

TE Verg Bescheid 2011/8/5 N/0075-BVA/13/2011-EV8

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.08.2011

Norm

BVergG 2006 §328

1. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 328 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
4. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 13 MR Mag. Thomas Gruber im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung und Errichtung von Schutzzäunen" der Auftraggeberin ÖBB- Infrastruktur Aktiengesellschaft, Praterstern 3, 1020 Wien, vertreten durch X***, aufgrund des Antrages der A***, vertreten durch Y***, vom 29. Juli 2011 gemäß § 328 BVergG 2006 wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 13 MR Mag. Thomas Gruber im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung und Errichtung von Schutzzäunen" der Auftraggeberin ÖBB- Infrastruktur Aktiengesellschaft, Praterstern 3, 1020 Wien, vertreten durch X***, aufgrund des Antrages der A***, vertreten durch Y***, vom 29. Juli 2011 gemäß Paragraph 328, BVergG 2006 wie folgt entschieden:

Der Antrag der "ÖBB-Infrastruktur Aktiengesellschaft wird im Verfahren zur Vergabe einer Lieferung (und Errichtung) von Schutzzäunen bis zur rechtskräftigen Entscheidung des BVA bei sonstiger Exekution untersagt, das gesamte Vergabeverfahren fortzusetzen, falls das BVA diesem Antrag nicht stattgeben sollte, in eventu die Angebote zu öffnen, falls das BVA diesem Antrag nicht stattgeben sollte, in eventu eine Zuschlagserteilung zu treffen und den Zuschlag über die ausgeschriebenen Leistungen zu erteilen" wird gem. § 328 BVergG 2006 zurückgewiesen. Der Antrag der "ÖBB-Infrastruktur Aktiengesellschaft wird im Verfahren zur Vergabe einer Lieferung (und Errichtung) von Schutzzäunen bis zur rechtskräftigen Entscheidung des BVA bei sonstiger Exekution untersagt, das gesamte Vergabeverfahren fortzusetzen, falls das BVA diesem Antrag nicht stattgeben sollte, in eventu die Angebote zu öffnen, falls das BVA diesem Antrag nicht stattgeben sollte, in eventu eine Zuschlagserteilung zu treffen und den Zuschlag über die ausgeschriebenen Leistungen zu erteilen" wird gem. Paragraph 328, BVergG 2006 zurückgewiesen.

Begründung

1. 1.Ziffer eins
Vorbringen der Parteien

Mit Schreiben vom 29. Juli 2011, beim BVA eingelangt am 29. Juli 2011, stellte die Antragstellerin neben dem im Spruch

genannten Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung auch diverse Nachprüfungs- und Feststellungsanträge, sowie Anträge auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung, auf Ersatz der Pauschalgebühr gemäß § 319 BVergG und auf Akteneinsicht. Mit Schreiben vom 29. Juli 2011, beim BVA eingelangt am 29. Juli 2011, stellte die Antragstellerin neben dem im Spruch genannten Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung auch diverse Nachprüfungs- und Feststellungsanträge, sowie Anträge auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung, auf Ersatz der Pauschalgebühr gemäß Paragraph 319, BVergG und auf Akteneinsicht.

