

TE Verg Bescheid 2012/4/2 VKS-3718/12

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.04.2012

Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §6 Abs3

WVRG 2007 §11 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 sublitdd

BVergG 2006 §3 Abs1 Z1

BVergG 2006 §6

BVergG 2006 §345

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 § 3 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012

1. BVergG 2006 § 6 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.02.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 345 gültig von 12.07.2013 bis 26.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013

3. BVergG 2006 § 345 gültig von 24.05.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012

4. BVergG 2006 § 345 gültig von 17.02.2012 bis 23.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012

5. BVergG 2006 § 345 gültig von 05.03.2010 bis 17.02.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

6. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
7. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
8. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.02.2006 bis 26.11.2007

Text

BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (§ 6 Abs. 3 WVRG 2007) über den Antrag der ***, vertreten durch Dr. Gerhard Podovsovnik, LL.M., Rechtsanwalt in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung, betreffend die Vergabe des Lieferauftrages "AKH Krankenhausbetten Wien" durch die Stadt Wien - Wiener Krankenanstaltenverbund, AKH Wien, Währinger Gürtel 18-20, 1090 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle VAMED-KMB Krankenhausmanagement und BetriebsführungsgesmbH, Spitalgasse 23, 1090 Wien, diese vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte in Wien, wie folgt entschieden: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag der ***, vertreten durch Dr. Gerhard Podovsovnik, LL.M., Rechtsanwalt in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung, betreffend die Vergabe des Lieferauftrages "AKH Krankenhausbetten Wien" durch die Stadt Wien - Wiener Krankenanstaltenverbund, AKH Wien, Währinger Gürtel 18-20, 1090 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle VAMED-KMB Krankenhausmanagement und BetriebsführungsgesmbH, Spitalgasse 23, 1090 Wien, diese vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte in Wien, wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

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

1. 2.Ziffer 2

Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Antragsgegnerin, Stadt Wien - Wiener Krankenanstaltenverbund, AKH Wien, Währinger Gürtel 18-20, 1090 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle VAMED-KMB Krankenhausmanagement und BetriebsführungsgesmbH, Spitalgasse 23, 1090 Wien, diese vertreten durch Schramm Öhler Rechtsanwälte in Wien, wird im Verfahren zur Vergabe des Lieferauftrages "AKH Krankenhausbetten Wien" für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen die Öffnung allfällig eingelangter Angebote, untersagt.

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

Rechtsgrundlagen: §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 6 Abs. 3, 11 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. dd, 3 Abs. 1 Z 1, 6, 345 BVergG 2006. Rechtsgrundlagen: Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, 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, d, d,, 3 Absatz eins, Ziffer eins, 6, 345, BVergG 2006.

Begründung

Die Stadt Wien - Wiener Krankenanstaltenverbund, vertreten durch die vergebende Stelle VAMED-KMB Krankenhausmanagement und BetriebsführungsgesmbH, (im Folgenden Antragsgegnerin genannt), führt ein Verhandlungsverfahren mit vorheriger öffentlicher Bekanntmachung mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung gemäß § 25 Abs. 7 BVergG mit einem einzigen Unternehmer. Es handelt sich dabei um einen Lieferauftrag im Oberschwellenbereich, nämlich zur Beschaffung von elektrisch betriebenen waschanlagentauglichen Krankenhausbetten samt Zubehör. Die Stadt Wien - Wiener Krankenanstaltenverbund, vertreten durch die vergebende Stelle VAMED-KMB Krankenhausmanagement und BetriebsführungsgesmbH, (im Folgenden Antragsgegnerin genannt), führt ein Verhandlungsverfahren mit vorheriger öffentlicher Bekanntmachung mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung gemäß Paragraph 25, Absatz 7, BVergG mit einem einzigen Unternehmer. Es handelt sich dabei um einen Lieferauftrag im Oberschwellenbereich, nämlich zur Beschaffung von elektrisch betriebenen waschanlagentauglichen Krankenhausbetten samt Zubehör.

