jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Verg Bescheid 2011/3/22 N/0020-BVA/09/2011-EV9

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.03.2011

Norm

BVergG 2006 §328 Abs1
BVergG 2006 §329 Abs1
BVergG 2006 §329 Abs3
BVergG 2006 §329 Abs4

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

1. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 329 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

1. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 329 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

1. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 329 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat gemäß § 306 Abs 1 Bundesvergabegesetz 2006 in der Fassung der Novelle BGBl I Nr. 15/2010 (BVergG) durch den Vorsitzenden des Senates 9, Mag. Gerhard Prünster, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 312 Abs 2 Z 1 BVergG betreffend das Vergabeverfahren "Lieferung Beleuchtung Generalsanierung Areal Getreidemarkt Bauteil BB+BD Technische Universität Wien, 1060 Wien, Getreidemarkt 9" des Auftraggebers Bundesimmobiliengesellschaft mbH (BIG), vertreten durch Bundesimmobiliengesellschaft mbH OM Team W4, Wiedner Hauptstraße 7, 1040 Wien, über Antrag der A***, vertreten durch X***, vom 15. März 2011, beim Bundesvergabeamt eingelangt am 16. März 2011, wie folgt entschieden:Das Bundesvergabeamt hat gemäß Paragraph 306, Absatz eins, Bundesvergabegesetz 2006 in der Fassung der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 15 aus 2010, (BVergG) durch den Vorsitzenden des Senates 9, Mag. Gerhard Prünster, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer eins, BVergG betreffend das Vergabeverfahren

"Lieferung Beleuchtung Generalsanierung Areal Getreidemarkt Bauteil BB+BD Technische Universität Wien, 1060 Wien, Getreidemarkt 9" des Auftraggebers Bundesimmobiliengesellschaft mbH (BIG), vertreten durch Bundesimmobiliengesellschaft mbH OM Team W4, Wiedner Hauptstraße 7, 1040 Wien, über Antrag der A***, vertreten durch X***, vom 15. März 2011, beim Bundesvergabeamt eingelangt am 16. März 2011, wie folgt entschieden:

Spruch

Dem Antrag, "das Bundesvergabeamt wolle eine einstweilige Verfügung des Inhalts erlassen, dass dem Auftraggeber bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Nachprüfungsantrag der A*** die Zuschlagserteilung an die B*** untersagt wird", wird stattgegeben.

Dem Auftraggeber Bundesimmobiliengesellschaft mbH wird für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt, im Vergabeverfahren "Lieferung Beleuchtung Generalsanierung Areal Getreidemarkt Bauteil BB+BD Technische Universität Wien, 1060 Wien, Getreidemarkt 9" den Zuschlag zu erteilen.

Rechtsgrundlage: §§ 328 Abs 1 und 329 Abs 1, 3 und 4 BVergGRechtsgrundlage: Paragraphen 328, Absatz eins und 329 Absatz eins, 3 und 4 BVergG

Begründung

Die A***, vertreten durch RA X*** (in der Folge Antragstellerin), stellte mit Schriftsatz vom 15. März 2011, beim Bundesvergabeamt eingelangt am 16. März 2011, Anträge auf Nichtigerklärung der Ausscheidens- und der Zuschlagsentscheidung sowie einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wie im Spruch wiedergegeben. Weiters stellte die Antragstellerin Anträge auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Ersatz der Pauschalgebühren.

Mit Schriftsatz vom 15. März 2011, beim BVA eingelangt am 16. März 2011, brachte die Antragstellerin im Wesentlichen vor, dass Gegenstand des Verfahrens die Beleuchtungslieferung für die Generalsanierung von zwei Institutsgebäuden der TU Wien sei. Es handle sich um einen Lieferauftrag im offenen Verfahren im Oberschwellenbereich. Zuschlagskriterien seien der Gesamtpreis (Gewichtung 98%) sowie die Gewährleistungsfrist (Gewichtung 2%).

Die Antragstellerin habe ein ausschreibungskonformes Angebot gelegt. Die Angebotsöffnung sei am 1. Februar 2011 erfolgt und habe ergeben, dass das Angebot der Antragstellerin mit einer Angebotssumme von Euro XXXX das mit Abstand preisgünstigste Angebot gewesen sei. Das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin B*** habe einen Gesamtpreis von Euro XXXX aufgewiesen. Das Angebot der Antragstellerin sei sohin das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot.Die Antragstellerin habe ein ausschreibungskonformes Angebot gelegt. Die Angebotsöffnung sei am 1. Februar 2011 erfolgt und habe ergeben, dass das Angebot der Antragstellerin mit einer Angebotssumme von Euro römisch 40 das mit Abstand preisgünstigste Angebot gewesen sei. Das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin B*** habe einen Gesamtpreis von Euro römisch 40 aufgewiesen. Das Angebot der Antragstellerin sei sohin das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot.

