

TE Verg Bescheid 2010/10/1 VKS-10683/10

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.10.2010

Norm

WVRG 2007 §1 abs.1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §6 Abs3

WVRG 2007 §11 abs.2

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 abs.1 Z2

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 Baumeister *** GmbH, ***, vertreten durch Hule | Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag der Baumeister *** GmbH, ***, vertreten durch Hule |

Bachmayr-Heyda | Nordberg Rechtsanwälte GmbH in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren „Errichtung von VFGL-Anlagen in den Haltestellen der Wiener Linien“, durchgeführt von der Antragsgegnerin Wiener Linien GmbH & Co KG, Abteilung Hochbau, Erdbergstraße 202, 1031 Wien, wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

Zur Prüfung der von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten wird ein Nachprüfungsverfahren eingeleitet.

2. 2.Ziffer 2

Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Antragsgegnerin Wiener Linien GmbH & Co KG, Abteilung Hochbau, Erdbergstraße 202, 1031 Wien, wird in dem von ihr geführten Verfahren zur „Errichtung von VFGL-Anlagen in den Haltestellen der Wiener Linien“ für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen die Erklärung des Ausscheidens der Angebote der Antragstellerin sowie 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 2, 4, 345 BVergG 2006. Paragraph 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 Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 3 Absatz eins, Ziffer 2, 4, 345, BVergG 2006.

Begründung:

Die Wiener Linien GmbH & Co KG, Abteilung Hochbau (im folgenden Antragsgegnerin genannt) hat die Vergabe eines Auftrages für Aufgrabungs- und Instandsetzungsarbeiten für die Errichtung von visuellen Fahrgastinformationssäulen (VFGL-Anlagen) in den Haltestellen der Wiener Linien öffentlich ausgeschrieben. Die Ausschreibung dürfte ordnungsgemäß und europaweit bekannt gemacht worden sein. Am Vergabeverfahren hat sich neben anderen Unternehmen auch die Antragstellerin durch Legung eines Angebotes beteiligt.

Mit Schreiben vom 17.9.2010, der Antragstellerin am gleichen Tag zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, das Angebot der Antragstellerin gemäß § 269 Abs. 1 Z 2 und Z 3 BVergG 2006 ausscheiden zu wollen. Als Grund dafür wird im Wesentlichen angeführt, dass der Nachweis zur technischen Leistungsfähigkeit nicht erbracht worden sei und zur Kalkulation keine nachvollziehbare Begründung geliefert worden sei. Mit Schreiben vom 17.9.2010, der Antragstellerin am gleichen Tag zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, das Angebot der Antragstellerin gemäß Paragraph 269, Absatz eins, Ziffer 2 und Ziffer 3, BVergG 2006 ausscheiden zu wollen. Als Grund dafür wird im Wesentlichen angeführt, dass der Nachweis zur technischen Leistungsfähigkeit nicht erbracht worden sei und zur Kalkulation keine nachvollziehbare Begründung geliefert worden sei.

Gegen diese Ausscheidungsentscheidung richtet sich der am 24.9.2010 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Ausscheidungsentscheidung,

Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung und auf Kostenersatz. Gegen diese Ausscheidungsentscheidung richtet sich der am 24.9.2010 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigkeitsklärung der Ausscheidungsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung und auf Kostenersatz.

Im Wesentlichen führt die Antragstellerin darin aus, dass ihrem Angebot eine Bestätigung der Firma ***, Asphaltunternehmen vom 29.6.2010 beigelegt sei, mit welchem diese bestätigte, im Auftragsfall ganzjährig bituminöses Mischgut bzw. Gussasphalt verfügbar halten zu können. Ebenso habe die Antragstellerin eine Rahmenvereinbarung mit der ***, datiert mit 27.10.2008 über die Belieferung mit bituminösem Mischgut und Gussasphalt beigelegt, auf deren Grundlage die Antragstellerin seit Anfang November 2008 regelmäßig bituminöses Mischgut bzw. Gussasphalt beziehe. Unzutreffend sei daher die in der angefochtenen Ausscheidungsentscheidung der Antragsgegnerin ohne Vorlage irgendeines Beleges oder Nachweises aufgestellte Behauptung, dass die Firma ***, Asphaltunternehmen angeblich im Winter mehrere Monate geschlossen hätte und kein bituminöses Mischgut liefern könne. Die Antragsgegnerin habe die Antragstellerin auf diesen Mangel nicht hingewiesen und keine Aufklärung unternommen. Damit hatte die Antragstellerin keine Gelegenheit vorzubringen, dass die Firma ***, Asphaltunternehmen im Zeitraum vom 20.12 bis 31.01. insofern einen eingeschränkten Betrieb habe, als nur ein ganzer Kessel pro Tag eingebaut werden kann, jedoch diese Menge zur Versorgung vollkommen ausreiche. Der zweite Ausscheidungsgrund, die Antragstellerin habe unangemessene Preise angeboten, sei vollkommen haltlos und völlig unsubstantiiert. Die Antragsgegnerin vermochte nicht darzulegen, welcher Preis (einzelner Positionspreis? Gesamtpreis?) konkret unangemessen sein soll, sowie was sie unter „unangemessen“ verstehe. Eine Aufklärung darüber habe, entgegen der Verpflichtung der Antragsgegner dazu, in keiner Weise stattgefunden.