Der Erstabruf beläuft sich auf lediglich 170 Betten, wobei hinsichtlich der weiteren Abrufe keine Abnahmeverpflichtung

besteht, jedoch soll die Ausschreibung die Abdeckung des gesamten Bedarfes des AKH an Krankenhausbetten bezwecken. Die Ausschreibung ist ordnungsgemäß europaweit bekanntgemacht worden.

Die Antragstellerin hat sich mit Teilnahmeantrag vom 29.04.2011 am Verfahren beteiligt. Nachdem die von ihr vorgelegten Referenzen unzureichend waren, wurde sie von der Antragsgegnerin am 22.06.2011 vorläufig, vorbehaltlich der Nachlieferung des unleserlichen Referenzblattes zugelassen. Die Antragstellerin hat die Mängel am 02.08.2011 behoben. In der Folge hat die Antragstellerin ein Erstangebot gelegt. Da das Erstangebot der Antragstellerin umfangreiche Widersprüche zu den Erstangebotsunterlagen aufgewiesen hat, wurde sie in der Verhandlungsrunde vom 05.10.2011 diesbezüglich um Aufklärung ersucht.

Am 03.02.2012 hat die Antragsgegnerin die Endfassung der Angebotsunterlagen für das Zweitangebot an die Bieter versendet. Das Ende der Angebotsfrist war ursprünglich der 15.03.2012. Bei Sichtung der Referenzen durch die Antragsgegnerin haben sich erhebliche Zweifel an deren Richtigkeit ergeben, weshalb die Antragsgegnerin die Antragstellerin mit Schreiben vom 08.03.2012 zur Behebung der Mängel bis spätestens 15.03.2012 aufgefordert hat. Über Ersuchen der Antragstellerin wurde diese Frist auf 22.03.2012, 17 Uhr erstreckt. Nachdem der Verbesserungsversuch der Antragstellerin fehlgeschlagen ist, hat die Antragsgegnerin der Antragstellerin mit Schreiben vom 23.03.2012 im Faxwege mitgeteilt, dass sie ausgeschlossen wurde und damit aus dem Verfahren ausgeschieden ist.

Erkennbar gegen diese Entscheidung richtet sich der am 26.03.2012 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 4 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Nichtigerklärung der Ausschreibung "Krankenhausbetten AKH Wien", der Ausscheidungsentscheidungen und Entscheidungen über die unzureichenden Referenzen, der Entscheidung, die Antragstellerin von der Abgabe des Angebotes und der Abgabe der Musterbetten auszuschließen, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Weiters begehrt die Antragstellerin "wegen der extrem verwerflichen Vorgangsweise der ausschreibenden Stelle" ihr auch den entstandenen Schaden ausnahmsweise zuzusprechen, "weil die vergebende Stelle dem Bieter nur ausgenutzt und getäuscht hatte um ihn letztlich aus dem Rennen zu werfen". Im Wesentlichen begründet die Antragstellerin ihr Begehren damit, diese habe ein Verhandlungsverfahren ohne tatsächlichen Verhandlungsspielraum geführt und die Bedingungen für jeden Anbieter so unwirtschaftlich gestaltet, dass diese von niemanden angenommen werden können. "Selbst bei der ersten Angebotslegung wurde von der ausschreibenden Stelle gefordert, dass sämtliche Ausschreibungsunterlagen (vollkommen unverhandelt) vollends inhaltlich akzeptiert werden". Sie hält "die Nachprüfung der ursprünglichen Ausschreibungsunterlagen wegen der Vorgangsweise der vergebenden Stelle und deren mehrfacher vorsätzlicher Täuschung des Bieters" als nach wie vor bekämpfbar und die Anfechtung diesbezüglich nicht für verfristet. Die Antragsgegnerin wäre verpflichtet gewesen, die von der Antragstellerin gelegten Referenzen wesentlich früher eingehend zu prüfen. Dies habe sie nicht getan, sondern sie erst nach Zulassung um Aufklärung zu den von ihr gelegten Referenzen ersucht. Die dabei eingeräumten Fristen seien wesentlich zu kurz gewesen, zumal Auskünfte erst aus dem Ausland beschafft werden müssen. Durch dieses Verhalten sei der Antragstellerin jedenfalls ein Schaden zugefügt worden, zumal sie einen wesentlichen Aufwand betrieben habe, um eigene, neue Prototypen zu produzieren. Wenn sie jetzt aus dem Verfahren ausgeschieden werde, handle es sich dabei um einen verlorenen Aufwand, wobei sich die Vorgangsweise der Antragsgegnerin als "eine absichtlich und vorsätzliche Schädigung des kleinen Bieters" darstelle. Die Antragstellerin beziffert den ihr bisher entstandenen Schaden im einleitenden Schriftsatz näher.