Mit E-Mail des Auftraggebers vom 17. Februar 2011 sei die Antragstellerin um Aufklärung ersucht worden, da sie bei einigen wenigen Positionen des Leistungsverzeichnisses, die - teilweise in Form von Regieleistungen zu erbringenden - Montageeinheiten, Kosten für die Erstellung von Plänen, für die normgerechte Kennzeichnung der Anlagen, für die Einschulung von Personal und dergleichen umfasst hätten, die Bieterlücken nicht ausgefüllt habe. Da es sich um einen Lieferauftrag handle, sei die Antragstellerin grundsätzlich davon ausgegangen, dass die oben beschriebenen Positionen lediglich aufgrund eines Kopierfehlers Eingang in das LV gefunden hätten. Dies habe die Antragstellerin dem Auftraggeber mit Schreiben vom 18. Februar 2011 mitgeteilt. Weiters sei dem Auftraggeber mitgeteilt worden, dass alle Tätigkeiten (Kosten), die im Zusammenhang mit der Erfüllung der Leistung, der Lieferung von Leuchten, eventuell noch anfallen könnten, in den einzelnen Lieferpositionen bereits miteingerechnet seien. Für den Fall, dass die im LV - offensichtlich irrtümlich - enthaltenen Regieleistungen (einschließlich Stundenlöhnen für elektrotechnische Monteure) gesondert zu bewerten wären, habe die Antragstellerin ausgeführt, dass für diese Positionen von einem durchschnittlichen Wert von insgesamt Euro XXXX auszugehen wäre. Die Antragstellerin habe aber auch festgehalten, dass dies im Zusammenhang mit einer bloßen Leuchtenlieferung im Rahmen einer Generalsanierung eines Gebäudes aus ihrer Sicht einen unrealistischen Arbeitsaufwand darstellen würde. Der Auftraggeber habe sich hiezu nicht geäußert. Die Antragstellerin sei daher davon ausgegangen, dass durch die genannten Erläuterungen sämtliche

Rückfragen abschließend geklärt worden seien.Mit E-Mail des Auftraggebers vom 17. Februar 2011 sei die Antragstellerin um Aufklärung ersucht worden, da sie bei einigen wenigen Positionen des Leistungsverzeichnisses, die - teilweise in Form von Regieleistungen zu erbringenden - Montageeinheiten, Kosten für die Erstellung von Plänen, für die normgerechte Kennzeichnung der Anlagen, für die Einschulung von Personal und dergleichen umfasst hätten, die Bieterlücken nicht ausgefüllt habe. Da es sich um einen Lieferauftrag handle, sei die Antragstellerin grundsätzlich davon ausgegangen, dass die oben beschriebenen Positionen lediglich aufgrund eines Kopierfehlers Eingang in das LV gefunden hätten. Dies habe die Antragstellerin dem Auftraggeber mit Schreiben vom 18. Februar 2011 mitgeteilt. Weiters sei dem Auftraggeber mitgeteilt worden, dass alle Tätigkeiten (Kosten), die im Zusammenhang mit der Erfüllung der Leistung, der Lieferung von Leuchten, eventuell noch anfallen könnten, in den einzelnen Lieferpositionen bereits miteingerechnet seien. Für den Fall, dass die im LV - offensichtlich irrtümlich - enthaltenen Regieleistungen (einschließlich Stundenlöhnen für elektrotechnische Monteure) gesondert zu bewerten wären, habe die Antragstellerin ausgeführt, dass für diese Positionen von einem durchschnittlichen Wert von insgesamt Euro römisch 40 auszugehen wäre. Die Antragstellerin habe aber auch festgehalten, dass dies im Zusammenhang mit einer bloßen Leuchtenlieferung im Rahmen einer Generalsanierung eines Gebäudes aus ihrer Sicht einen unrealistischen Arbeitsaufwand darstellen würde. Der Auftraggeber habe sich hiezu nicht geäußert. Die Antragstellerin sei daher davon ausgegangen, dass durch die genannten Erläuterungen sämtliche Rückfragen abschließend geklärt worden seien.

Mit Telefax vom 8. März 2011 habe der Auftraggeber jedoch mitgeteilt, dass das Angebot der Antragstellerin ausgeschieden worden sei, da es unvollständig gewesen sei und die nachträgliche Kostenbekanntgabe der Antragstellerin eine Abweichung von mehr als 2% ergeben hätte. Mit diesem Schreiben sei weiters mitgeteilt worden, dass beabsichtigt sei, den Zuschlag an die B*** zu erteilen und dass die Stillhaltefrist am 19. März 2011 ende.

Bekämpft werde das Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin und die Zuschlagsentscheidung zugunsten der B***.

Die Antragstellerin erachte sich in ihrem Recht auf Nichtausscheiden ihres Angebotes, wenn die Voraussetzungen für ein Ausscheiden nicht vorliegen würden, sowie in ihrem Recht auf Zuschlagsentscheidung zu ihren Gunsten, wenn ihr Angebot gemäß der Ausschreibung das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot sei, verletzt. Das Interesse am Vertragsabschluss habe die Antragstellerin durch die Teilnahme am Vergabeverfahren dargelegt.

Durch das Ausscheiden ihres Angebotes und die beabsichtigte Zuschlagserteilung an die B*** würde ihr ein Schaden drohen, welcher einerseits in entgangenem Gewinn liege sowie in der Frustration der Kosten für die Angebotserstellung und die bisherige Teilnahme am Vergabeverfahren. Überdies würde bei Nichterhalt des Auftrages die Auslastung des Personalstandes reduziert sowie weitere Folgekosten für die Akquisition anderer Aufträge und Vorhaltekosten bis zum alternativen Einsatz der Ressourcen bei anderen Aufträgen bewirkt.

