte in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe des Bauauftrages "PH Laaer Berg - Heizung - Lüftung - Kälte - Sanitär - Mess- und Regeltechnik (HKLS-MSR)"; durch das Kuratorium Wiener Pensionisten-Wohnhäuser, Seegasse 9, 1090 Wien, vertreten durch Heid Schiefer Rechtsanwälte in Wien, wie folgt entschieden: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den \*\*\* (Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag der \*\*\* GmbH, \*\*\*, vertreten durch Willheim/Müller Rechtsanwälte in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe des Bauauftrages "PH Laaer Berg - Heizung - Lüftung - Kälte - Sanitär - Mess- und Regeltechnik (HKLS-MSR)"; durch das Kuratorium Wiener Pensionisten-Wohnhäuser, Seegasse 9, 1090 Wien, vertreten durch Heid Schiefer Rechtsanwälte in Wien, wie folgt entschieden:

1) Zur Prüfung der von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten wird ein Nachprüfungsverfahren eingeleitet.

2) Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Antragsgegnerin, Kuratorium Wiener Pensionisten-Wohnhäuser, Seegasse 9, 1090 Wien, vertreten durch Heid Schiefer Rechtsanwälte in Wien, wird im Verfahren zur Vergabe des Bauauftrages "PH Laaer Berg - Heizung - Lüftung - Kälte - Sanitär - Mess- und Regeltechnik (HKLS-MSR)"; für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen, die Erteilung des Zuschlages untersagt.

Gemäß § 31 Abs. 8 WVRG 2007 ist diese Verfügung sofort vollstreckbar. Gemäß Paragraph 31, Absatz 8, WVRG 2007 ist diese Verfügung sofort vollstreckbar.

Rechtsgrundlagen: §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 6 Abs. 3, 11 Abs. 2, 18, 19 Abs. 2, 20 Abs. 1, 23 Abs. 1, 24 Abs. 1, 25 Abs. 1, 27, 28, 29 Abs. 2, 31 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 4, 125, 129 BVergG 2006. Rechtsgrundlagen: Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, Absatz 2, 18, 19, Absatz 2, 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, 24, Absatz eins, 25, Absatz eins, 27, 28, 29, Absatz 2, 31, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 4, 125, 129 BVergG 2006.

### Begründung

Das Kuratorium Wiener Pensionisten-Wohnhäuser (im Folgenden Antragsgegnerin genannt) führt ein Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages, nämlich zur Erbringung von Leistungen im Zuge der Sanierung, Adaptierung und Erweiterung des Pensionistenwohnhauses "Haus Laaerberg". Dazu wurden mit der gegenständlichen Ausschreibung die Gewerke Heizung, Lüftung, Kälte, Sanitär, sowie Mess- und Regeltechnik ausgeschrieben. Die Kundmachung im Amtsblatt der europäischen Gemeinschaften ist am 7.4.2012 zu Zl. 2012/S69-113823 sowie im Amtsblatt der Stadt Wien ordnungsgemäß erfolgt. Der Zuschlag soll nach dem Bestbieterprinzip nach den Kriterien Preis, Lehrlingsausbildung und Verlängerung der Gewährleistungsfristen erfolgen. Das Angebotsende war der 15.5.2012, die Angebotseröffnung fand anschließend statt.

Insgesamt haben sich sechs Bieter am Vergabeverfahren beteiligt, darunter auch die Antragstellerin. Deren Angebot wurde im Zuge der Angebotseröffnung preislich als an zweiter Stelle liegend verlesen.

Mit Schreiben vom 19.6.2012, der Antragstellerin am gleichen Tage im E-Mail-Wege zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt zu beabsichtigen, den Zuschlag der preislich an erster Stelle liegenden Bieterin erteilen zu wollen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 29.6.2012 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Als Begründung ihres Antrages bringt die Antragstellerin im Wesentlichen vor, das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin würde einen im Verhältnis zur Leistung ungewöhnlich niedrigen Gesamtpreis aufweisen, weshalb begründete Zweifel an der

Angemessenheit des Preises bestünden. Die Antragsgegnerin habe es unterlassen, eine jedenfalls gebotene vertiefte Angebotsprüfung nach § 125 BVergG 2006 vorzunehmen. Nach Vornahme einer vertieften Angebotsprüfung hätte die Antragsgegnerin das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin nach § 129 Abs. 1 Z 3 BVergG 2006 auszuschneiden gehabt. Bei vergaberechtskonformer Vorgangsweise wäre sodann der Antragstellerin der Zuschlag zu erteilen. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 29.6.2012 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Als Begründung ihres Antrages bringt die Antragstellerin im Wesentlichen vor, das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin würde einen im Verhältnis zur Leistung ungewöhnlich niedrigen Gesamtpreis aufweisen, weshalb begründete Zweifel an der Angemessenheit des Preises bestünden. Die Antragsgegnerin habe es unterlassen, eine jedenfalls gebotene vertiefte Angebotsprüfung nach Paragraph 125, BVergG 2006 vorzunehmen. Nach Vornahme einer vertieften Angebotsprüfung hätte die Antragsgegnerin das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin nach Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG 2006 auszuschneiden gehabt. Bei vergaberechtskonformer Vorgangsweise wäre sodann der Antragstellerin der Zuschlag zu erteilen.

