

TE Verg Bescheid 2011/1/5 N/0002-BVA/04/2011-EV6

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.01.2011

Norm

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs2

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

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 idF der Novelle BGBl. I Nr 15/2010 (BVergG) durch den zweiten Vertreter der Vorsitzenden des Senates 4, Dr. Michael Etlinger, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Auftragsvergabe "REIS-Implementierung eines Rehabilitations-Informationssystems" des Auftraggebers Pensionsversicherungsanstalt (PVA), Friedrich-Hillegeist-Straße 1, 1021 Wien, eingeleitet über Antrag der A*** vertreten durch X***, auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung vom 30. Dezember 2010, 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, (BVerG) durch den zweiten Vertreter der Vorsitzenden des Senates 4, Dr. Michael Etlinger, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Auftragsvergabe "REIS-Implementierung eines Rehabilitations-Informationssystems" des Auftraggebers Pensionsversicherungsanstalt (PVA), Friedrich-Hillegeist-Straße 1, 1021 Wien, eingeleitet über Antrag der A*** vertreten durch X***, auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung vom 30. Dezember 2010, wie folgt entschieden:

Spruch

Dem Antrag, der Auftraggeberin (Antragsgegnerin) bis zum rechtskräftigen Abschluss des Nachprüfungsverfahrens untersagen, mit dem Vergabeverfahren unter der Bezeichnung "REIS-Implementierung eines Rehabilitations-Informationssystems für die eigen(en) bzw. Geschäftsstelle(n): sämtliche SKA-RZ's" unter der Projektnummer HP/10/0048 fortzufahren, insbesondere, soweit noch nicht erfolgt, die Einladung der fünf erstgereihten Bewerber zur zweiten Stufe vorzunehmen, Angebote entgegenzunehmen, die Öffnung allenfalls bereits eingelangter Angebote vorzunehmen, jedenfalls aber Verhandlungen mit den Bietern zu führen und Zuschlagsentscheidung zu treffen und den Zuschlag zu erteilen, wird stattgegeben.

Dem Auftraggeber ist für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt, das Vergabeverfahren "REIS-Implementierung eines Rehabilitations-Informationssystems" fortzufahren.

Rechtsgrundlage: §§ 328 Abs 1, 329 Abs 1, 2 und 3 BVerG 2006
Rechtsgrundlage: Paragraphen 328, Absatz eins, 329, Absatz eins, 2 und 3 BVerG 2006

Mit Schriftsatz vom 30.12.2010, eingelangt beim Bundesvergabeamt am 3.1.2011, stellte die A*** vertreten durch X*** (in der Folge Antragstellerin), einen Antrag auf Nichtigerklärung der Nichtzulassung zur Teilnahme am Vergabeverfahren "REIS-Implementierung eines Rehabilitations-Informationssystems", verbunden mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung.

Begründend wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Auftraggeberin das gegenständliche Beschaffungsverfahren als Verhandlungsverfahren mit Bekanntmachung im Oberschwellenbereich durchführe. Die Antragstellerin habe in diesem Vergabeverfahren fristgerecht einen Teilnahmeantrag eingebracht. Mit Telefax vom 6.12.2010 sei der Antragstellerin mitgeteilt worden, dass ihr Teilnahmeantrag mit einer Gesamtpunkteanzahl von 37,5 von maximal 100 erreichbaren Punkten bewertet worden sei. Gleichzeitig sei ihr bekannt gegeben worden, dass die Bewerber auf den Rängen 1-5 höhere Punkteanzahlen erreicht hätten. Mit E-Mail-Schreiben vom 15.12.2010 habe die Auftraggeberin der Antragstellerin eine detaillierte Bewertung (Ergebnis der kommissionellen Abstimmung der einzelnen Subkriterien) des Teilnahmeantrags der Antragstellerin zur Verfügung gestellt. Daraus sei hervorgegangen, dass die Antragstellerin beim Zuschlagskriterium "Unternehmen" (A) 19,11 Punkte, beim Zuschlagskriterium "Personal" (B) 14,58 Punkte und beim Zuschlagskriterium "Konzepte" (C) 3,36 Punkte erreicht habe.