Gemäß § 129 Abs 1 Z 7 BVergG seien lediglich fehlerhafte oder unvollständige Angebote auszuscheiden, wenn deren Mängel nicht behoben worden seien oder nicht behebbar seien. Es habe jedoch kein unvollständiges Angebot vorgelegen:Gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG seien lediglich fehlerhafte oder unvollständige Angebote auszuscheiden, wenn deren Mängel nicht behoben worden seien oder nicht behebbar seien. Es habe jedoch kein unvollständiges Angebot vorgelegen:

Ausgeschrieben sei lediglich die Lieferung von Beleuchtungskörpern. Dabei handle es sich um einen bloßen Lieferauftrag, wie es auch in der Bekanntmachung sowie in den Angebotsbestimmungen ausdrücklich festgehalten sei. Bei den Regieleistungen für die (ergänzende) Montage sowie bei der Einschulung von Person etc., was im Leistungsverzeichnis - offensichtlich irrtümlich - vereinzelt enthalten sei, handle es sich freilich um Dienstleistungen bzw. auch Bauleistungen. Diese Kategorien hätten sowohl in der Bekanntmachung als auch in den Angebotsbestimmungen angeführt werden müssen, was jedoch nicht der Fall gewesen sei. Überdies sei die Montage in einem gesonderten Vergabeverfahren ausgeschrieben worden, sodass die nochmalige Erwähnung von einzelnen Montageleistungen im gegenständlichen Lieferauftrag offensichtlich nur irrtümlich erfolgt sein könne. In der Bekanntmachung der Ausschreibung sei ausdrücklich festgehalten, dass die gegenständlichen Leistungen keinem besonderen Berufsstand vorbehalten seien. Die Montage von Beleuchtungselementen dürfe jedoch nur von

konzessionierten Elektrounternehmen vorgenommen werden. Die diesbezüglichen Positionen des LV würden daher im Widerspruch zur Bekanntmachung stehen. Sie dürften bloß aufgrund eines Irrtums in den gegenständlichen Lieferauftrag "gerutscht" sein.

Da die Antragstellerin sämtliche Positionen des LV, die sich auf die Lieferung von Leuchten beziehen würden, ordnungsgemäß ausgefüllt habe, habe sie ein vollständiges Angebot zum gegenständlichen Lieferauftrag gelegt. Bereits aus diesem Grund sei das Ausscheiden ihres Angebotes zu Unrecht erfolgt.

Selbst wenn man davon ausgehen würde, dass das Angebot ursprünglich mit einem Mangel behaftet gewesen wäre - was nicht zutreffe - so sei dieser jedenfalls behoben worden. Die Antragstellerin habe über Aufforderung klargelegt, dass das Erstellen von Plänen und die weiteren derartigen Leistungen bereits in den angebotenen Preisen der einzelnen Beleuchtungselemente berücksichtigt seien. Dies gelte auch für die Dokumentation, Planung, Einschulung und Inbetriebnahme, was auch der Leistungsgruppe 95 entspreche. Es sei vollkommen üblich, derartige ergänzende Nebenleistungen nicht gesondert auszupreisen bzw. nachzufragen, da diese ohnehin in der Kalkulation der Preise für die einzelnen gelieferten Beleuchtungselemente enthalten seien. Auch aus diesem Grunde sei die gesonderte Auspreisung nicht erforderlich gewesen.

Die im LV vereinzelt ebenfalls abgefragten Regieleistungen - einschließlich den Stundelöhnen von elektrotechnischen Monteuren - seien in der Leitungsgruppe 95 dagegen nicht enthalten, seien aber im gegebenen Zusammenhang bereits deshalb gegenstandslos, da es sich um ja um einen Lieferauftrag handle und nicht um einen Montageauftrag. Hinsichtlich der Montage sei wie dargestellt ohnedies eine gesonderte Ausschreibung erfolgt. Dennoch habe die Antragstellerin vorsichtshalber auch diese Regieleistung beziffert. Somit sei eine Mängelbehebung - soweit eine solche überhaupt notwendig gewesen sein sollte - vollständig erfolgt, sodass das Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin nicht zulässig sei.

Hinzu komme noch, dass Regieleistungen, wie in der Leistungsbeschreibung ausdrücklich festgelegt sei (zB in Pos 93z), nur ausgeführt werden dürften, wenn sie vom Auftraggeber im Einzelfall angeordnet würden. Da im Vorhinein sohin nicht feststehe, ob und inwieweit Regieleistungen überhaupt anfallen würden, hätte die von der Antragstellerin diesbezüglich mitgeteilte Kostenbekanntgabe von rund Euro XXXX nicht voll berücksichtigt werden dürfen, sodass dann aber auch keine Überschreitung der ursprünglichen Angebotssumme um mehr als 2% vorgelegen hätte. Außerdem habe die Antragstellerin ausgeführt, dass Regieleistungen voraussichtlich nicht in diesem Umfang anfallen würden. Die hiezu erfolgte Kostenbekanntgabe sei dennoch voll mitgerechnet worden und habe so eine Überschreitung der Angebotssumme um mehr als 2% ergeben. Hiemit sei das Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin begründet worden. Dieser Vorhalt sei jedoch nicht zutreffend. Die genannten Kosten, die von der Antragstellerin lediglich grob geschätzt und in eventu bekannt gegeben worden seien, hätten bei der Errechnung der Angebotssumme nicht berücksichtigt werden dürfen. Dies auch aus dem Grund, da es sich ja um einen bloßen Lieferauftrag handle, wo Regiearbeiten für die Montage etc. definitionsgemäß gar nicht anfallen könnten.Hinzu komme noch, dass Regieleistungen, wie in der Leistungsbeschreibung ausdrücklich festgelegt sei (zB in Pos 93z), nur ausgeführt werden dürften, wenn sie vom Auftraggeber im Einzelfall angeordnet würden. Da im Vorhinein sohin nicht feststehe, ob und inwieweit Regieleistungen überhaupt anfallen würden, hätte die von der Antragstellerin diesbezüglich mitgeteilte Kostenbekanntgabe von rund Euro römisch 40 nicht voll berücksichtigt werden dürfen, sodass dann aber auch keine Überschreitung der ursprünglichen Angebotssumme um mehr als 2% vorgelegen hätte. Außerdem habe die Antragstellerin ausgeführt, dass Regieleistungen voraussichtlich nicht in diesem Umfang anfallen würden. Die hiezu erfolgte Kostenbekanntgabe sei dennoch voll mitgerechnet worden und habe so eine Überschreitung der Angebotssumme um mehr als 2% ergeben. Hiemit sei das Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin begründet worden. Dieser Vorhalt sei jedoch nicht zutreffend. Die genannten Kosten, die von der Antragstellerin lediglich grob geschätzt und in eventu bekannt gegeben worden seien, hätten bei der Errechnung der Angebotssumme nicht berücksichtigt werden dürfen. Dies auch aus dem Grund, da es sich ja um einen bloßen Lieferauftrag handle, wo Regiearbeiten für die Montage etc. definitionsgemäß gar nicht anfallen könnten.

