

TE Verg Bescheid 2010/5/31 VKS-6098/10

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.05.2010

Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §6 Abs3

WVRG 2007 §11 Abs2

WVRG 2007 §20 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §28

WVRG 2007 §29 Abs2

WVRG 2007 §31

WVRG 2007 §39 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §13 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 § 13 gültig von 01.01.2008 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 13 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

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 *** GmbH, ***, vertreten durch Schramm Öhler, Rechtsanwälte OG in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Errichtung einer Beleuchtungsanlage und von Verkehrslichtsignalen U2/7 in Wien 22, Donaustadtbrücke und am Kaisermühlendamm, Ausschreibungsnummer MA33-B4- 22/00508/2010/0016/BAC, durch die Stadt Wien, Magistrat der Stadt Wien – MA 33, Senngasse 2, 1110 Wien, wie folgt entschieden: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag *** GmbH, ***, vertreten durch Schramm Öhler, Rechtsanwälte OG in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Errichtung einer Beleuchtungsanlage und von Verkehrslichtsignalen U2/7 in Wien 22, Donaustadtbrücke und am Kaisermühlendamm, Ausschreibungsnummer MA33-B4- 22/00508/2010/0016/BAC, durch die Stadt Wien, Magistrat der Stadt Wien – MA 33, Senngasse 2, 1110 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 Stadt Wien, Magistrat der Stadt Wien – MA 33, Senngasse 2, 1110 Wien wird im Verfahren zur Vergabe des Auftrages zur Errichtung einer Beleuchtungsanlage und von Verkehrslichtsignalen U2/7 in Wien 22, Donaustadtbrücke und am Kaisermühlendamm, Ausschreibungsnummer MA33-B4- 22/00508/2010/0016/BAC, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen, die Zuschlagserteilung untersagt.

Gemäß § 31 Abs. 7 WVRG 2007 ist diese Verfügung sofort vollstreckbar. Gemäß Paragraph 31, Absatz 7, WVRG 2007 ist diese Verfügung sofort vollstreckbar.

Rechtsgrundlagen:

§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 6 Abs. 3, 11 Abs. 2, 20 Abs. 1, 24 Abs. 1, 25 Abs. 1, 28, 29 Abs. 2, 31, 39 WVRG 2007 in Verbindung mit § 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 3 Abs. 1, Z 1, 4, 345 BVergG 2006. Paragraph eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, Absatz 2, 20, Absatz eins, 24, Absatz eins, 25, Absatz eins, 28, 29, Absatz 2, 31, 39, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 3 Absatz eins,, Ziffer eins, 4, 345, BVergG 2006.

Begründung:

Die Stadt Wien – Magistrat der Stadt Wien, MA 33 (im folgenden Antragsgegnerin genannt) führt ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages, nämlich zur Errichtung einer Beleuchtungsanlage und von Verkehrslichtsignalen in Wien 22, Donaustadtbrücke und am Kaisermühlendamm. Die Bekanntmachung des Vergabeverfahrens ist ordnungsgemäß auf der Website (Vergabeportal) der Antragsgegnerin erfolgt. Als einziges Zuschlagskriterium gilt zu 100 % der Gesamtpreis. Das Ende der Angebotsfrist war der 4.5.2010, 10:00 Uhr. Die Angebotseröffnung fand anschließend statt. Insgesamt haben sich fünf Unternehmen am Vergabeverfahren beteiligt darunter auch die Antragstellerin. Im Zuge der Angebotseröffnung wurde ihr Angebot als an zweiter Stelle liegend verlesen.

Mit Schreiben vom 17.5.2010, der Antragstellern am 18.5.2010 im Faxwege zugekommen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, den Zuschlag dem nach den Ergebnissen der Angebotseröffnung an erster Stelle liegenden Unternehmen erteilen zu wollen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 25.5.2010, und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte, mit Schriftsatz vom 28.5.2010 ergänzte, Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Als Begründung ihres Antrages bringt die Antragstellerin im Wesentlichen vor, das Angebot der

präsumtiven Zuschlagsempfängerin wäre auszuschneiden weil sie es unterlassen habe, in ihrem Angebot einen Subunternehmer namhaft zu machen. Zur Errichtung einer Beleuchtungsanlage und einer Verkehrslichtsignalanlage bedürfe es der Erbringung von Teilleistungen, welche ca. 30 % des Gesamtauftrages ausmachen würden und nicht von der präsumtiven Zuschlagsempfängerin erbracht werden könnten. Dazu müsse sich diese eines Subunternehmers bedienen, ein solcher sei jedoch, wenn überhaupt, erst nachträglich bekannt gegeben worden. Eine nachträgliche Nennung von Subunternehmern sei unzulässig. Weiters macht die Antragstellerin geltend, das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin sei spekulativ. Beide geltend gemachten Gründe müssten zur Ausscheidung des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin führen, womit die Antragstellerin als an zweiter Stelle liegend den Zuschlag selbst erhalten müsste. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 25.5.2010, und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte, mit Schriftsatz vom 28.5.2010 ergänzte, Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Als Begründung ihres Antrages bringt die Antragstellerin im Wesentlichen vor, das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin wäre auszuschneiden weil sie es unterlassen habe, in ihrem Angebot einen Subunternehmer namhaft zu machen. Zur Errichtung einer Beleuchtungsanlage und einer Verkehrslichtsignalanlage bedürfe es der Erbringung von Teilleistungen, welche ca. 30 % des Gesamtauftrages ausmachen würden und nicht von der präsumtiven Zuschlagsempfängerin erbracht werden könnten. Dazu müsse sich diese eines Subunternehmers bedienen, ein solcher sei jedoch, wenn überhaupt, erst nachträglich bekannt gegeben worden. Eine nachträgliche Nennung von Subunternehmern sei unzulässig. Weiters macht die Antragstellerin geltend, das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin sei spekulativ. Beide geltend gemachten Gründe müssten zur Ausscheidung des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin führen, womit die Antragstellerin als an zweiter Stelle liegend den Zuschlag selbst erhalten müsste.