Erkennbar gegen diese Entscheidung richtet sich der am 26.03.2012 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz 4, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Nichtigerklärung der Ausschreibung "Krankenhausbetten AKH Wien", der Ausscheidungsentscheidungen und Entscheidungen über die unzureichenden Referenzen, der Entscheidung, die Antragstellerin von der Abgabe des Angebotes und der Abgabe der Musterbetten auszuschließen, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Weiters begehrt die Antragstellerin "wegen der extrem verwerflichen Vorgangsweise der ausschreibenden Stelle" ihr auch den entstandenen Schaden ausnahmsweise zuzusprechen, "weil die vergebende Stelle dem Bieter nur ausgenutzt und getäuscht hatte um ihn letztlich aus dem Rennen zu werfen". Im Wesentlichen begründet die Antragstellerin ihr Begehren damit, diese habe ein Verhandlungsverfahren ohne tatsächlichen Verhandlungsspielraum geführt und die Bedingungen für jeden Anbieter so unwirtschaftlich gestaltet, dass diese von niemanden angenommen werden können. "Selbst bei der ersten Angebotslegung wurde von der ausschreibenden Stelle gefordert, dass sämtliche Ausschreibungsunterlagen (vollkommen unverhandelt) vollends inhaltlich akzeptiert werden". Sie hält "die

Nachprüfung der ursprünglichen Ausschreibungsunterlagen wegen der Vorgangsweise der vergebenden Stelle und deren mehrfacher vorsätzlicher Täuschung des Bieters" als nach wie vor bekämpfbar und die Anfechtung diesbezüglich nicht für verfristet. Die Antragsgegnerin wäre verpflichtet gewesen, die von der Antragstellerin gelegten Referenzen wesentlich früher eingehend zu prüfen. Dies habe sie nicht getan, sondern sie erst nach Zulassung um Aufklärung zu den von ihr gelegten Referenzen ersucht. Die dabei eingeräumten Fristen seien wesentlich zu kurz gewesen, zumal Auskünfte erst aus dem Ausland beschafft werden müssen. Durch dieses Verhalten sei der Antragstellerin jedenfalls ein Schaden zugefügt worden, zumal sie einen wesentlichen Aufwand betrieben habe, um eigene, neue Prototypen zu produzieren. Wenn sie jetzt aus dem Verfahren ausgeschieden werde, handle es sich dabei um einen verlorenen Aufwand, wobei sich die Vorgangsweise der Antragsgegnerin als "eine absichtlich und vorsätzliche Schädigung des kleinen Bieters" darstelle. Die Antragstellerin beziffert den ihr bisher entstandenen Schaden im einleitenden Schriftsatz näher.

Durch das Verhalten der Antragsgegnerin werde die Antragstellerin in ihrem Recht auf eine faire und angemessene, nicht diskriminierende Ausschreibung verletzt. Ihr werde dadurch auch ein unkalkulierbares mehrfaches Risiko bei Angebotslegung auferlegt.

