

TE Verg Bescheid 2011/1/25 VKS-744/11

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.01.2011

Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §6 Abs3

WVRG 2007 §11 Abs2

WVRG 2007 §18

WVRG 2007 §20 Abs1

WVRG 2007 §23 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §27

WVRG 2007 §28

WVRG 2007 §29 Abs2

WVRG 2007 §31 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §3 Abs1 Z1

BVergG 2006 §4

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 § 4 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 *** GmbH, ***, vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Erbringung von Bauleistungen im Zuge des Neubaus der Schule in 1110 Wien, Svetelskystraße 5, Mobilklassen in Containerbauweise, durch die Stadt Wien, Magistrat der Stadt Wien, MA 34 - Bau- und Gebäudemanagement, Muthgasse 62, 1194 Wien, wie folgt entschieden: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag der *** GmbH, ***, vertreten durch CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Erbringung von Bauleistungen im Zuge des Neubaus der Schule in 1110 Wien, Svetelskystraße 5, Mobilklassen in Containerbauweise, durch die Stadt Wien, Magistrat der Stadt Wien, MA 34 - Bau- und Gebäudemanagement, Muthgasse 62, 1194 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 - Magistrat der Stadt Wien, MA 34 - Bau- und Gebäudemanagement, Muthgasse 62, 1194 Wien, wird in dem von ihr geführten Verfahren betreffend den Neubau einer Schule in 1110 Wien, Svetelskystraße 5, Mobilklassen in Containerbauweise, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen, die Zuschlagserteilung untersagt.

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

Rechtsgrundlagen:

§§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 6 Abs. 3, 11 Abs. 2, 18, 20 Abs. 1, 23 Abs. 1, 24 Abs. 1, 25 Abs. 1, 27, 28, 29 Abs. 2, 31 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 3 Abs. 1 Z 1, 4, 345 BVergG 2006 Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, Absatz 2, 18, 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, 24, Absatz eins, 25, Absatz eins, 27, 28, 29, Absatz 2, 31, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera a, a,, 3 Absatz eins, Z 1, 4, 345 BVergG 2006

Begründung:

Die Stadt Wien - Magistratsabteilung 34 (im folgenden Antragsgegnerin genannt) führt ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich zur Vergabe von Bauleistungen, nämlich der Errichtung von Mobilklassen in Containerbauweise im Zuge des Neubaus der Schule in Wien 11, Svetelskystraße 5. Die Ausschreibung ist im Amtsblatt der Stadt Wien ordnungsgemäß bekannt gemacht worden. Der Zuschlag soll auf das Angebot mit dem niedrigsten Preis erfolgen. Das Angebotsende war der 03.12.2010, 10 Uhr. Am Vergabeverfahren hat sich unter anderem auch die Antragstellerin durch Legung eines Angebotes beteiligt. Im Zuge der im Anschluss an das Ende der Angebotsfrist vorgenommenen Angebotseröffnung wurde das Angebot der Antragstellerin zunächst als an dritter Stelle liegend verlesen. Nach Ausscheidung des Angebotes der zunächst an zweiter Stelle gereihten Bieterin kommt die Antragstellerin nunmehr mit ihrem Angebot an zweiter Stelle zu liegen.

Mit Schreiben vom 14.01.2011, der Antragstellerin am gleichen Tage zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, zu beabsichtigen, den Zuschlag dem auf Grund der Angebotseröffnung preislich an erster Stelle gereihten Unternehmen erteilen zu wollen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 20.01.2011 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte

Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigserklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Im wesentlichen bringt die Antragstellerin darin vor, dass das Angebot der präsuntiven Zuschlagsempfängerin auszuschneiden gewesen wäre, weil diese nicht über ausreichende gewerbliche Befugnisse zur Erbringungen der ausgeschriebenen Leistungen verfüge. Weiters fehle es der präsuntiven Zuschlagsempfängerin an der erforderlichen technischen Leistungsfähigkeit. Auf Grund ihrer Branchentätigkeit geht die Antragstellerin auch davon aus, dass die präsuntive Zuschlagsempfängerin die angebotenen Container nicht selbst fertige, sondern diese von Subunternehmern aus dem Ausland fertigen lasse. Damit gebe sie einen wesentlichen Teil der ausgeschriebenen Leistungen in unzulässiger Weise weiter. Das Angebot der präsuntiven Zuschlagsempfängerin hätte daher ausgeschieden werden müssen, womit die Antragstellerin mit ihrem Angebot den Zuschlag erhalten müsste. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 20.01.2011 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigserklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Im wesentlichen bringt die Antragstellerin darin vor, dass das Angebot der präsuntiven Zuschlagsempfängerin auszuschneiden gewesen wäre, weil diese nicht über ausreichende gewerbliche Befugnisse zur Erbringungen der ausgeschriebenen Leistungen verfüge. Weiters fehle es der präsuntiven Zuschlagsempfängerin an der erforderlichen technischen Leistungsfähigkeit. Auf Grund ihrer Branchentätigkeit geht die Antragstellerin auch davon aus, dass die präsuntive Zuschlagsempfängerin die angebotenen Container nicht selbst fertige, sondern diese von Subunternehmern aus dem Ausland fertigen lasse. Damit gebe sie einen wesentlichen Teil der ausgeschriebenen Leistungen in unzulässiger Weise weiter. Das Angebot der präsuntiven Zuschlagsempfängerin hätte daher ausgeschieden werden müssen, womit die Antragstellerin mit ihrem Angebot den Zuschlag erhalten müsste.