Die Antragstellerin sei zur Erbringung der ausgeschriebenen Leistungen befugt und daran auch interessiert. Durch das Verhalten der Antragsgegnerin entstehe der Antragstellerin sowohl ein finanzieller als auch sonstiger Schaden, insbesondere drohe ihr der Entgang eines kalkulierten Gewinnes, den sie im einleitenden Schriftsatz näher beziffert. Dazu käme der Verlust der bisher aufgewendeten Bearbeitungskosten für das Angebot sowie ein Verlust der Rechtsberatungskosten. Letztlich macht die Antragstellerin geltend, dass sie bei Nichtberücksichtigung ihres Angebotes ein für sie wesentliches Referenzprojekt verlieren würde. Durch das Verhalten der Antragsgegnerin werde die Antragstellerin in ihrem Recht auf Durchführung eines rechtskonformen und diskriminierungsfreien Verfahrens gemäß § 19 Abs. 1 BVergG sowie in ihrem Recht auf einen freien und lauten Wettbewerb unter Gleichbehandlung aller Bieter verletzt. Sie sei auch in ihrem Recht auf vergaberechtskonforme Prüfung der Angebote, auf Ausscheiden von Angeboten, insbesondere des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, in ihrem Recht auf Fassung einer ausschreibungs- und vergaberechtskonformen Zuschlagsentscheidung und letztendlich in ihrem Recht auf die Zuschlagserteilung verletzt. Die Antragstellerin sei zur Erbringung der ausgeschriebenen Leistungen befugt und daran auch interessiert. Durch das Verhalten der Antragsgegnerin entstehe der Antragstellerin sowohl ein finanzieller als auch sonstiger Schaden, insbesondere drohe ihr der Entgang eines kalkulierten Gewinnes, den sie im einleitenden Schriftsatz näher beziffert. Dazu käme der Verlust der bisher aufgewendeten Bearbeitungskosten für das Angebot sowie ein Verlust der Rechtsberatungskosten. Letztlich macht die Antragstellerin geltend, dass sie bei Nichtberücksichtigung ihres Angebotes ein für sie wesentliches Referenzprojekt verlieren würde. Durch das Verhalten der Antragsgegnerin werde die Antragstellerin in ihrem Recht auf Durchführung eines rechtskonformen und diskriminierungsfreien Verfahrens gemäß Paragraph 19, Absatz eins, BVergG sowie in ihrem Recht auf einen freien und lauten Wettbewerb unter Gleichbehandlung aller Bieter verletzt. Sie sei auch in ihrem Recht auf vergaberechtskonforme Prüfung der Angebote, auf Ausscheiden von Angeboten, insbesondere des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, in ihrem Recht auf Fassung einer ausschreibungs- und vergaberechtskonformen Zuschlagsentscheidung und letztendlich in ihrem Recht auf die Zuschlagserteilung verletzt.

Mit Schriftsatz vom 3.7.2012 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und mitgeteilt, dass sie sich nicht gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung ausspricht. Dadurch soll eine rasche Entscheidungsfindung über den Nachprüfungsantrag in der Sache selbst ermöglicht werden.

Ausgehend vom Vorbringen der Antragstellerin sowie nach Einsicht in die von ihr vorgelegten Urkunden hat der Vergabekontrollsenat zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erwogen:

Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006. Sie führt ein Verhandlungsverfahren nach vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Sanierung, Adaptierung und Erweiterung des Pensionistenwohnhauses "Laaer Berg". Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006. Sie führt ein Verhandlungsverfahren nach vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Sanierung, Adaptierung und Erweiterung des Pensionistenwohnhauses "Laaer Berg".

Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) und auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 16 lit. a sublit. aa BVergG 2006 bekämpft wird. Die

Verständigung der Antragsgegnerin durch die Antragstellerin im Sinne des § 25 Abs. 1 WVRG 2007 ist erfolgt. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel (vgl. VwGH v. 23.5.2007, Zl. 2007/04/0010) dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 WVRG 2007. Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) und auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin durch die Antragstellerin im Sinne des Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 ist erfolgt. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel (vergleiche VwGH v. 23.5.2007, Zl. 2007/04/0010) dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der Paragraphen 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, WVRG 2007.