Die Antragstellerin habe am 16.12.2010 einen Nachprüfungsantrag gegen die Nicht-Zulassung zur Angebotslegung vom 6.12.2010 eingebracht. Mit Schreiben vom 20.12.2010 habe die Auftraggeberin die angefochtene Bewerberauswahl vom 6.12.2010 für gegenstandslos erklärt. Die Antragstellerin zog daraufhin ihren Antrag auf Nichtigerklärung zurück.

Mit Telefaxschreiben vom 23.12.2010 habe die Auftraggeberin der Antragstellerin die "neue Bewerberauswahl" mitgeteilt und ausgeführt, dass diese "sämtliche Mindestanforderungen laut den Bewerbungsunterlagen der 1. Stufe des Verhandlungsverfahrens erfüllt" habe. Der Teilnahmeantrag der Antragstellerin sei nunmehr mit einer Gesamtpunkteanzahl von 38,5 von maximal 100 erreichbaren Punkten bewertet worden. Gleichzeitig sei ihr bekannt gegeben worden, dass die Bewerber auf den Rängen 1-5 höhere Punkteanzahlen erreicht hätten. Die von den auf den ersten fünf Rängen gereihten Bewerbern erreichten Punktezahlen hätten sich nicht verändert.

In der Teilnahmeantragsunterlage lege die Auftraggeberin fest, dass die besten fünf Bewerber der ersten Stufe des Verhandlungsverfahrens durch Übermittlung der Ausschreibungsunterlagen zur Abgabe eines verbindlichen Angebots in der zweiten Stufe des Verhandlungsverfahrens eingeladen würden. Bezüglich der Kriterien für die Auswahl der Bewerber für die Teilnahme an der zweiten Stufe des Vergabeverfahrens bestünden drei Hauptkriterien, die nach Blöcken benannt seien (Block A: Unternehmen, Block B: Personal und Block C: Konzepte). Zu diesen Kriterien gebe es Subkriterien und zusätzlich weitere Subsubkriterien.

Die mit "2.12.2010" (gemeint offenkundig "23.12.2010") bekannt gegebene Entscheidung der Auftraggeberin sei

rechtswidrig, da bei rechtmäßigem, den Festlegungen der Auftraggeberin in der Teilnahmeantragsunterlage entsprechendem Vorgehen der Teilnahmeantrag der Antragstellerin unter die besten fünf Bewerber zu reihen gewesen wäre.

Zunächst wurde darauf hingewiesen, dass in der Begründung der Entscheidung über den Teilnahmeantrag der Antragstellerin eine nachvollziehbare Bewertung, insbesondere dahingehend, wie die Auftraggeberin die Bewertung vorgenommen und Punkte zwischen 1 und 5 vergeben habe, fehle. Es fehle eine nachvollziehbare verbale Beurteilung der Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin, weshalb die Entscheidung über die punktemäßige Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin nicht nachvollziehbar sei.

So verlange das Kriterium "Konzepte" (C) zwei Konzepte, nämlich das Konzept Prozessharmonisierung und das Konzept zu Implementierung. Jedes Konzept selbst werde gemäß der Festlegung in der Teilnahmeantragsunterlage jeweils nach weiteren Subkriterien wie "Vollständigkeit", "praktische Umsetzbarkeit in der Organisations- und Projektstruktur der PVA", "Stringenz des Vorgehens", "Berücksichtigung gängiger und erprobter Standards", "Beispiel mit Relevanz für die PVA", etc. bewertet. Für die einzelnen vorgegebenen erreichten Bewertungsstufen würden 0 bis 5 Punkte vergeben werden.