Zum Thema der Überschreitung des ursprünglichen Gesamtpreises um mehr als 2% sei weiters festzuhalten, dass sich dies gemäß § 126 Abs 4 BVergG lediglich auf rechnerisch fehlerhafte Angebote beziehe. Im gegenständlichen Fall liege jedoch kein Rechenfehler vor, sodass eine Überschreitung der ursprünglichen Angebotssumme gar nicht schaden würde. Außerdem sei nach dieser gesetzlichen Bestimmung eine Vorreihung aus diesem Grunde unzulässig. Aufgrund des Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin würde es jedoch zu einer Vorreihung des Angebotes der B***

kommen. Dies sei jedoch unzulässig.Zum Thema der Überschreitung des ursprünglichen Gesamtpreises um mehr als 2% sei weiters festzuhalten, dass sich dies gemäß Paragraph 126, Absatz 4, BVergG lediglich auf rechnerisch fehlerhafte Angebote beziehe. Im gegenständlichen Fall liege jedoch kein Rechenfehler vor, sodass eine Überschreitung der ursprünglichen Angebotssumme gar nicht schaden würde. Außerdem sei nach dieser gesetzlichen Bestimmung eine Vorreihung aus diesem Grunde unzulässig. Aufgrund des Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin würde es jedoch zu einer Vorreihung des Angebotes der B*** kommen. Dies sei jedoch unzulässig.

Schließlich sei in diesem Zusammenhang noch festzuhalten, dass die Antragstellerin allfällige Regieleistungen, wären diese tatsächlich erforderlich geworden, dem Auftraggeber nicht gesondert verrechnet hätte. Auch allfällige diesbezügliche Leistungen seien in den Festpreisen für die Beleuchtungselemente bereits einkalkuliert gewesen. Auch aus diesem Grunde wären die bekannt gegebenen Kosten in Höhe von Euro XXXX für allfällige Regieleistungen bei der Berechnung der Angebotssumme nicht zu berücksichtigen gewesen.Schließlich sei in diesem Zusammenhang noch festzuhalten, dass die Antragstellerin allfällige Regieleistungen, wären diese tatsächlich erforderlich geworden, dem Auftraggeber nicht gesondert verrechnet hätte. Auch allfällige diesbezügliche Leistungen seien in den Festpreisen für die Beleuchtungselemente bereits einkalkuliert gewesen. Auch aus diesem Grunde wären die bekannt gegebenen Kosten in Höhe von Euro römisch 40 für allfällige Regieleistungen bei der Berechnung der Angebotssumme nicht zu berücksichtigen gewesen.

Ein Ausscheiden eines Angebotes sei nur bei Vorliegen von wesentlichen Mängeln zulässig. Beim Nichtausfüllen einzelner Positionen des LV, die sich auf die Dokumentation, der Einschulung, Regieleistungen etc. beziehen würden, handle es sich aber lediglich um einen geringfügigen Mangel. Dies bereits im Hinblick auf das Gesamtvolumen des Auftrages, der zum überwiegenden Teil die Lieferung von Beleuchtungselementen zum Inhalt habe. Die ergänzenden Positionen seien demgegenüber verschwindend gering.

Das Angebot der Antragstellerin hätte nicht ausgeschieden werden dürfen, da jedenfalls kein wesentlicher Mangel vorgelegen habe.

Bei der gegenständlichen Ausschreibung seien Abänderungsangebote ausdrücklich zulässig gewesen. Im Zweifel wäre das Angebot der Antragstellerin als Abänderungsangebot zu werten gewesen und hätte daher nicht ausgeschieden werden dürfen. Mit der Stellungnahme der Antragstellerin habe diese eine vollständige Mängelbehebung durchgeführt. Wenn der Auftraggeber der Auffassung gewesen wäre, dass durch die Stellungnahme nicht alle Unklarheiten beseitigt worden seien, hätte er dies der Antragstellerin mitzuteilen gehabt, damit diese entsprechende ergänzende Erläuterungen vornehmen hätte können.