Es war daher das von der Antragstellerin begehrte Nichtigerklärungsverfahren einzuleiten.

Für die Behandlung des gegenständlichen Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist die Zuständigkeit des Vergabekontrollsenates gemäß § 11 Abs. 2 WVRG 2007 gegeben, wobei der Vorsitzende gemäß § 6 Abs. 3 WVRG 2007 i.d.F. LGBl. 2009/18 allein zu entscheiden hatte. Für die Behandlung des gegenständlichen Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist die Zuständigkeit des Vergabekontrollsenates gemäß Paragraph 11, Absatz 2, WVRG 2007 gegeben, wobei der Vorsitzende gemäß Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007 in der Fassung LGBl. 2009/18 allein zu entscheiden hatte.

Der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung entspricht grundsätzlich den Bestimmungen des § 29 Abs. 2 WVRG 2007. Der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung entspricht grundsätzlich den Bestimmungen des Paragraph 29, Absatz 2, WVRG 2007.

Gemäß § 28 WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat, sobald ein Nichtigerklärungsverfahren eingeleitet ist, auf Antrag durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers oder der Antragstellerin zu beseitigen oder zu verhindern. Die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten sind bei ihrem Vorliegen durchaus geeignet, im Ergebnis die Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung. Gemäß Paragraph 28, WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat, sobald ein Nichtigerklärungsverfahren eingeleitet ist, auf Antrag durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers oder der Antragstellerin zu beseitigen oder zu verhindern. Die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten sind bei ihrem Vorliegen durchaus geeignet, im Ergebnis die Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung.

Gemäß § 31 Abs. 4 WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat vor Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahmen für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers oder der Antragstellerin, der sonstigen Bewerber oder Bewerberinnen oder Bieter oder Bieterinnen und des Auftraggebers oder der Auftraggeberin sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Interessensabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf deren Erlassung abzuweisen. Gemäß Paragraph 31, Absatz 4, WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat vor Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahmen für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers oder der Antragstellerin, der sonstigen Bewerber oder Bewerberinnen oder Bieter oder Bieterinnen und des Auftraggebers oder der Auftraggeberin sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Interessensabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf deren Erlassung abzuweisen.

Vorliegend hat die Antragstellerin ihr Interesse an der Erlassung einer einstweiligen Verfügung ausführlich dargelegt und ausgeführt, dass dem Schutz ihrer Interessen entsprechend der Judikatur der Nachprüfungsbehörden der Vorrang gegenüber den Interessen der Auftraggeberin an einer Fortsetzung des Vergabeverfahrens einzuräumen wäre.

Eine weitergehende Prüfung der Interessenslage konnte jedoch im Hinblick auf die Erklärung der Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 3.7.2012 entfallen.

Gemäß § 31 Abs. 6 WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste, noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuwenden. Nach Ansicht der Nachprüfungsbehörde reichen in diesem Zusammenhang die Untersagung der im Spruch angeführten nächsten Schritte im Vergabeverfahren vollkommen aus. Sowohl Verhandlungsgespräche als auch ein Zuschlag setzen eine Aufforderung zur Angebotsabgabe und die Öffnung von Angeboten voraus. Dem Sicherungszweck ist mit der aus dem Spruche ersichtlichen Maßnahme ausreichend Rechnung getragen worden. Gemäß Paragraph 31, Absatz 6, WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste, noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuwenden. Nach Ansicht der Nachprüfungsbehörde reichen in diesem Zusammenhang die Untersagung der im Spruch angeführten nächsten Schritte im Vergabeverfahren vollkommen aus. Sowohl Verhandlungsgespräche als auch ein Zuschlag setzen eine Aufforderung zur Angebotsabgabe und die Öffnung von Angeboten voraus. Dem Sicherungszweck ist mit der aus dem Spruche ersichtlichen Maßnahme ausreichend Rechnung getragen worden.

Bei Festlegung der Gültigkeitsdauer der einstweiligen Verfügung hat sich der Senat an die Entscheidungsfrist des § 27 WVRG 2007 gehalten. Bei Festlegung der Gültigkeitsdauer der einstweiligen Verfügung hat sich der Senat an die Entscheidungsfrist des Paragraph 27, WVRG 2007 gehalten.

Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf § 31 Abs. 8 WVRG 2007. Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf Paragraph 31, Absatz 8, WVRG 2007.

Aus diesen Gründen war daher die beantragte einstweilige Verfügung wie aus dem Spruch ersichtlich zu erlassen.

#### **Schlagworte**

Einstweilige Verfügung;

#### **Zuletzt aktualisiert am**

04.10.2012

**Quelle:** Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)