Die Antragstellerin sei als geeignetes Unternehmen an der Erbringung der ausgeschriebenen Leistung interessiert. Durch die rechtswidrige Ausscheidungsentscheidung würde der Antragstellerin der Entgang von Deckungsbeiträgen, frustrierte Kosten der Angebotserstellung, die Kosten der rechtsfreundlichen Vertretung sowie der Verlust eines Referenzprojektes drohen.

Durch das Verhalten der Antragsgegnerin fühlt sich die Antragstellerin in ihrem Recht auf Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens sowie in ihrem Recht auf Nicht-Ausscheiden ihres Angebotes und Erteilung des Zuschlages als Bestbieterin verletzt.

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 Nichtigkeitsklärung. Durch die beabsichtigte vergaberechtswidrige Ausscheidung ihres Angebotes würde die Antragstellerin den Auftrag jedenfalls nicht erhalten und den von ihr näher bezeichneten Schaden erleiden. Durch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung würden keinerlei öffentliche Interessen des gegenständlichen Vergabeverfahrens oder der Auftraggeberin wesentlich beeinträchtigt oder gar verletzt. In diesem Zusammenhang verweist die Antragstellerin auf die ständige Rechtsprechung der Vergabekontrollbehörden sowie der Höchstgerichte. Besondere öffentliche Interessen, die gegen eine Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechen könnten, seien ebenfalls nicht ersichtlich.

In ihrer Stellungnahme zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung vom 27.9.2010 hat die Antragsgegnerin bekannt gegeben, zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung keine Stellung zu beziehen.

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:

Unstrittig handelt es sich bei der Antragsgegnerin um ein öffentliches Unternehmen, das im Sektorenbereich tätig ist. Die Antragsgegnerin ist damit Sektorenauftraggeberin nach den §§ 165 Abs. 2 und 169 Abs. 1 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages. Unstrittig handelt es sich bei der Antragsgegnerin um ein öffentliches Unternehmen, das im Sektorenbereich tätig ist. Die Antragsgegnerin ist damit Sektorenauftraggeberin nach den Paragraphen 165, Absatz 2 und 169 Absatz eins, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages.

Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigkeitsklärungsverfahrens ist rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) 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 Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel dargelegt (vgl. VWGH 22.5.2007, 2007/04/0010). Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 WVRG 2007. Es war daher das von der Antragstellerin begehrte Nachprüfungsverfahren einzuleiten. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens ist rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) 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 Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel dargelegt (vergleiche VWGH 22.5.2007, 2007/04/0010). Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der Paragraphen 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, WVRG 2007. Es war daher das von der Antragstellerin begehrte Nachprüfungsverfahren 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 vom 25.2.2009 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 vom 25.2.2009 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 Ausscheidungsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie allenfalls der Durchführung einer mündlichen Verhandlung. 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 Ausscheidungsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie allenfalls der Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

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 Fortsetzung des Vergabeverfahrens einzuräumen wäre.

Die Antragsgegnerin hat am 27.9.2010 zur Interessenlage lediglich erklärt „keine Stellung“ gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung zu beziehen.

Eine weitergehende Prüfung der Interessenslage konnte im Hinblick auf diese Erklärungen der Antragsgegnerin im Schriftsatz vom 27.9.2010 entfallen.

Gemäß § 31 Abs. 6 WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die verfügte Maßnahme für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus. Gemäß Paragraph 31, Absatz 6, WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die verfügte Maßnahme für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus.

Nach § 31 Abs. 7 WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf dieser Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Vergabekontrollsenates über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft. Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf § 31 Abs. 8 WVRG 2007. Nach Paragraph 31, Absatz 7, WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf dieser Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Vergabekontrollsenates über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft. 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;

Zuletzt aktualisiert am

25.10.2010

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