Begründend wurde von der Antragstellerin im Wesentlichen ausgeführt, dass die Antragstellerin bestrebt sei, Aufträge der ÖBB im Zusammenhang mit der Errichtung von Lawinenbeziehungsweise Steinschlagschutzzäunen beim Bahnbau zu erlangen. Im Sommer 2010 hätten informelle Gespräche zwischen Vertretern der ÖBB und Vertretern der Antragstellerin stattgefunden. Laut damaliger Auskunft des ÖBB Mitarbeiters B*** sei zu diesem Zeitpunkt ein Rahmenvertrag mit der C*** (kurz: "C***") mit einem Leistungszeitraum von einem Jahr geschlossen worden. Weiters hätte B*** mitgeteilt, nach Ablauf dieser Vertragslaufzeit die Leistung öffentlich auszuschreiben und die Antragstellerin hievon zu verständigen. Am 20. Juni 2011 habe ein Vertreter der Antragstellerin, Herr D***, von einem weiteren ÖBB Mitarbeiter, Herrn E***, im Zuge eines Telefongespräches erfahren, dass die ÖBB den Abschluss eines neuen Rahmenvertrages mit C*** beabsichtige. Der geschätzte Auftragswert belaufe sich auf EUR 1.000.000,- (ohne USt). Entgegen der ursprünglichen Ankündigung der ÖBB sei keine Verständigung über die Einleitung eines Vergabeverfahrens zur Beschaffung der Schutzzäune gegenüber der Antragstellerin erfolgt. Es sei ihr nicht bekannt, welche Entscheidung getroffen worden sei und ob die Antragsgegnerin bereits einen Vertrag mit C*** oder einem anderen Unternehmen abgeschlossen habe. Mit der Antragstellerin sei jedenfalls kein Vertrag geschlossen worden. Auf Grund angestellter Recherchen der Antragstellerin bestehe weiters die Vermutung, dass die Antragsgegnerin zum einen durch entsprechende Losbildungen bzw. Teilaufträge die Ausschreibung von Aufträgen bzw. die Einleitung entsprechender Vergabeverfahren umgehe und zum anderen Bauleistungen abschnittsweise gemäß dem BVergG ausschreibe und im Rahmen dieser (Teil-)Ausschreibungen festgelegt werde, dass das "Material" (i.e. die Schutzzäune) von der Auftraggeberin dem jeweiligen Auftragnehmer zur Verfügung gestellt werde. Die Recherchen der Antragstellerin haben weiters ergeben, dass keine Bekanntmachung stattgefunden habe. Die Antragstellerin habe keine Kenntnis, ob die ÖBB nur ein oder mehrere Unternehmen zu diesem Vergabeverfahren eingeladen habe oder ob eine schriftliche Aufforderung zur Angebotsabgabe bestehe und welchen Inhalt diese gegebenenfalls habe. Der Antragstellerin sei daher auch nicht bekannt, ob eine und gegebenenfalls welche Teilnahme- oder Angebotsfrist für die Abgabe allfälliger Teilnahmeanträge oder Angebote bestehe. Sowohl die Wahl der Verfahrensart der Direktvergabe oder des Verhandlungsverfahrens ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb als auch das Durchführen eines Vergabeverfahrens ohne jegliche Öffentlichkeit für die Beschaffung von Schutzzäunen durch die ÖBB sei rechtswidrig.

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 3. August 2011 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die ÖBB-Infrastruktur Aktiengesellschaft sei. Bei dem gegenständlichen Vergabevorhaben "Rahmenvertrag über Steinschlag- und Lawinenverbauungen, Hang- und Felssicherungen für 2011" habe die Auftraggeberin die Zulässigkeit und das Vorliegen der vergaberechtlichen Voraussetzungen für die Durchführung eines Verhandlungsverfahrens ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb gemäß § 195 Z 3 BVergG wegen Vorliegens technischer Besonderheiten intern geprüft. Das geplante Vergabevorhaben sei jedoch aufgrund des Ergebnisses dieser internen Evaluierung noch vor Einleitung eines Verhandlungsverfahrens am 22.7.2011 im internen Genehmigungsverlauf gestoppt und sie über das Stadium der internen Planung des Auftraggebers nicht hinausgegangen. Dementsprechend sei auch weder an die C*** noch an ein anderes Unternehmen eine Aufforderung zur Angebotsabgabe ergangen. Ein Abschluss eines derartigen Rahmenvertrages sei somit weder mit der C*** noch mit einem anderen Unternehmen erfolgt. Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 3. August 2011 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die ÖBB-Infrastruktur Aktiengesellschaft sei. Bei dem gegenständlichen Vergabevorhaben "Rahmenvertrag über Steinschlag- und Lawinenverbauungen, Hang- und Felssicherungen für 2011" habe die Auftraggeberin die Zulässigkeit und das Vorliegen der vergaberechtlichen Voraussetzungen für die Durchführung eines Verhandlungsverfahrens ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb gemäß Paragraph 195, Ziffer 3, BVergG wegen Vorliegens technischer Besonderheiten intern geprüft. Das geplante Vergabevorhaben sei jedoch aufgrund des Ergebnisses dieser internen Evaluierung noch vor Einleitung eines Verhandlungsverfahrens am 22.7.2011 im internen Genehmigungsverlauf gestoppt und sie über das Stadium der internen Planung des Auftraggebers nicht hinausgegangen. Dementsprechend

sei auch weder an die C*** noch an ein anderes Unternehmen eine Aufforderung zur Angebotsabgabe ergangen. Ein Abschluss eines derartigen Rahmenvertrages sei somit weder mit der C*** noch mit einem anderen Unternehmen erfolgt.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

