

TE Verg Bescheid 2011/2/3 N/0007-BVA/07/2011-EV7

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.02.2011

Norm

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §329

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

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat gemäß § 306 Abs. 1 BVergG 2006 idF der Novelle BGBl. I Nr. 15/2010 (BVergG), durch die Vorsitzende des Senates 7, Mag. Julia Stiefelmeyer, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Sofortbaggerungen Standort Ost Donau Strom-KM 1948,30 bis Strom-KM 1872,70" der via donau - Österreichische Wasserstraßen-Gesellschaft mbH, Donau-City-Straße 1, 1220 Wien, vertreten durch X***, aufgrund des Antrages der Bietergemeinschaft bestehend aus 1. A***, und 2. B***, vertreten durch Y***, vom 28.1.2011, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat gemäß Paragraph 306, Absatz eins, BVergG 2006 in der Fassung der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 15 aus 2010, (BVergG), durch die Vorsitzende des Senates 7, Mag. Julia Stiefelmeyer, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Sofortbaggerungen Standort Ost Donau Strom-KM 1948,30 bis Strom-KM 1872,70" der via donau - Österreichische Wasserstraßen-Gesellschaft mbH, Donau-City-Straße 1, 1220 Wien, vertreten durch X***, aufgrund des Antrages der Bietergemeinschaft bestehend aus 1. A***, und 2. B***, vertreten durch Y***, vom 28.1.2011, wie folgt entschieden:

Spruch

Den Anträgen, "das BVA möge mittels einstweiliger Verfügung

- 1.1 die Bekanntmachung der Entscheidung vom 21.01.2011, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen wurde, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens aussetzen,
- 1.2 der Auftraggeberin für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens den Abschluss der Rahmenvereinbarung untersagen",

wird stattgegeben.

Die Bekanntmachung der Entscheidung vom 21.01.2011, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen wird, im Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Sofortbaggerungen Standort Ost Donau Strom-KM 1948,30 bis Strom-KM 1872,70" wird für die Dauer des zur Zahl N/0007-BVA/07/2011 geführten Nachprüfungsverfahrens ausgesetzt.

Der Auftraggeberin, der via donau - Österreichische Wasserstraßen-Gesellschaft mbH, wird weiters für die Dauer des zur Zahl N/0007- BVA/07/2011 geführten Nachprüfungsverfahrens untersagt, eine Rahmenvereinbarung im Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Sofortbaggerungen Standort Ost Donau Strom-KM 1948,30 bis Strom-KM 1872,70" abzuschließen.

Begründung

Mit Schriftsatz vom 28.1.2011 brachte die Bietergemeinschaft bestehend aus

1. A***, und 2. B***, vertreten durch Y*** (in der Folge Antragstellerin), zum Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung Sofortbaggerungen Standort Ost Donau Strom-KM 1948,30 bis Strom-KM 1872,70" der via donau - Österreichische Wasserstraßen-Gesellschaft mbH, Donau-City-Straße 1, 1220 Wien (in der Folge Auftraggeberin) einen Nachprüfungsantrag ein. Neben einem Antrag auf Nichtigerklärung der Entscheidung, mit welchem Unternehmer im gegenständlichen Vergabeverfahren die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, wurde auch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wie im Spruch wiedergegeben, beantragt. Ergänzt wurde das Antragsbegehren um Anträge auf Kostenersatz der entrichteten Pauschalgebühren, auf Akteneinsicht und auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Zusammengefasst brachte die Antragstellerin hierzu im Wesentlichen vor, dass die Auftraggeberin zum Widerruf der Ausschreibung verpflichtet sei, die Auftraggeberin ihrer Pflicht zur Prüfung der Angebote nicht ordnungsgemäß nachgekommen sei, bzw. die Auftraggeberin verpflichtet gewesen wäre, das Angebot der "Zuschlagsempfängerin" wegen der nicht plausiblen Zusammensetzung des Gesamtpreises auszuschneiden.