Zur Sicherung ihrer Rechtsposition begehrt die Antragstellerin die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, mit der der Antragsgegnerin primär die Unterlassung der Angebotsöffnung untersagt werden möge. In der Begründung dazu stützt sie sich zunächst auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung. Eine einstweilige Verfügung wäre die einzige Möglichkeit, der Antragstellerin die Chance für die Teilnahme am Vergabeverfahren zu sichern. Der Erlassung einer einstweiligen Verfügung stünden keine besonderen oder öffentlichen Interessen der Antragsgegnerin entgegen, da die Auftraggeberin "noch bestens mit Krankenhausbetten den ungestörten Betrieb aufrecht erhalten kann" und überdies nur einen Rahmenvertrag ausgeschrieben habe, um zunächst nur Testbetten für die Evaluierungsphase abzurufen.

Die Antragsgegnerin ist rechtzeitig von der beabsichtigten Einleitung des Nachprüfungsverfahrens verständigt worden, die Pauschalgebühren für ein Verfahren im Oberschwellenbereich wurden entrichtet.

Mit Schriftsatz vom 29.3.2012 hat sich die Antragsgegnerin gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung ausgesprochen und zunächst geltend gemacht, der Nachprüfungsantrag wäre jedenfalls aus den von ihr näher bezeichneten Gründen des § 68 BVergG 2006 zurückzuweisen. Auch das Erstangebot der Antragstellerin wäre als aussichtslos auszuschneiden. Zur Interessensabwägung bringt die Antragsgegnerin vor, sie habe im Hinblick auf die lange Dauer des bisherigen Verfahrens ein eminentes Interesse daran, die Leistung zu vergeben. Die seit März 2011 (Einleitung des Vergabeverfahrens) eingetretenen Verzögerungen seien nicht auf ihr Verhalten zurückzuführen. Die bisher im Einsatz befindlichen Betten seien mehr als 20 Jahre alt, Reparaturen seien nur mehr eingeschränkt möglich. Jedenfalls begehrt die Antragsgegnerin als gelindestes Mittel zur Wahrung allfälliger Interessen der Antragstellerin ihr nur die Untersagung des Abschlusses der Rahmenvereinbarung bzw. die Zuschlagserteilung zu untersagen, nicht jedoch die Angebotsöffnung. Mit Schriftsatz vom 29.3.2012 hat sich die Antragsgegnerin gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung ausgesprochen und zunächst geltend gemacht, der Nachprüfungsantrag wäre jedenfalls aus den von ihr näher bezeichneten Gründen des Paragraph 68, BVergG 2006 zurückzuweisen. Auch das Erstangebot der Antragstellerin wäre als aussichtslos auszuschneiden. Zur Interessensabwägung bringt die Antragsgegnerin vor, sie habe im Hinblick auf die lange Dauer des bisherigen Verfahrens ein eminentes Interesse daran, die Leistung zu vergeben. Die seit März 2011 (Einleitung des Vergabeverfahrens) eingetretenen Verzögerungen seien nicht auf ihr Verhalten zurückzuführen. Die bisher im Einsatz befindlichen Betten seien mehr als 20 Jahre alt, Reparaturen seien nur mehr eingeschränkt möglich. Jedenfalls begehrt die Antragsgegnerin als gelindestes Mittel zur Wahrung allfälliger Interessen der Antragstellerin ihr nur die Untersagung des Abschlusses der Rahmenvereinbarung bzw. die Zuschlagserteilung zu untersagen, nicht jedoch die Angebotsöffnung.