1. 2.Ziffer 2

Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Soweit im Provisorialverfahren feststellbar, geht das BVA von folgendem Sachverhalt aus: Die ÖBB- Infrastruktur AG hat zur Beschaffung "Rahmenvertrag über Steinschlag- und Lawinenverbauungen, Hang- und Felssicherungen für 2011" intern die Durchführung eines Verhandlungsverfahrens ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb gemäß § 195 Z 3 BVergG evaluiert. Das geplante Vergabevorhaben wurde aufgrund des Ergebnisses der internen Evaluierung noch vor Einleitung eines Verhandlungsverfahrens am 22.7.2011 im internen Genehmigungsverlauf gestoppt und ist über das Stadium der internen Planung des Auftraggebers nicht hinausgegangen. Eine Aufforderung zur Angebotsabgabe ist nicht ergangen. Ein Abschluss eines Rahmenvertrages ist nicht erfolgt. (Schreiben der Auftraggeberin vom 3. August 2011; Akt des Vergabeverfahrens) Soweit im Provisorialverfahren feststellbar, geht das BVA von folgendem Sachverhalt aus: Die ÖBB- Infrastruktur AG hat zur Beschaffung "Rahmenvertrag über Steinschlag- und Lawinenverbauungen, Hang- und Felssicherungen für 2011" intern die Durchführung eines Verhandlungsverfahrens ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb gemäß Paragraph 195, Ziffer 3, BVergG evaluiert. Das geplante Vergabevorhaben wurde aufgrund des Ergebnisses der internen Evaluierung noch vor Einleitung eines Verhandlungsverfahrens am 22.7.2011 im internen Genehmigungsverlauf gestoppt und ist über das Stadium der internen Planung des Auftraggebers nicht hinausgegangen. Eine Aufforderung zur Angebotsabgabe ist nicht ergangen. Ein Abschluss eines Rahmenvertrages ist nicht erfolgt. (Schreiben der Auftraggeberin vom 3. August 2011; Akt des Vergabeverfahrens)

1. 3.Ziffer 3

Zulässigkeit des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung:

Im Wege einer Grobprüfung der Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist gemäß § 328 Abs 1 BVergG 2006 zu prüfen, ob der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 BVergG 2006 nicht offensichtlich fehlen. Diese Grobprüfung ergibt, dass sich das Verfahren in einem Stadium des geplanten Vergabevorhabens befindet, welches aufgrund des Ergebnisses einer auftraggeberinternen Evaluierung noch vor Einleitung eines Verhandlungsverfahrens am 22.7.2011 im internen Genehmigungsverlauf gestoppt wurde. Das Verfahren ist über das Stadium der internen Planung des Auftraggebers nicht hinausgegangen. Eine Aufforderung zur Angebotsabgabe ist nicht ergangen. Ein Abschluss eines Rahmenvertrages ist nicht erfolgt. Es ist auch keine gesondert anfechtbare Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren ergangen. Daher fehlen der Antragstellerin offensichtlich die Antragsvoraussetzungen iSd §§ 328 Abs 1 iVm 320 Abs 1 BVergG 2006. Es kommt somit der Antragstellerin keine Antragslegitimation zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu. Im Wege einer Grobprüfung der Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG 2006 zu prüfen, ob der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG 2006 nicht offensichtlich fehlen. Diese Grobprüfung ergibt, dass sich das Verfahren in einem Stadium des geplanten Vergabevorhabens befindet, welches aufgrund des Ergebnisses einer auftraggeberinternen Evaluierung noch vor Einleitung eines Verhandlungsverfahrens am 22.7.2011 im internen Genehmigungsverlauf gestoppt wurde. Das Verfahren ist über das Stadium der internen Planung des Auftraggebers nicht hinausgegangen. Eine Aufforderung zur Angebotsabgabe ist nicht ergangen. Ein Abschluss eines Rahmenvertrages ist nicht erfolgt. Es ist auch keine gesondert anfechtbare Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren ergangen. Daher fehlen der Antragstellerin offensichtlich die Antragsvoraussetzungen iSd Paragraphen 328, Absatz eins, in Verbindung mit 320 Absatz eins, BVergG 2006. Es kommt somit der Antragstellerin keine Antragslegitimation zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu.

Über den Antrag auf Gebührenersatz wird gesondert entschieden werden.

Zuletzt aktualisiert am

21.09.2011

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