Die Antragstellerin habe sich am gegenständlichen Vergabeverfahren beteiligt und fristgerecht ein Angebot gelegt. Das Angebot der Antragstellerin wäre aufgrund des Angebotspreises an vierter Stelle gereiht worden. Die Auftraggeberin habe mit Schreiben vom 21.1.2011 mitgeteilt, dass sie beabsichtige, mit der Zuschlagsempfängerin, der Bietergemeinschaft bestehend aus C*** und D***, die Rahmenvereinbarung abzuschließen. Diese Entscheidung sei jedoch vergaberechtswidrig. Das Vergabeverfahren sei zu widerrufen, da eine vergaberechtskonforme Prüfung der eingelangten Angebote aufgrund der mangelhaften Ausschreibung nicht möglich sei. Da sich aus der Ausschreibung nicht ergebe, welche Mengen von Nassbaggerungen konkret pro Leistungsabruf zu welcher Zeit und an welchen Orten zu erbringen seien, werde der angebotene Preis nicht kalkuliert, sondern müssten die Bieter spekulieren. Eine wesentliche Rolle spiele in diesem Zusammenhang auch der Umstand, dass laut Leistungsverzeichnis das Vorhalten, Unterhalten und Betreiben der Baustelleneinrichtung einschließlich aller Geräte in die Einheitspreise der betreffenden Positionen einzurechnen sei. Aufgrund der nicht vorgegebenen konkreten Einsatzzeit und des nicht bekannten Einsatzortes sei es nicht möglich, diese Vorhaltekosten entsprechend den geltenden Kalkulationsvorschriften zu kalkulieren. Für Bieter sei daher nur eine spekulative Preisgestaltung möglich. Derartige Preisgestaltungen widersprächen jedoch den Grundsätzen eines ordentlichen Unternehmers und beeinträchtigten den freien, ungehinderten und lauten Wettbewerb. Es liege daher auch keine Vergleichbarkeit der Angebote vor. Eine Vergabe der gegenständlichen Rahmenvereinbarung sei daher mit den Grundsätzen des Vergaberechts und insbesondere auch mit den europarechtlichen Grundsätzen unvereinbar. Es liege somit ein zwingender Widerrufsgrund gemäß § 139 Abs 1 Z 2 BVergG vor und zwar unabhängig davon, dass die Ausschreibung nicht bekämpft worden und somit präkludiert sei. Die Antragstellerin habe sich am gegenständlichen Vergabeverfahren beteiligt und fristgerecht ein Angebot gelegt. Das Angebot der Antragstellerin wäre aufgrund des Angebotspreises an vierter Stelle gereiht worden. Die Auftraggeberin habe mit Schreiben vom 21.1.2011 mitgeteilt, dass sie beabsichtige, mit der Zuschlagsempfängerin, der Bietergemeinschaft bestehend aus C*** und D***, die Rahmenvereinbarung abzuschließen. Diese Entscheidung sei jedoch vergaberechtswidrig. Das Vergabeverfahren sei zu widerrufen, da eine vergaberechtskonforme Prüfung der eingelangten Angebote aufgrund der mangelhaften Ausschreibung nicht möglich sei. Da sich aus der Ausschreibung nicht ergebe, welche Mengen von Nassbaggerungen konkret pro Leistungsabruf zu welcher Zeit und an welchen Orten zu erbringen seien, werde der angebotene Preis nicht kalkuliert, sondern müssten die Bieter spekulieren. Eine

wesentliche Rolle spiele in diesem Zusammenhang auch der Umstand, dass laut Leistungsverzeichnis das Vorhalten, Unterhalten und Betreiben der Baustelleneinrichtung einschließlich aller Geräte in die Einheitspreise der betreffenden Positionen einzurechnen sei. Aufgrund der nicht vorgegebenen konkreten Einsatzzeit und des nicht bekannten Einsatzortes sei es nicht möglich, diese Vorhaltekosten entsprechend den geltenden Kalkulationsvorschriften zu kalkulieren. Für Bieter sei daher nur eine spekulative Preisgestaltung möglich. Derartige Preisgestaltungen widersprächen jedoch den Grundsätzen eines ordentlichen Unternehmers und beeinträchtigten den freien, ungehinderten und lauten Wettbewerb. Es liege daher auch keine Vergleichbarkeit der Angebote vor. Eine Vergabe der gegenständlichen Rahmenvereinbarung sei daher mit den Grundsätzen des Vergaberechts und insbesondere auch mit den europarechtlichen Grundsätzen unvereinbar. Es liege somit ein zwingender Widerrufsgrund gemäß Paragraph 139, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG vor und zwar unabhängig davon, dass die Ausschreibung nicht bekämpft worden und somit präkludiert sei.