Der Antragstellerin sei nicht nachvollziehbar, wie sich etwa beim Subkriterium "Konzeptprozess Harmonisierung" für ihren Teilnahmeantrag ein Wert von lediglich 1,84 (von 20 möglichen) Punkten ergeben könne. Im Subkriterium "Vollständigkeit" wäre das Konzept der Antragstellerin mindestens mit "3" zu bewerten und hätte die Antragstellerin daher zumindest 12 % erreichen müssen. Im Subkriterium "praktische Umsetzbarkeit in der Organisation- und Projektstruktur" der PVA" wäre das Konzept der Antragstellerin mindestens mit "3" zu bewerten und hätte die Antragstellerin daher zumindest 24 % erreichen müssen. Im Subkriterium "Stringenz des Vorgehens" hätte die Bewertung des Konzepts der Antragstellerin jedenfalls mit 5 Punkten erfolgen müssen und hätte die Antragstellerin daher jedenfalls 10 % erreichen müssen. Beim Subkriterium "Berücksichtigung gängiger und erprobter Standards" wäre eine Bewertung des Konzepts der Antragstellerin mit 5 Punkten angemessen und hätte die Antragstellerin daher zumindest 10 % erreichen müssen. Beim Subkriterium "Beispiel mit Relevanz für die PVA" hätte das Konzept der Antragstellerin mit mindestens 3 Punkten bewertet werden müssen und hätte die Antragstellerin daher zumindest 12 % erreichen müssen. Wie die Bewertung der einzelnen Subkriterien tatsächlich erfolgte, sei jedoch nicht erkennbar. Insgesamt zeige sich, dass bei richtiger und fairer Bewertung des Teilnahmeantrages der Antragstellerin allein beim Subkriterium "Konzept Prozessharmonisierung" die Antragstellerin 68 % oder 13,6 Punkte erhalten hätte müssen. Tatsächlich habe sie jedoch bei diesem Subkriterium nur 1,84 Punkte erhalten. Schon allein bei richtiger Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin in diesem Subkriterium hätte die Antragstellerin daher bereits eine Gesamtpunktzahl von 48,81 Punkten erreicht und läge damit auf dem 5. Platz. Damit wäre sie aber in die zweite Stufe des Vergabeverfahrens einzuladen gewesen.

Weiters sei der Antragstellerin nicht nachvollziehbar, wie sich etwa beim Subkriterium "Konzept zur Implementierung" ein Wert von lediglich 1,52 (von 20 möglichen) Punkten ergeben könne. Beim Subkriterium "Vollständigkeit" wären an das Konzept der Antragstellerin zumindest 3 Punkte zu vergeben und hätte die Antragstellerin daher in diesem Subkriterium zumindest 12 % erreichen müssen. Im Subkriterium "Stringenz des Vorgehens" wären an das Konzept der Antragstellerin zumindest 3 Punkte zu vergeben und hätte die Antragstellerin daher in diesem Subkriterium zumindest 6 % erreichen müssen. Beim Subkriterium "praktische Umsetzbarkeit in der Organisations- und Projektstruktur der PVA" wären an das Konzept der Antragstellerin zumindest 3 Punkte zu vergeben und hätte die Antragstellerin daher in diesem Subkriterium zumindest 40 % erreichen müssen. Beim Subkriterium "Zielorientierung" wären an das Konzept der Antragstellerin zumindest 3 Punkte zu vergeben und hätte die Antragstellerin daher in diesem Subkriterium zumindest 30 % erreichen müssen. Wie die Bewertung der einzelnen Subkriterien tatsächlich erfolgte, sei jedoch nicht erkennbar. Insgesamt zeige sich, dass bei richtiger und fairer Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin allein beim Subkriterium "Konzept Implementierung" die Antragstellerin 78 % oder 15,6 Punkte erhalten hätte müssen. Tatsächlich habe sie jedoch bei diesem Subkriterium nur 1,52 Punkte erhalten. Schon allein bei richtiger Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin in diesem Subkriterium hätte die Antragstellerin daher bereits eine Gesamtpunktzahl von 52,93 Punkten erreicht und läge damit auf dem 5. Platz.

Durch die Rechtswidrigkeit dieser gesondert anfechtbaren Entscheidung erachte sich die Antragstellerin insbesondere in ihren Rechten auf Teilnahme an einem rechtskonformen Vergabeverfahren, auf rechtskonforme Bewertung der Teilnahmeanträge und Bieterauswahl für die zweite Stufe des Verhandlungsverfahrens, auf ordnungsgemäße und

rechtskonforme Durchführung durch Fortsetzung und Beendigung des Verfahrens unter Einhaltung der Grundsätze des fairen unlauteren Wettbewerbs und des Gleichbehandlungsgrundsatzes verletzt.