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

Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 BVergG 2006. Sie führt ein Verhandlungsverfahren im Oberschwellenbereich mit vorheriger europaweiter Bekanntmachung zur Vergabe eines Lieferauftrages. Dabei handelt es sich um die Vergabe einer Rahmenvereinbarung zur Beschaffung von elektrisch betriebenen, waschanlagentauglichen Krankenhausbetten samt Zubehör. Der Erstabruf ist mit lediglich 170 Betten

beabsichtigt. Das Vergabeverfahren wurde im März 2011 eingeleitet. Nach mehrfachen Aufforderungen der Antragsgegnerin hat die Antragstellerin hinsichtlich der von ihr vorgelegten Referenzen Verbesserungen vorgenommen. Mit Schreiben vom 23.03.2012 hat die Antragsgegnerin im Faxwege mitgeteilt, die Antragstellerin vom weiteren Verfahren auszuschließen. Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, BVergG 2006. Sie führt ein Verhandlungsverfahren im Oberschwellenbereich mit vorheriger europaweiter Bekanntmachung zur Vergabe eines Lieferauftrages. Dabei handelt es sich um die Vergabe einer Rahmenvereinbarung zur Beschaffung von elektrisch betriebenen, waschanlagentauglichen Krankenhausbetten samt Zubehör. Der Erstabruf ist mit lediglich 170 Betten beabsichtigt. Das Vergabeverfahren wurde im März 2011 eingeleitet. Nach mehrfachen Aufforderungen der Antragsgegnerin hat die Antragstellerin hinsichtlich der von ihr vorgelegten Referenzen Verbesserungen vorgenommen. Mit Schreiben vom 23.03.2012 hat die Antragsgegnerin im Faxwege mitgeteilt, die Antragstellerin vom weiteren Verfahren auszuschließen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 26.3.2012 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte Nachprüfungsantrag. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 26.3.2012 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Nachprüfungsantrag.

Der Antrag auf Einleitung des Nichtigkeitsverfahrens ist auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 16 lit. a sublit. dd 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 nach § 18 WVRG 2007 für ein Verfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages gerade noch plausibel dargelegt (vgl. VwGH vom 23.5.2007, Zl. 2007/04/0010). Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigkeitsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 WVRG 2007. Der Antrag auf Einleitung des Nichtigkeitsverfahrens ist auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, d, d, 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 nach Paragraph 18, WVRG 2007 für ein Verfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages gerade noch plausibel dargelegt vergleiche VwGH vom 23.5.2007, Zl. 2007/04/0010). Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigkeitsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der Paragraphen 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, WVRG 2007.

Es war daher das von der Antragstellerin begehrte Nachprüfungsverfahren 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 allein zu entscheiden hatte. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entspricht auch grundsätzlich den Bestimmungen des § 29 Abs. 2 WVRG 2007. 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 allein zu entscheiden hatte. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entspricht auch grundsätzlich den Bestimmungen des Paragraph 29, Absatz 2, WVRG 2007.

Gemäß § 28 WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat sobald ein Nichtigkeitsverfahren 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 Nichtigkeitsklärung der angefochtenen Entscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Gemäß Paragraph 28, WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat sobald ein Nichtigkeitsverfahren 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 Nichtigkeitsklärung der angefochtenen Entscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es

aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung einer 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. 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.

Obwohl die Antragsgegnerin darauf hingewiesen hat, dass ein Interesse an der raschen Durchführung des Vergabeverfahrens deshalb besteht, weil die bisher im Einsatz befindlichen Betten bereits alt sind und Reparaturen immer schwieriger werden, vermag dies für sich alleine gesehen ein die erkennbaren Interessen der Antragstellerin an der Erlangung des Auftrages überwiegendes Interesse nicht abzugeben.