Das Angebot des für den Abschluss der Rahmenvereinbarung ausgewählten Bieters weise jedenfalls keinen angemessenen Preis auf. Die Auftraggeberin wäre verpflichtet gewesen, dieses Angebot auszuschneiden. Durch die rechtswidrige Bekanntgabe der Auswahlentscheidung erachte sich die Antragstellerin in ihren Rechten auf Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens gemäß § 19 Abs. 1 BVergG, auf vergaberechtskonforme Bekanntgabe der Entscheidung, mit welchem Bieter die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, auf eine eindeutige, neutrale und vollständige Umschreibung der Leistung gemäß § 96 Abs. 1 BVergG, auf Widerruf der Ausschreibung, auf korrekte Bestbieterermittlung, auf Einhaltung des Transparenzgebotes sowie auf Gleichbehandlung und Durchführung eines fairen Wettbewerbes verletzt. Das Angebot des für den Abschluss der Rahmenvereinbarung ausgewählten Bieters weise jedenfalls keinen angemessenen Preis auf. Die Auftraggeberin wäre verpflichtet gewesen, dieses Angebot auszuschneiden. Durch die rechtswidrige Bekanntgabe der Auswahlentscheidung erachte sich die Antragstellerin in ihren Rechten auf Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens gemäß Paragraph 19, Absatz eins, BVergG, auf vergaberechtskonforme Bekanntgabe der Entscheidung, mit welchem Bieter die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, auf eine eindeutige, neutrale und vollständige Umschreibung der Leistung gemäß Paragraph 96, Absatz eins, BVergG, auf Widerruf der Ausschreibung, auf korrekte Bestbieterermittlung, auf Einhaltung des Transparenzgebotes sowie auf Gleichbehandlung und Durchführung eines fairen Wettbewerbes verletzt.

Aufgrund der rechtswidrigen "Zuschlagsentscheidung" der Auftraggeberin würden der Antragstellerin insbesondere der Entgang des im Nachprüfungsantrag bezifferten Gewinnes, der Verlust der bisher aufgewendeten Kalkulations- und Angebotsbehandlungskosten sowie der Verlust eines wichtigen Referenzprojektes drohen. Dieser Schaden könnte nur durch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung vermieden werden. Durch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung würden keinerlei öffentliche Interessen des gegenständlichen Vergabeverfahrens oder der Auftraggeberin wesentlich beeinträchtigt werden. Zudem habe eine Auftraggeberin bei der Erstellung des Zeitplanes für die Durchführung eines Beschaffungsprozesses auf die Möglichkeit der Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und eine daraus folgende mögliche zeitliche Verzögerung Bedacht zu nehmen. Besondere öffentliche Interessen, die gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechen könnten, wären nicht ersichtlich. Eine Gefahr für Leib und Leben Dritter bestünde ebenfalls nicht. Eine Interessenabwägung würde ergeben, dass die einstweilige Verfügung zu erlassen sei. Die zeitlich befristete Untersagung des Zuschlags sei jedenfalls die einzige und die gelindeste, noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme.

Die Auftraggeberin übermittelte am 2.2.2011 die Unterlagen des Vergabeverfahrens und erteilte die angefragten allgemeinen Auskünfte. Zur beantragten einstweiligen Verfügung erfolgte kein Vorbringen, das gegen deren Erlassung sprechen würde.

Auf der Grundlage des Antragsvorbringens der Antragstellerin vom 28.1.2011 sowie der Stellungnahme der Auftraggeberin vom 2.2.2011 wird nachfolgender für den verfahrensgegenständlichen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entscheidungserheblicher Sachverhalt festgestellt:

Am 29.6.2010 wurde das gegenständliche Vergabeverfahren unter L-475443-0624 im Amtlichen Lieferungsanzeiger/Anhang im Amtsblatt zur Wiener Zeitung bekanntgemacht. Gegenstand des Vergabeverfahrens ist der Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem einzigen Unternehmer nach dem Billigstbieterprinzip über Sofortbaggerungen im Bereich des Standortes Ost (Donau Strom-km 1948,30 bis 1872,70) zur raschen Beseitigung von Hochwasseranlandungen in der Schifffahrtsrinne, in Hafeneinfahrten und öffentlichen Länden. Der geschätzte

Auftragswert beträgt Euro 2.520.000,-

(exkl. USt). Die Vergabe der ausgeschriebenen Rahmenvereinbarung über Bauleistungen (CPV-Code: 45240000) erfolgt im offenen Verfahren. Die Antragstellerin hat im Vergabeverfahren ein Angebot abgegeben.