Festzuhalten sei schließlich, dass, selbst wenn man die veranschlagten Kosten für die Regieleistungen in Höhe von rund Euro XXXX zur Gänze der Angebotssumme hinzurechnen würde, das Angebot der Antragstellerin immer noch mit Abstand das günstigste wäre. Eine allfällige Mangelhaftigkeit des Angebotes der Antragstellerin hätte sich daher nicht ausgewirkt. Nicht zuletzt aufgrund des Gebotes der effizienten und sparsamen Verwendung von öffentlichen Mitteln hätte das Angebot der Antragstellerin daher nicht ausgeschieden werden dürfen, zumal die Regelungen des BVergG nicht als sinnentleerter Formalismus missinterpretiert werden dürften. Nach der herrschenden Rechtsprechung liege ein verbesserbarer Mangel jedenfalls dann vor, wenn die Verbesserung auf die Wettbewerbsstellung des Bieters keinen Einfluss habe. Dies sei in concreto der Fall, ändere doch auch die Verbesserung nichts daran, dass das Angebot der Antragstellerin nach wie vor das günstigste Angebot bleibe.Festzuhalten sei schließlich, dass, selbst wenn man die veranschlagten Kosten für die Regieleistungen in Höhe von rund Euro römisch 40 zur Gänze der Angebotssumme hinzurechnen würde, das Angebot der Antragstellerin immer noch mit Abstand das günstigste wäre. Eine allfällige Mangelhaftigkeit des Angebotes der Antragstellerin hätte sich daher nicht ausgewirkt. Nicht zuletzt aufgrund des Gebotes der effizienten und sparsamen Verwendung von öffentlichen Mitteln hätte das Angebot der Antragstellerin daher nicht ausgeschieden werden dürfen, zumal die Regelungen des BVergG nicht als sinnentleerter Formalismus missinterpretiert werden dürften. Nach der herrschenden Rechtsprechung liege ein verbesserbarer Mangel jedenfalls dann vor, wenn die Verbesserung auf die Wettbewerbsstellung des Bieters keinen Einfluss habe. Dies sei in concreto der Fall, ändere doch auch die Verbesserung nichts daran, dass das Angebot der Antragstellerin nach wie vor das günstigste Angebot bleibe.

Überdies begründe gemäß der Rechtsprechung selbst die Nichtbehebung eines grundsätzlich behebbaren Mangels keinen Ausschlussgrund. Selbst wenn man der Auffassung wäre, dass die Mängelbehebung durch die Stellungnahme

der Antragstellerin nicht ordnungsgemäß erfolgt sei, liege - da es sich ja grundsätzlich um einen behebbaren Mangel handle - kein Ausscheidensgrund vor.

Hinzuweisen sei schließlich auf § 129 Abs 1 BVergG, wonach der Anbieter (gemeint wohl der Auftraggeber) vor der Wahl des Angebotes für die Zuschlagsentscheidung Angebote von Bietern ausscheiden könne, die es unterlassen hätten, innerhalb der gesetzten Frist die verlangten Aufklärungen zu geben oder deren Aufklärung einer nachvollziehbaren Begründung entbehre. Es handle sich daher beim Ausscheiden lediglich um eine Kann-Bestimmung, nicht jedoch um eine Muss- Bestimmung. Selbst wenn man der Auffassung wäre, dass die Antragstellerin mit ihrer Stellungnahme die verlangten Aufklärungen nicht (vollständig) gegeben hätte, sei ein Ausscheiden daher keine zwingende Folge, sondern liege im Ermessen des Auftraggebers. Dieses Ermessen sei unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Sparsamkeit auszuüben. Der Grundsatz der Sparsamkeit hätte jedenfalls dazu führen müssen, dass das Angebot der Antragstellerin nicht ausgeschieden werde. Die Ermessensentscheidung des Auftraggebers hätte vielmehr zugunsten der Antragstellerin ausfallen müssen.Hinzuweisen sei schließlich auf Paragraph 129, Absatz eins, BVergG, wonach der Anbieter (gemeint wohl der Auftraggeber) vor der Wahl des Angebotes für die Zuschlagsentscheidung Angebote von Bietern ausscheiden könne, die es unterlassen hätten, innerhalb der gesetzten Frist die verlangten Aufklärungen zu geben oder deren Aufklärung einer nachvollziehbaren Begründung entbehre. Es handle sich daher beim Ausscheiden lediglich um eine Kann- Bestimmung, nicht jedoch um eine Muss- Bestimmung. Selbst wenn man der Auffassung wäre, dass die Antragstellerin mit ihrer Stellungnahme die verlangten Aufklärungen nicht (vollständig) gegeben hätte, sei ein Ausscheiden daher keine zwingende Folge, sondern liege im Ermessen des Auftraggebers. Dieses Ermessen sei unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Sparsamkeit auszuüben. Der Grundsatz der Sparsamkeit hätte jedenfalls dazu führen müssen, dass das Angebot der Antragstellerin nicht ausgeschieden werde. Die Ermessensentscheidung des Auftraggebers hätte vielmehr zugunsten der Antragstellerin ausfallen müssen.

Zusammenfassend sei das Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin aus den dargestellten Gründen rechtswidrig. Ebenso sei - darauf aufbauend - die Zuschlagsentscheidung zugunsten von B*** rechtswidrig.

Konkret zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde vorgebracht, dass das gesamte bisherige Vorbringen auch zum Vorbringen im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung erhoben werde. Auch der drohende Schaden sei bereits ausreichend dargestellt worden.