Durch die Nichtberücksichtigung ihres Teilnahmeantrags für die zweite Stufe des Vergabeverfahrens drohe der Antragstellerin der Entgang der Chance auf den Zuschlag und somit ein entgangener Gewinn in beträchtlicher Höhe. Weiters wären die Kosten, die durch die Teilnahme an der ersten Stufe des Vergabeverfahrens entstanden seien, frustriert und drohe der Verlust eines signifikanten Referenzprojektes.

Der Auftraggeber erteilte in seiner Stellungnahme vom 4.1.2011 zunächst allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren. Aus Gründen der Verfahrensökonomie wurde jedoch von einer gesonderten Stellungnahme zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Abstand genommen.

Der vorliegende Antrag ist rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit des Antrages

Auftraggeber iSd § 2 Z 8 BVerG ist die Pensionsversicherungsanstalt. Diese ist öffentlicher Auftraggeber gemäß § 3 Abs 1 Z 2 BVerG (vgl. BVA 14.04.2010, N/0029-BVA/14/2010-10). Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag iSd § 6 BVerG. Der geschätzte Auftragswert ohne USt. beläuft sich auf €Auftraggeber iSd Paragraph 2, Ziffer 8, BVerG ist die Pensionsversicherungsanstalt. Diese ist öffentlicher Auftraggeber gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVerG vergleiche BVA 14.04.2010, N/0029-BVA/14/2010-10). Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag iSd Paragraph 6, BVerG. Der geschätzte Auftragswert ohne USt. beläuft sich auf €

4.860.000,-- und liegt weit über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 Z 2 BVerG, sodass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt.4.860.000,-- und liegt weit über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, BVerG, sodass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt.

Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich und damit im Vollenwendungsbereich des BVerG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechend § 312 Abs 2 BVerG iVm Art 14b Abs 2 Z 1 lit b B-VG ist sohin gegeben. Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich und damit im Vollenwendungsbereich des BVerG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechend Paragraph 312, Absatz 2, BVerG in Verbindung mit Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, Litera b, B-VG ist sohin gegeben.

Da darüber hinaus laut Stellungnahme des Auftraggebers das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesvergabeamt damit in concreto gemäß § 312 Abs 2 BVerG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers und zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig. Da darüber hinaus laut Stellungnahme des Auftraggebers das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesvergabeamt damit in concreto gemäß Paragraph 312, Absatz 2, BVerG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers und zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig.

Schließlich ist festzuhalten, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 320 BVerG nicht offensichtlich fehlen. Schließlich ist festzuhalten, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, BVerG nicht offensichtlich fehlen.

Im Ergebnis ist daher der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß § 328 Abs 1 BVerG zulässig, wobei auch die Voraussetzungen des § 328 Abs 2 BVerG vorliegen. Die Pauschalgebühr wurde bezahlt. Im Ergebnis ist daher der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVerG zulässig, wobei auch die Voraussetzungen des Paragraph 328, Absatz 2, BVerG vorliegen. Die Pauschalgebühr wurde bezahlt.

Inhaltliche Beurteilung des Antrages

Gemäß § 328 Abs 1 BVerG 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.

Nach § 329 Abs 2 BVergG ist ein entgegen einer Anordnung in einer einstweiligen Verfügung erfolgter Zuschlag, Abschluss der Rahmenvereinbarung bzw. erklärter Widerruf des Vergabeverfahrens absolut nichtig bzw. unwirksam. Nach Paragraph 329, Absatz 2, BVergG ist ein entgegen einer Anordnung in einer einstweiligen Verfügung erfolgter Zuschlag, Abschluss der Rahmenvereinbarung bzw. erklärter Widerruf des Vergabeverfahrens absolut nichtig bzw. unwirksam.

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 BVergG 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. Das Bundesvergabeamt hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, weggefallen sind. Das Bundesvergabeamt hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen zu erstrecken, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, nach Ablauf der bestimmten Zeit fortbestehen. Nach Paragraph 329, Absatz 4, BVergG 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. Das Bundesvergabeamt hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, weggefallen sind. Das Bundesvergabeamt hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen zu erstrecken, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, nach Ablauf der bestimmten Zeit fortbestehen.