Mit Telefax vom 21.1.2011 wurde der Antragstellerin von der Auftraggeberin mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, die Rahmenvereinbarung mit dem Billigstbieter Bietergemeinschaft C*** - D*** abzuschließen.

Entsprechend den Informationen der Auftraggeberin befindet sich das gegenständliche Vergabeverfahren im Stadium der Mitteilung der Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll. Die Rahmenvereinbarung wurde noch nicht abgeschlossen. Ebenso wurde weder eine Widerrufsentscheidung bekanntgegeben noch der Widerruf erklärt.

Der vorliegende Sachverhalt ist rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Die via donau - Österreichische Wasserstraßen-Gesellschaft mbH ist öffentliche Auftraggeberin iSv § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG. Die via donau - Österreichische Wasserstraßen-Gesellschaft mbH ist öffentliche Auftraggeberin iSv Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG.

Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde zugleich mit einem Nachprüfungsantrag gemäß § 320 Abs. 1 BVergG eingebracht, sodass der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung unter Berücksichtigung von § 328 Abs. 3 und 4 iVm § 321 Abs. 1 und 2 BVergG rechtzeitig ist. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erfüllt auch die formalen Voraussetzungen des § 328 Abs. 2 BVergG. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde zugleich mit einem Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 320, Absatz eins, BVergG eingebracht, sodass der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung unter Berücksichtigung von Paragraph 328, Absatz 3 und 4 in Verbindung mit Paragraph 321, Absatz eins und 2 BVergG rechtzeitig ist. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erfüllt auch die formalen Voraussetzungen des Paragraph 328, Absatz 2, BVergG.

Die Antragstellerin hat mit Schriftsatz vom 28.1.2011 die Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, angefochten. Dabei handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 16 lit. a sublit. ii BVergG. Das Vergabeverfahren wurde nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt. Das Bundesvergabeamt ist daher gemäß § 312 Abs. 2 Z 1 BVergG zur Erlassung der einstweiligen Verfügung zuständig. Die Antragstellerin hat mit Schriftsatz vom 28.1.2011 die Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, angefochten. Dabei handelt es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, i, i, BVergG. Das Vergabeverfahren wurde nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt. Das Bundesvergabeamt ist daher gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer eins, BVergG zur Erlassung der einstweiligen Verfügung zuständig.

Gemäß § 328 Abs 1 BVergG hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 leg.cit. 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 § 329 Abs 2 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 328, Absatz eins, BVergG hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, leg.cit. 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 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 Paragraph 329, Absatz 2, 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.

Im Rahmen der Interessenabwägung nach § 329 Abs 1 BVergG ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass von Seiten der Auftraggeberin beabsichtigt ist, mit der Bietergemeinschaft, bestehend aus 1. C*** und 2. D*** die gegenständliche Rahmenvereinbarung abzuschließen, dies aber bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig wäre. Da nicht ausgeschlossen werden kann, dass die von der Antragstellerin geltend gemachten Rechtswidrigkeiten (zumindest teilweise) zutreffen, droht der Antragstellerin bei Fortführung des Vergabeverfahrens die Vereitelung des Abschlusses einer entsprechenden Rahmenvereinbarung und eines allfälligen Abrufs der darauf basierenden Einzelaufträge mit allen daraus erwachsenden Nachteilen. Um derartigen Schaden abzuwenden, ist es erforderlich, das Vergabeverfahren in einem Stand zu halten, der die Entscheidung des Bundesvergabeamtes nicht ins Leere laufen lässt und der die grundsätzliche Möglichkeit eines Rahmenvereinbarungsabschlusses mit der Antragstellerin im Rahmen eines vergaberechtskonformen Verfahrens wahrt.

Im Rahmen der Interessenabwägung nach Paragraph 329, Absatz eins, BVergG ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass von Seiten der Auftraggeberin beabsichtigt ist, mit der Bietergemeinschaft, bestehend aus 1. C*** und 2. D*** die gegenständliche Rahmenvereinbarung abzuschließen, dies aber bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig wäre. Da nicht ausgeschlossen werden kann, dass die von der Antragstellerin geltend gemachten Rechtswidrigkeiten (zumindest teilweise) zutreffen, droht der Antragstellerin bei Fortführung des Vergabeverfahrens die Vereitelung des Abschlusses einer entsprechenden Rahmenvereinbarung und eines allfälligen Abrufs der darauf basierenden Einzelaufträge mit allen daraus erwachsenden Nachteilen. Um derartigen Schaden abzuwenden, ist es erforderlich, das Vergabeverfahren in einem Stand zu halten, der die Entscheidung des Bundesvergabeamtes nicht ins Leere laufen lässt und der die grundsätzliche Möglichkeit eines Rahmenvereinbarungsabschlusses mit der Antragstellerin im Rahmen eines vergaberechtskonformen Verfahrens wahrt.