Mit Schriftsatz vom 17. März 2011, beim BVA eingelangt am 18.3.2011, erstattete der Auftraggeber allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren. Auftraggeber sei die Bundesimmobiliengesellschaft mbH, vertreten durch Bundesimmobiliengesellschaft mbH OM Team W4, Wiedner Hauptstraße 7, 1040 Wien. Das Vergabeverfahren sei am 12.1.2011 in der Online-Ausgabe des Lieferungsanzeigers bzw am 14.1.2011 in der Druckausgabe des Lieferungsanzeigers bekannt gemacht worden. Eine EU-weite Bekanntmachung sei am 11.1.2011 erfolgt. Es handle sich um einen Lieferauftrag im Oberschwellenberreich (CPV Code 45316000). Der geschätzte Auftragswert sowohl des Gesamtvorhabens als auch des verfahrensgegenständlichen Loses liege im Oberschwellenbereich. Der Auftrag solle in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden (Preis 98%; Gewährleistung 2%). Die Angebotsöffnung sei am 1.2.2011 erfolgt. Der Angebotspreis des präsumtiven Zusschlagsempfängers betrage Euro XXXX exkl USt, jener der Antragstellerin Euro XXXX exkl USt.Mit Schriftsatz vom 17. März 2011, beim BVA eingelangt am 18.3.2011, erstattete der Auftraggeber allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren. Auftraggeber sei die Bundesimmobiliengesellschaft mbH, vertreten durch Bundesimmobiliengesellschaft mbH OM Team W4, Wiedner Hauptstraße 7, 1040 Wien. Das Vergabeverfahren sei am 12.1.2011 in der Online-Ausgabe des Lieferungsanzeigers bzw am 14.1.2011 in der Druckausgabe des Lieferungsanzeigers bekannt gemacht worden. Eine EU-weite Bekanntmachung sei am 11.1.2011 erfolgt. Es handle sich um einen Lieferauftrag im Oberschwellenberreich (CPV Code 45316000). Der geschätzte Auftragswert sowohl des Gesamtvorhabens als auch des verfahrensgegenständlichen Loses liege im Oberschwellenbereich. Der Auftrag solle in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden (Preis 98%; Gewährleistung 2%). Die Angebotsöffnung sei am 1.2.2011 erfolgt. Der Angebotspreis des präsumtiven Zusschlagsempfängers betrage Euro römisch 40 exkl USt, jener der Antragstellerin Euro römisch 40 exkl USt.

Die Zuschlagsentscheidung sei mit Telefax vom 8.3.2011 mitgeteilt worden. Das Angebot der Antragstellerin sei mit Telefax vom 8.3.2011 ausgeschieden worden. Eine Widerrufsentscheidung sei nicht bekannt gegeben, das Verfahren nicht widerrufen worden. Der Zuschlag sei noch nicht erteilt worden.

Zum Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung gab der Auftraggeber keine Stellungnahme ab.

Im Rahmen des Provisorialverfahrens wurde folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt festgestellt:

Der gegenständliche Auftrag wurde am 12.1.2011 in der Online-Ausgabe bzw am 14.1.2011 in der Druckausgabe des Amtlichen Lieferungsanzeigers bekannt gemacht. Die EU-weite Bekanntmachung erfolgte am 11.1.2011. Bei der ausgeschriebenen Leistung "Beleuchtung" handelt es sich um ein Los eines Gesamtvorhabens. Der geschätzte Auftragswert exkl. Ust. des verfahrensgegenständlichen Loses liegt nach Auskunft des Auftraggebers im Oberschwellenbereich.

Es handelt sich gegenständlich um einen Lieferauftrag im Oberschwellenbereich, der in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden soll.

Auftraggeber ist die Bundesimmobiliengesellschaft mbH, vertreten durch Bundesimmobiliengesellschaft mbH OM Team W4, Wiedner Hauptstraße 7, 1040 Wien.

Die Angebotsöffnung fand am 1.2.2011 statt. Das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin wies einen Angebotspreis ohne Ust. in Höhe von Euro XXXX auf. Der Angebotspreis der Antragstellerin betrug exkl Ust. Euro XXXX.Die Angebotsöffnung fand am 1.2.2011 statt. Das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin wies einen Angebotspreis ohne Ust. in Höhe von Euro römisch 40 auf. Der Angebotspreis der Antragstellerin betrug exkl Ust. Euro römisch 40 .

Die Zuschlagsentscheidung wurde den Bietern seitens der vergebenden Stelle per Telefax vom 8.3.2011 übermittelt. Darin wurde mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, den Zuschlag der B***, zu erteilen. Die Vergabesumme betrage Euro XXXX zzgl. Ust. Begründet wurde die Zuschlagsentscheidung damit, dass die B*** unter Berücksichtigung der vorgegebenen Kriterien (Gesamtpreis 98% und Gewährleistung 2%) als Bestbieter ermittelt worden sei. Die Stillhaltefrist ende am 19.3.2011.Die Zuschlagsentscheidung wurde den Bietern seitens der vergebenden Stelle per Telefax vom 8.3.2011 übermittelt. Darin wurde mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, den Zuschlag der B***, zu erteilen. Die Vergabesumme betrage Euro römisch 40 zzgl. Ust. Begründet wurde die Zuschlagsentscheidung damit, dass die B*** unter Berücksichtigung der vorgegebenen Kriterien (Gesamtpreis 98% und Gewährleistung 2%) als Bestbieter ermittelt worden sei. Die Stillhaltefrist ende am 19.3.2011.

Das Angebot der Antragstellerin wurde mit Telefax vom 8.3.2011 ausgeschieden. Begründend wurde ausgeführt, dass das Angebot der Antragstellerin bei der Bestbieterermittlung nicht habe berücksichtigt werden können, da es leider auszuscheiden gewesen sei, da es unvollständig gewesen sei und die nachträgliche Kostenbekanntgabe eine Abweichung von >2% ergeben habe.