Durch das Verhalten der Antragsgegnerin werde die Antragstellerin in ihrem subjektiven Recht auf Durchführung eines rechtskonformen Vergabeverfahrens und im Recht auf Erteilung des Zuschlages verletzt.

Sollte die Antragstellerin den Auftrag nicht erhalten, drohen ihr erhebliche Schäden an entgangenem Gewinn, frustrierten Kosten der Angebotslegung sowie der rechtsfreundlichen Vertretung, die im einleitenden Schriftsatz näher dargestellt werden. Letztlich würde die Antragstellerin ein für sie wichtiges Referenzprojekt verlieren.

Zur Sicherung ihrer Rechtsposition begehrt die Antragstellerin die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, mit der der Antragsgegnerin untersagt werden möge, den Zuschlag wie vorgesehen zu erteilen. In der Begründung dazu stützt sie sich zunächst auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung. Der Erlassung der einstweiligen Verfügung stünden keine besonderen oder öffentlichen Interessen der Antragsgegnerin, die über die Interessen der Antragstellerin an der Erlangung des Auftrages hinausgingen, gegenüber. Die Erlassung der einstweiligen Verfügung sei notwendig, weil die Antragstellerin nur so eine Chance hätte, selbst den Auftrag zu erhalten.

Mit Schriftsatz vom 26.5.2010, eingelangt am 27.5.2010, hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und erklärt, dass „aus hier amtlicher Sicht kein Einwand besteht“.

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:

Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z. 1 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages (§ 4 BVergG 2006), nämlich zur Errichtung einer Beleuchtungs- und Verkehrslichtsignalanlage in Wien 22. Die Antragstellerin hat fristgerecht ein Angebot abgegeben und wurde damit als Ergebnis der Angebotsöffnung vom 4.5.2010 an zweiter Stelle gereiht. Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages (Paragraph 4, BVergG 2006), nämlich zur Errichtung einer Beleuchtungs- und Verkehrslichtsignalanlage in Wien 22. Die Antragstellerin hat fristgerecht ein Angebot abgegeben und wurde damit als Ergebnis der Angebotsöffnung vom 4.5.2010 an zweiter Stelle gereiht.

Die Zuschlagsentscheidung vom 17.5.2010 ist der Antragstellerin am 18.5.2010 im Faxwege zugekommen. Der am 25.5.2010 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 24 Abs. 1 WVRG 2007. Die Zuschlagsentscheidung vom 17.5.2010 ist der Antragstellerin am 18.5.2010 im Faxwege zugekommen. Der am 25.5.2010 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007.

Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist 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 nach § 18 Abs. 2 WVRG 2007 ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel dargelegt (vgl. VwGH 23.5.2007, 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 des Nichtigerklärungsverfahrens ist 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 nach Paragraph 18, Absatz 2, WVRG 2007 ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages plausibel dargelegt (vergleiche VwGH 23.5.2007, 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. LGBI. 2009/18 allein zu entscheiden hatte. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entspricht auch grundsätzlich den Bestimmungen des § 29 Abs. 2 WVRG 2007. 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 LGBI. 2009/18 allein zu entscheiden hatte. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entspricht auch 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 angefochtenen Entscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie 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 angefochtenen Entscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie 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. Eine derartige Interessensabwägung konnte im Hinblick darauf, dass die Antragsgegnerin in ihrer Stellungnahme vom 26.5.2010 weder zwingende öffentliche Interessen noch besondere Interessen an der raschen Fortführung des Vergabeverfahrens geltend gemacht hat, entfallen. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates wird es möglich sein, innerhalb der aus dem Spruch ersichtlichen Frist über den Antrag auf Nichtigerklärung zu entscheiden. 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. Eine derartige Interessensabwägung konnte im Hinblick darauf, dass die Antragsgegnerin in ihrer Stellungnahme vom 26.5.2010 weder zwingende öffentliche Interessen noch besondere Interessen an der raschen Fortführung des Vergabeverfahrens geltend gemacht hat, entfallen. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates wird es möglich sein, innerhalb der aus dem Spruch ersichtlichen Frist über den Antrag auf Nichtigerklärung zu entscheiden.

Gemäß § 31 Abs. 5 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 5, 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. 6 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. Anders als in der Vorgängerbestimmung des WVRG (2003) sieht das WVRG 2007 keine starren zeitlichen Grenzen mehr vor, sondern überlässt es dem Senat, die jeweilige Dauer, abgestellt auf den Einzelfall, zu bestimmen. Nach Paragraph 31, Absatz 6, 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. Anders als in der Vorgängerbestimmung des WVRG (2003) sieht das WVRG 2007 keine starren zeitlichen Grenzen mehr vor, sondern überlässt es dem Senat, die jeweilige Dauer, abgestellt auf den Einzelfall, zu bestimmen.

Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf § 31 Abs. 7 WVRG 2007. Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf Paragraph 31, Absatz 7, WVRG 2007.

Aus diesen Gründen war daher die beantragte einstweilige Verfügung wie aus dem Spruche ersichtlich zu erlassen.

Schlagworte

Einstweilige Verfügung;

Zuletzt aktualisiert am

10.09.2010

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