Weiters ist zu berücksichtigen, dass die Antragstellerin u.a. auf den drohenden Gewinnentgang und den Verlust eines bedeutenden Referenzprojektes verweist. Beim Verlust eines Referenzprojektes handelt es sich nach ständiger Rechtsprechung um einen im Rahmen der Interessenabwägung zu berücksichtigenden (Vermögens)Nachteil (siehe etwa BVA vom 21.2.2007, N/0012-BVA/07/2007-13; 9.6.2010, N/0008-BVA/02/2010-7 uva).

Demgegenüber hat die Auftraggeberin davon abgesehen, gegen die Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung sprechende Interessen zu benennen. Im Übrigen sind der Senatsvorsitzenden keine möglicherweise geschädigten Interessen sonstiger Bieter sowie besondere öffentliche Interessen, die gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung sprechen würden, bekannt.

Im Sinne der ständigen Rechtsprechung ist auch darauf zu verweisen, dass ein gewissenhafter Auftraggeber die durch die Einleitung von Vergabekontrollverfahren allenfalls eintretenden zeitlichen Verzögerungen bei der Ablaufplanung einzukalkulieren hat (siehe etwa bereits BVA vom 9.1.2004, 10N-3/04-4; 11.12.2006, N/0100-BVA/02/2006-10; 14.6.2010, N/0047- BVA/09/2010-14 uva.). Abgesehen davon lässt der bisherige Verfahrensablauf ohnedies auf keine besondere Dringlichkeit schließen.

Im Rahmen der Interessenabwägung ist schließlich auch auf die Judikatur des Europäischen Gerichtshofs hinsichtlich des Vorrangs des primären - durch Nichtigerklärung rechtswidriger Auftraggeberentscheidungen zu gewährleistenden - Rechtsschutzes (EuGH vom 28.10.1999, Rs C-81/98, Alcatel Austria AG ua; 18.6.2002, Rs C-92/00, Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs-Gesellschaft mbH) sowie auf die Judikatur des Verfassungsgerichtshofs, wonach auch in der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter ein öffentliches Interesse liegt (VfGH vom 25.10.2002, B1369/01; siehe insb auch BVA vom 25.1.2002, N-128/01-45 uvm), Bedacht zu nehmen.

Unter Zugrundelegung obiger Überlegungen ist somit ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung gemäß § 329 Abs 1 BVergG nicht anzunehmen, sondern vielmehr das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung der Auftraggeberin als überwiegend anzusehen. Unter Zugrundelegung obiger Überlegungen ist somit ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG nicht anzunehmen, sondern vielmehr das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung der Auftraggeberin als überwiegend anzusehen.

Zweck einer einstweiligen Verfügung ist es, die der Antragstellerin bei Zutreffen ihres Vorbringens drohenden Schäden und Nachteile abzuwenden, indem der denkmögliche Anspruch auf Abschluss einer Rahmenvereinbarung dadurch wirksam gesichert wird, dass das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache in einem Stand gehalten wird, der einen allfälligen späteren Abschluss mit der Antragstellerin ermöglicht.

Bei beabsichtigtem Abschluss einer Rahmenvereinbarung durch den Auftraggeber stellt dessen vorläufige Untersagung in Verbindung mit der Aussetzung der angefochtenen Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, die gelindeste Maßnahme iSd § 329 Abs. 2 BVergG dar. Bei beabsichtigtem Abschluss einer Rahmenvereinbarung durch den Auftraggeber stellt dessen vorläufige Untersagung in Verbindung mit der Aussetzung der angefochtenen Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, die gelindeste Maßnahme iSd Paragraph 329, Absatz 2, BVergG dar.

Zur Dauer der Provisorialmaßnahme ist auszuführen, dass eine einstweilige Verfügung für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens nach derzeitiger hA gemäß § 329 Abs 4 BVergG als hinreichend befristet zu bewerten ist. Zur Dauer der Provisorialmaßnahme ist auszuführen, dass eine einstweilige Verfügung für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens nach derzeitiger hA gemäß Paragraph 329, Absatz 4, BVergG als hinreichend befristet zu bewerten ist.

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