Durch das Verhalten der Antragsgegnerin fühlt sich die Antragstellerin in ihrem subjektiven Recht auf Ausscheidung von einem den Ausschreibungsbestimmungen widersprechenden Angebot, in ihrem Recht auf Zuschlagsentscheidung und Zuschlagserteilung zu Gunsten ihres Angebotes und letztlich in ihrem Recht auf Teilnahme an einem gesetzmäßigen Vergabeverfahren verletzt.

Die Antragstellerin sei seit vielen Jahren erfolgreich in der Bereitstellung von Containern für Schulklassen tätig. Sie habe solche auch in großer Anzahl für die Antragsgegnerin bisher aufgestellt. Sollte die Antragstellerin den Auftrag nicht erhalten, drohe ihr ein im einleitenden Schriftsatz näher bezifferter Schaden in Höhe des Erfüllungsinteresses (Gewinn und Deckungsbeitrag) zu entstehen. Dazu kämen die Kosten der frustrierten Angebotslegung sowie der bisherigen Rechtsverfolgung, sowie der Verlust eines für sie wichtigen Referenzprojektes.

Zur Sicherung ihrer Rechtsposition begehrt die Antragstellerin die Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Zur Begründung dazu stützt sie sich zunächst auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigserklärung. Durch die beabsichtigte vergaberechtswidrige Zuschlagsentscheidung könnte die Antragstellerin den Auftrag nicht selbst erhalten. Der Erlassung einer einstweiligen Verfügung stünden keine besonderen Interessen der Antragsgegnerin oder der Öffentlichkeit entgegen.

Die Antragsgegnerin sei rechtzeitig von der beabsichtigten Einleitung des Nichtigserklärungsverfahrens verständigt worden, die Pauschalgebühren wurden beigebracht.

Mit Schriftsatz vom 25.01.2011 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und unter Hinweis auf die besondere Dringlichkeit der Aufstellung der Container deren Abweisung begehrt. Zur ihrer Interessenslage führt die Antragsgegnerin aus, die präsuntive Zuschlagsempfängerin würde alle geforderten Voraussetzungen erfüllen. Die Antragsgegnerin müsse dringend mangels vorhandener ausreichender Kapazitäten im Volksschulbereich die ausgeschriebenen Container aufstellen, weil sie sich als Schulerhalter mit Unterstützung der Bezirksvorsteherin verpflichtet habe, bis Anfang September 2011 die Klassencontainer zur Verfügung zu stellen. Bereits im Sommer 2009 hätten zusätzliche Mobilklassen am Standort zur Verfügung stehen sollen.

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

Bei der Antragsgegnerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 BVergG 2006. Die Antragsgegnerin führt ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich zur Vergabe eines

Baufauftrages. An diesem Verfahren hat sich die Antragstellerin durch Legung eines Angebotes beteiligt, ihr Angebot wurde an zweiter Stelle gereiht. Der Zuschlag soll nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen. Bei der Antragsgegnerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006. Die Antragsgegnerin führt ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages. An diesem Verfahren hat sich die Antragstellerin durch Legung eines Angebotes beteiligt, ihr Angebot wurde an zweiter Stelle gereiht. Der Zuschlag soll nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen.

Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007 i.d.F.d. Nov. LGBl 2010/18 vom 26.2.2010) und auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 16 lit. a sublit. aa BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin durch die Antragstellerin im Sinne des § 25 Abs. 1 WVRG 2007 ist erfolgt. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Unterschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel (vgl. VwGH v. 23.5.2007, Zl. 2007/04/0010) dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 WVRG 2007. Die Zuständigkeit des angerufenen Senates ist jedenfalls nach § 1 Abs. 2 WVRG 2007 gegeben. Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007 i.d.F.d. Nov. LGBl 2010/18 vom 26.2.2010) und auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin durch die Antragstellerin im Sinne des Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 ist erfolgt. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Unterschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel vergleiche VwGH v. 23.5.2007, Zl. 2007/04/0010) dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der Paragraphen 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, WVRG 2007. Die Zuständigkeit des angerufenen Senates ist jedenfalls nach Paragraph eins, Absatz 2, WVRG 2007 gegeben.

Es war daher das von der Antragstellerin begehrte Nichtigerklärungsverfahren einzuleiten.

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

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

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

und allenfalls der Antragstellerin der Zuschlag zu erteilen.