Eine Widerrufsentscheidung wurde nicht bekannt gegeben, das Verfahren nicht widerrufen. Ein Zuschlag wurde noch nicht erteilt.

Rechtliche Würdigung:

I. Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit des Antragesrömisch eins. Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit des Antrages:

Auftraggeber iSd § 2 Z 8 BVergG ist die Bundesimmobiliengesellschaft mbH (BIG). Diese ist öffentlicher Auftraggeber gemäß § 3 Abs 1 Z 2 BVergG (vgl BVA 7.4.2010, N/0012-BVA/12/2010-16; 15.6.2010, N/0038-BVA/10/2010-44; 22.6.2010, N/0050-BVA/09/2010-EV11 uva).Auftraggeber iSd Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG ist die Bundesimmobiliengesellschaft mbH (BIG). Diese ist öffentlicher Auftraggeber gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG vergleiche BVA 7.4.2010, N/0012-BVA/12/2010-16; 15.6.2010, N/0038-BVA/10/2010-44; 22.6.2010, N/0050-BVA/09/2010-EV11 uva).

Es handelt sich um einen Lieferauftrag iSd § 5 BVergG, der in einem offenen Verfahren vergeben werden soll. Der geschätzte Auftragswert sowohl des Gesamtvorhabens als auch des verfahrensgegenständlichen Loses liegt nach den Angaben des Auftraggbers im Oberschwellenbereich.Es handelt sich um einen Lieferauftrag iSd Paragraph 5, BVergG, der in einem offenen Verfahren vergeben werden soll. Der geschätzte Auftragswert sowohl des Gesamtvorhabens als auch des verfahrensgegenständlichen Loses liegt nach den Angaben des Auftraggbers im Oberschwellenbereich.

Bei den von der Antragstellerin angefochtenen Entscheidungen (Ausscheidens- und Zuschlagsentscheidung) handelt es sich um gesondert anfechtbare Entscheidungen gemäß § 2 Z 16 lit a sublit aa BVergG.Bei den von der Antragstellerin angefochtenen Entscheidungen (Ausscheidens- und Zuschlagsentscheidung) handelt es sich um gesondert

anfechtbare Entscheidungen gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG.

Von einem in § 328 Abs 1 BVergG genannten offensichtlichen Fehlen der Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 leg.cit. ist nicht auszugehen. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erfüllt auch die sonstigen formalen Voraussetzungen des § 328 Abs 2 BVergG.Von einem in Paragraph 328, Absatz eins, BVergG genannten offensichtlichen Fehlen der Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, leg.cit. ist nicht auszugehen. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erfüllt auch die sonstigen formalen Voraussetzungen des Paragraph 328, Absatz 2, BVergG.

Die Ausscheidens- bzw Zusschlagsentscheidung wurde am 8.3.2011 per Telefax bekannt gegeben. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde am 16.3.2011 gleichzeitig mit Nachprüfungsanträgen gemäß § 320 Abs 1 BVergG eingebracht, sodass der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung e contrario § 328 Abs 3 und 4 BVergG als rechtzeitig zu qualifizieren ist.Die Ausscheidens- bzw Zusschlagsentscheidung wurde am 8.3.2011 per Telefax bekannt gegeben. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde am 16.3.2011 gleichzeitig mit Nachprüfungsanträgen gemäß Paragraph 320, Absatz eins, BVergG eingebracht, sodass der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung e contrario Paragraph 328, Absatz 3 und 4 BVergG als rechtzeitig zu qualifizieren ist.

Es ist weder eine Widerrufsentscheidung bekannt gegeben worden, noch wurde das Verfahren widerrufen oder der Zuschlag erteilt. Das Bundesvergabeamt ist zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung zuständig.

II. Inhaltliche Beurteilung des Antrages:römisch zwei. Inhaltliche Beurteilung des Antrages:

Gemäß § 328 Abs 1 BVergG hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 nicht offensichtlich fehlen, durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern.Gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, nicht offensichtlich fehlen, durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern.

Gemäß § 329 Abs 1 BVergG hat das Bundesvergabeamt vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Abwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abzuweisen.Gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG hat das Bundesvergabeamt vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Abwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abzuweisen.

Gemäß § 329 Abs 3 BVergG können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesvergabeamtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.Gemäß Paragraph 329, Absatz 3, BVergG können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesvergabeamtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.

Nach § 329 Abs 4 leg.cit. ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf der bestimmten Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Bundesvergabeamtes über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit

geltend gemacht wird.Nach Paragraph 329, Absatz 4, leg.cit. ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf der bestimmten Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Bundesvergabeamtes über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird.

Im Rahmen der Interessenabwägung nach § 329 Abs 1 BVergG (sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme) ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass seitens des Auftraggebers beabsichtigt ist, das Angebot der Antragstellerin auszuscheiden und den Zuschlag an die B***, zu erteilen. Dies wäre jedoch bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig. Nach derzeitigem Erkenntnisstand kann nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin relevierten Rechtswidrigkeiten zutreffen und sie in der Folge für den Erhalt des Auftrages in Betracht kommen würde, wodurch ihr aufgrund der behaupteten Rechtswidrigkeiten der Entgang des Auftrages mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht. Diese Nachteile können nur durch die befristete Untersagung der Zuschlagserteilung abgewendet werden, da der möglicherweise bestehende Anspruch auf Auftragserhalt nur wirksam gesichert werden kann, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesvergabeamt in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht.Im Rahmen der Interessenabwägung nach Paragraph 329, Absatz eins, BVergG (sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme) ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass seitens des Auftraggebers beabsichtigt ist, das Angebot der Antragstellerin auszuscheiden und den Zuschlag an die B***, zu erteilen. Dies wäre jedoch bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig. Nach derzeitigem Erkenntnisstand kann nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin relevierten Rechtswidrigkeiten zutreffen und sie in der Folge für den Erhalt des Auftrages in Betracht kommen würde, wodurch ihr aufgrund der behaupteten Rechtswidrigkeiten der Entgang des Auftrages mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht. Diese Nachteile können nur durch die befristete Untersagung der Zuschlagserteilung abgewendet werden, da der möglicherweise bestehende Anspruch auf Auftragserhalt nur wirksam gesichert werden kann, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesvergabeamt in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht.