Grundsätzlich hat nach ständiger Judikatur der Vergabekontrollbehörden sowie auch der Höchstgerichte jeder öffentliche Auftraggeber mit der Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens einschließlich der Verzögerung des Vergabeverfahrens durch eine einstweilige Verfügung zu rechnen. Dies ist von ihm von vornherein bei der Zeitplanung der Ausschreibung entsprechend zu berücksichtigen (vgl. zuletzt VKS Wien vom 07.03.2012, VKS - 2837/12). Wesentliche Zielsetzung des primären Vergaberechtsschutzes (also des Rechtsschutzes vor Zuschlagserteilung) ist es den Bieter auch vor jenen Schäden zu schützen, die nicht im Wege eines späteren Schadenersatzanspruches abgedeckt werden können. Wenn die Antragsgegnerin darauf verweist, dass das Vergabeverfahren im März 2011 eingeleitet worden sei, ergibt sich doch aus ihrer Darstellung, dass sie dieses Vergabeverfahren gerade im Hinblick auf das Verhalten der Antragstellerin nicht zügig vorangetrieben hat. Sie hat daher nach Ansicht der Nachprüfungsbehörde die eingetretenen Verzögerungen sich selbst zuzuschreiben. Wenn daher die Antragsgegnerin im Hinblick auf ihr eigenes Verhalten die Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens bei ihrer zeitlichen Planung nicht ausreichend berücksichtigt hat, kann dies selbst bei Berücksichtigung der von ihr geltend gemachten Gründe (Alter der bisher eingesetzten Betten) nicht zu Lasten der Antragstellerin gehen. Grundsätzlich hat nach ständiger Judikatur der Vergabekontrollbehörden sowie auch der Höchstgerichte jeder öffentliche Auftraggeber mit der Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens einschließlich der Verzögerung des Vergabeverfahrens durch eine einstweilige Verfügung zu rechnen. Dies ist von ihm von vornherein bei der Zeitplanung der Ausschreibung entsprechend zu berücksichtigen (vergleiche zuletzt VKS Wien vom 07.03.2012, VKS - 2837/12). Wesentliche Zielsetzung des primären Vergaberechtsschutzes (also des Rechtsschutzes vor Zuschlagserteilung) ist es den Bieter auch vor jenen Schäden zu schützen, die nicht im Wege eines späteren Schadenersatzanspruches abgedeckt werden können. Wenn die Antragsgegnerin darauf verweist, dass das Vergabeverfahren im März 2011 eingeleitet worden sei, ergibt sich doch aus ihrer Darstellung, dass sie dieses Vergabeverfahren gerade im Hinblick auf das Verhalten der Antragstellerin nicht zügig vorangetrieben hat. Sie hat daher nach Ansicht der Nachprüfungsbehörde die eingetretenen Verzögerungen sich selbst zuzuschreiben. Wenn daher die Antragsgegnerin im Hinblick auf ihr eigenes Verhalten die Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens bei ihrer zeitlichen Planung nicht ausreichend berücksichtigt hat, kann dies selbst bei Berücksichtigung der von ihr geltend gemachten Gründe (Alter der bisher eingesetzten Betten) nicht zu Lasten der Antragstellerin gehen.

Es war daher bei Bewertung der Interessenslage davon auszugehen, dass der Antragsgegnerin ein kurzfristiges Zuwarten mit der Fortsetzung des Vergabeverfahrens durchaus zugemutet werden kann, während die Antragstellerin bei Abweisung ihres Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung keine Chance mehr hätte, den Auftrag allenfalls selbst zu erhalten. Nach Ansicht der Nachprüfungsbehörde wird es möglich sein, innerhalb der aus dem Spruch ersichtlichen Frist über den Antrag auf Nichtigerklärung zu entscheiden.

Gemäß § 31 Abs. 5 WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste, noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die verfügte Maßnahme für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus (§ 131 BVergG 2006). Dem darüber hinausgehenden Mehrbegehren war daher nicht statt zu geben. Gemäß Paragraph 31, Absatz 5, WVRG

2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste, noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die verfügte Maßnahme für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus (Paragraph 131, BVergG 2006). Dem darüber hinausgehenden Mehrbegehren war daher nicht statt zu geben.

Nach § 31 Abs. 6 WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt mit Ablauf dieser Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Vergabekontrollsenates über den Antrag auf Nichtigkeitserklärung außer Kraft. Nach Paragraph 31, Absatz 6, WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt mit Ablauf dieser Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Vergabekontrollsenates über den Antrag auf Nichtigkeitserklärung außer Kraft.

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; Interessensabwägung zu Gunsten der Antragstellerin;

Zuletzt aktualisiert am

27.04.2012

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