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

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

Obwohl die Antragsgegnerin darauf hingewiesen hat, dass ein besonderes öffentliches Interesse an der raschen Durchführung des Vergabeverfahrens deshalb gegeben ist, weil die aufzustellenden Container spätestens Anfang September 2011 für den Schulbetrieb zur Verfügung stehen sollten, vermag dies für sich allein gesehen ein die Interessen der Antragstellerin an der Erlangung des Auftrages überwiegendes Interesse nicht abzugeben. Abgesehen davon, dass es die Antragsgegnerin unterlassen hat näher auszuführen, wie die Durchführung der ausgeschriebenen Leistungen im Bauzeitplan konkret gelagert ist, welche Zeit dafür vorgesehen ist und wieso Verzögerungen durch ein Nachprüfungsverfahren nicht berücksichtigt werden konnten, 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. Schramm, Aicher, Fruhmann, Thienel BVergG 2002, RZ 6 zu § 329, VKS Wien vom 27.4.2010, VKS-4922/10 u.a.). Nach Sichtweise des Verfassungsgerichtshofes ist auch die Sicherstellung der Auftragserteilung nach einem fairen und lauten Wettbewerb und damit an den tatsächlichen Bestbieter bei der Interessensabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtsschutz als im öffentlichen Interesse gelegen zu bewerten (VfGH 25.10.2001, B1336/01 u.a.). Die 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 (vgl. VKS-2674/04, VKS- 2130/06, VKS-5639/07, VKS-4922/10 u.v.a.). Wenn daher die Antragsgegnerin die Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens bei ihrer zeitlichen Planung nicht ausreichend berücksichtigt hat, kann dies selbst bei Berücksichtigung der von ihr geltend gemachten Gründe nicht zu Lasten der Antragstellerin gehen. Da zumindest seit Sommer 2009 der Bedarf an zusätzlichen Schulräumen bekannt sein musste, ist nicht verständlich, warum im Zuge der Planung des Neubaus nicht ein entsprechender zeitlicher Spielraum mit eingeplant werden konnte. Obwohl die Antragsgegnerin darauf hingewiesen hat, dass ein besonderes öffentliches Interesse an der raschen Durchführung des Vergabeverfahrens deshalb gegeben ist, weil die aufzustellenden Container spätestens Anfang September 2011 für den Schulbetrieb zur Verfügung stehen sollten, vermag dies für sich allein gesehen ein die Interessen der Antragstellerin an der Erlangung des Auftrages überwiegendes Interesse nicht abzugeben. Abgesehen davon, dass es die Antragsgegnerin unterlassen hat näher auszuführen, wie die Durchführung der ausgeschriebenen Leistungen im Bauzeitplan konkret gelagert ist, welche Zeit dafür vorgesehen ist und wieso Verzögerungen durch ein Nachprüfungsverfahren nicht berücksichtigt werden konnten, 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 Schramm, Aicher, Fruhmann, Thienel BVergG 2002, RZ 6 zu Paragraph 329, VKS Wien vom 27.4.2010, VKS-4922/10 u.a.). Nach Sichtweise des Verfassungsgerichtshofes ist auch die Sicherstellung der Auftragserteilung nach

einem fairen und lauterem Wettbewerb und damit an den tatsächlichen Bestbieter bei der Interessensabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtsschutz als im öffentlichen Interesse gelegen zu bewerten (VfGH 25.10.2001, B1336/01 u.a.). Die 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 vergleiche VKS-2674/04, VKS- 2130/06, VKS-5639/07, VKS-4922/10 u.v.a.). Wenn daher die Antragsgegnerin die Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens bei ihrer zeitlichen Planung nicht ausreichend berücksichtigt hat, kann dies selbst bei Berücksichtigung der von ihr geltend gemachten Gründe nicht zu Lasten der Antragstellerin gehen. Da zumindest seit Sommer 2009 der Bedarf an zusätzlichen Schulräumen bekannt sein musste, ist nicht verständlich, warum im Zuge der Planung des Neubaus nicht ein entsprechender zeitlicher Spielraum mit eingeplant werden konnte.

Der Senat ist daher bei der Bewertung der Interessenslage davon ausgegangen, dass der Antragsgegnerin ein kurzfristiges Zuwarten mit der Fortsetzung des gegenständlichen Vergabeverfahrens durchaus zugemutet werden kann, während die Antragstellerin bei Abweisung ihres Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung keine Chance mehr hätte, allenfalls den Auftrag selbst zu erhalten.

Gemäß § 31 Abs. 6 WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führend vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Senates reichen in diesem Zusammenhang die verfüigten Maßnahmen für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus. Nach § 31 Abs. 7 WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche sie getroffen wird, zu bestimmen. Dieser Zeitraum wurde mit sechs Wochen ausgelegt und wird nach Ansicht des Senates ausreichen, über die gestellten Anträge abschließend zu entscheiden. Gemäß Paragraph 31, Absatz 6, WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führend vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Senates reichen in diesem Zusammenhang die verfüigten Maßnahmen für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus. Nach Paragraph 31, Absatz 7, WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche sie getroffen wird, zu bestimmen. Dieser Zeitraum wurde mit sechs Wochen ausgelegt und wird nach Ansicht des Senates ausreichen, über die gestellten Anträge abschließend zu entscheiden.

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; kein besonderes öffentliches Interesse bei Schulersatzbau;

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