Die Antragstellerin brachte vor, dass ihr bei Nichterhalt des Auftrages ein beträchtlicher finanzieller Schaden aus entgangenem Gewinn drohe. Auch wären die Kosten für die Angebotslegung sowie für die bisherige Teilnahme am Vergabeverfahren frustriert. Überdies drohe bei Nichterhalt des Auftrages eine Minderauslastung des Personals sowie Folgekosten für die Akquisition anderer Aufträge sowie Vorhaltekosten. Der Auftraggeber gab zur beantragten einstweiligen Verfügung keine Stellungnahme ab.

Hiezu ist Folgendes anzumerken:

Das Rechtsinstitut der einstweiligen Verfügung soll dazu dienen, die Schaffung unumkehrbarer Tatsachen durch den Auftraggeber zu verhindern und damit einen potentiellen Auftragserhalt durch den Nachprüfungswerber sicher zu stellen.

Der drohende Schaden ist glaubhaft zu machen. Dies hat die Antragstellerin in einer dem Gesetz genügenden Art und Weise getan. Es ist evident, dass jedem Bieter bei Zuschlagserteilung auf das Angebot eines Mitbewerbers ein Schaden in Form von Gewinnentgang sowie von Aufwendungen für die Angebotserstellung und die Teilnahme am Vergabeverfahren droht.

Es ist auch auf die Judikatur des EuGH hinsichtlich des Vorranges des provisorischen Rechtschutzes zur Sicherung einer allfälligen späteren Nichtigerklärung rechtswidriger Auftraggeberentscheidungen Bedacht zu nehmen (vgl EuGH 28.10.1999, Rs C-81/98, Alcatel Austria AG; EuGH 18.6.2002, Rs C- 92/00, Hospital Ingenieure; BVA 22.4.2008, N/0044-BVA/09/2008-EV11 u.v.a.).Es ist auch auf die Judikatur des EuGH hinsichtlich des Vorranges des provisorischen Rechtschutzes zur Sicherung einer allfälligen späteren Nichtigerklärung rechtswidriger Auftraggeberentscheidungen Bedacht zu nehmen vergleiche EuGH 28.10.1999, Rs C-81/98, Alcatel Austria AG; EuGH 18.6.2002, Rs C- 92/00, Hospital Ingenieure; BVA 22.4.2008, N/0044-BVA/09/2008-EV11 u.v.a.).

Zudem ist die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu berücksichtigen, wonach bei der Interessenabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtschutz auch das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu beachten ist (vgl. VfGH 25.10.2002, B 1369/01, dem folgend u.a. BVA vom 5.7.2006, N/0051-BVA/04/2006-EV10; BVA 22.4.2008, N/0044-BVA/09/2008-EV11 u.a.).Zudem ist die

Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu berücksichtigen, wonach bei der Interessenabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtschutz auch das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu beachten ist vergleiche VfGH 25.10.2002, B 1369/01, dem folgend u.a. BVA vom 5.7.2006, N/0051-BVA/04/2006-EV10; BVA 22.4.2008, N/0044-BVA/09/2008-EV11 u.a.).

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes hat der Auftraggeber bei der Erstellung des Zeitplanes des Vergabeverfahrens grundsätzlich auf die Möglichkeit der Einleitung eines Verfahrens zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung bzw. eines Nachprüfungsverfahrens und - daraus folgend - auf mögliche Zeitverzögerungen Bedacht zu nehmen (VfGH 1.8.2002, B1194/02; ebenso BVA 10.4.2008, N/0042-BVA/07/2008-EV14; 2.11.2007, N/0098-BVA/11/2007-EV7; BVA 14.6.2010, N/0047-BVA/09/2010-EV14 u.v.a.).

Eine besondere Dringlichkeit des Beschaffungsvorgangs wurde weder behauptet, noch kann der Senatsvorsitzende eine solche erkennen. Auch ein besonderes öffentliches Interesse, das gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung sprechen würde, ist dem Senatsvorsitzenden nicht erkennbar.

Wollte man allein aufgrund der Tatsache einer zeitlichen Verzögerung des Beschaffungsvorgang aufgrund der Erlassung einer einstweiligen Verfügung ein Überwiegen der Interessen des Auftraggebers gegenüber den Interessen des Antragstellers ableiten, würde dies zu einer Sinnentleerung des genannten Rechtsinstitutes führen und käme die Erlassung einer vorläufigen Sicherungsmaßnahme nie in Betracht.

Unter Zugrundelegung des oben Gesagten ist ein Überwiegen der nachteiligen Folgen der Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung nicht gegeben. Vielmehr ist das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung als überwiegend zu werten.

Die angeordnete vorläufige Untersagung der Zuschlagserteilung ist die gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme. Die Dauer der Maßnahme war mit der Dauer des Nachprüfungsverfahrens festzulegen.

Zuletzt aktualisiert am

20.05.2011

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