Im Rahmen der Interessenabwägung nach § 329 Abs. 1 BVergG ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass vom Auftraggeber geplant ist, das Vergabeverfahren ohne Einbeziehung der Antragstellerin fortzuführen. Nach derzeitigem Erkenntnisstand kann nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin aufgezeigten Rechtswidrigkeiten

zutreffen und sie in der Folge für den Erhalt des Auftrages in Betracht kommt, 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 Fortsetzung des Vergabeverfahrens 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 ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass vom Auftraggeber geplant ist, das Vergabeverfahren ohne Einbeziehung der Antragstellerin fortzuführen. Nach derzeitigem Erkenntnisstand kann nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin aufgezeigten Rechtswidrigkeiten zutreffen und sie in der Folge für den Erhalt des Auftrages in Betracht kommt, 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 Fortsetzung des Vergabeverfahrens 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.

Demgegenüber hat der Auftraggeber keine Einwendungen gegen die Erlassung einer weiteren einstweiligen Verfügung erhoben. Auch dem Bundesvergabeamt sind weder eine besondere Dringlichkeit, noch gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechende besondere öffentliche Interessen erkennbar, die der Erlassung einer einstweiligen Verfügung entgegen stünden.

In diesem Zusammenhang ist weiters darauf hinzuweisen, dass der Auftraggeber bei der Erstellung des Zeitplanes eines Vergabeverfahrens auch die Möglichkeit der Einleitung eines Verfahrens zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung bzw. eines Nachprüfungsverfahrens zu berücksichtigen und auf mögliche Zeitverzögerungen Bedacht zu nehmen hat (vgl. VfGH 1.8.2002, B 1194/04; BVA 21.2.2007, N/0014-BVA/04/2007-EV10 ua). In diesem Zusammenhang ist weiters darauf hinzuweisen, dass der Auftraggeber bei der Erstellung des Zeitplanes eines Vergabeverfahrens auch die Möglichkeit der Einleitung eines Verfahrens zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung bzw. eines Nachprüfungsverfahrens zu berücksichtigen und auf mögliche Zeitverzögerungen Bedacht zu nehmen hat (vergleiche VfGH 1.8.2002, B 1194/04; BVA 21.2.2007, N/0014-BVA/04/2007-EV10 ua).

Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes liegt schließlich in der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter ein öffentliches Interesse (vgl. VfGH 25.10.2002, B 1369/01; ebenso BVA 10.2.2006, N/0001-BVA/02/2006-EV10; 24.5.2006, N/0038-BVA/04/2006-EV8 u.a.). Weiters ist der Aspekt des Gemeinschaftsrechts zu berücksichtigen, wonach im Zweifel dem provisorischen Rechtsschutz Vorrang einzuräumen ist (vgl. BVA 21.2.2006, N/0008-BVA/08/2006-EV30; 25.4.2006, N/0025-BVA/04/2006-EV7 u.a.). Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes liegt schließlich in der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter ein öffentliches Interesse (vergleiche VfGH 25.10.2002, B 1369/01; ebenso BVA 10.2.2006, N/0001-BVA/02/2006-EV10; 24.5.2006, N/0038-BVA/04/2006-EV8 u.a.). Weiters ist der Aspekt des Gemeinschaftsrechts zu berücksichtigen, wonach im Zweifel dem provisorischen Rechtsschutz Vorrang einzuräumen ist (vergleiche BVA 21.2.2006, N/0008-BVA/08/2006-EV30; 25.4.2006, N/0025-BVA/04/2006-EV7 u.a.).

Von einem Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung gemäß § 329 Abs. 1 BVergG ist daher nicht auszugehen. Vielmehr ist das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung des Auftraggebers als überwiegend zu werten. Von einem Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG ist daher nicht auszugehen. Vielmehr ist das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung des Auftraggebers als überwiegend zu werten.

Bei der Untersagung der Fortsetzung des Vergabeverfahrens handelt es sich um die gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme im Sinne von § 329 Abs 3 BVergG. Bei der Untersagung der Fortsetzung des Vergabeverfahrens handelt es sich um die gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme im Sinne von Paragraph 329, Absatz 3, BVergG.

Zuletzt aktualisiert am

09.02.2011

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