

TE Verg Bescheid 2010/4/14 VKS-4440/10

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.04.2010

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 §39 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §5

BVergG 2006 §12 Abs1 Z2

BVergG 2006 §165

BVergG 2006 §169

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 § 5 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 12 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
4. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 165 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 169 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

Text

BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (§ Abs.3 WVRG 2007) über den Antrag der *** HandelsgesmbH, ***, vertreten durch Kaufmann & Laussegger Rechtsanwalts KG in Graz, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe des Auftrages zur Lieferung von Glas-Mosaik-Fliesen für Wandflächen in diversen UStrab-Stationen in Wien, Auftragsnummer WLB65-OS4-03-10, durch die Wiener Linien GmbH & Co KG, Hoch- und Tiefbau – B65, Erdbergstraße 202, 1030 Wien, wie folgt entschieden: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (Paragraph Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag der *** HandelsgesmbH, ***, vertreten durch Kaufmann & Laussegger Rechtsanwalts KG in Graz, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe des Auftrages zur Lieferung von Glas-Mosaik-Fliesen für Wandflächen in diversen UStrab-Stationen in Wien, Auftragsnummer WLB65-OS4-03-10, durch die Wiener Linien GmbH & Co KG, Hoch- und Tiefbau – B65, Erdbergstraße 202, 1030 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, Hoch- und Tiefbau – B65, Erdbergstraße 202, 1030 Wien wird im Verfahren zur Vergabe des Auftrages zur Lieferung von Glas-Mosaik-Fliesen für Wandflächen in diversen UStrab-Stationen in Wien, Ausschreibungsnummer WLB65-OS4-03-10, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen, die Erklärung des Ausscheidens des Angebotes der Antragstellerin sowie die Erteilung des Zuschlages untersagt.

Das Mehrbegehren, der Antragsgegnerin zu untersagen „im Vergabeverfahren fortzufahren“, wird abgewiesen.

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, 39 WVRG 2007 in Verbindung mit § 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 5, 12 Abs. 1 Z 2, 165, 169 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, 39, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a., 5, 12 Absatz eins, Ziffer 2, 165, 169, BVergG 2006.

Begründung:

Die Wiener Linien GmbH & Co KG (im folgenden Antragsgegnerin genannt) führen ein offenes Verfahren zur Vergabe eines Lieferauftrages, nämlich zur Lieferung von Glas-Mosaik-Fliesen für Wandflächen im Zuge der Revitalisierung der UStrab-Stationen in Wien. Es handelt sich um die Vergabe eines Lieferauftrages im Oberschwellerbereich nach den vergaberechtlichen Bestimmungen für Sektorenauftraggeber. Der Zuschlag soll auf das Angebot mit dem „niedrigsten Preis“ erfolgen. Die Kundmachung des Vergabeverfahrens ist ordnungsgemäß erfolgt. Das Angebotsende war der 12.3.2010.

Am Vergabeverfahren hat sich unter anderem auch die Antragstellerin durch fristgerechte Legung eines Angebotes beteiligt. Im Zuge der im Anschluss an das Angebotsende vorgenommenen Angebotseröffnung wurde das Angebot der Antragstellerin als jenes mit dem niedrigsten Preis verlesen.

Mit Schreiben vom 1.4.2010, der Antragstellerin im Faxwege am gleichen Tage zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt zu beabsichtigen, das Angebot der Antragstellerin gemäß § 269 Abs. 1 Z 5 BVergG 2006 in Verbindung mit Pkt. 2.1 der besonderen Angebotsbestimmungen ausscheiden zu wollen. Mit Schreiben vom 1.4.2010, der Antragstellerin im Faxwege am gleichen Tage zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt zu beabsichtigen, das Angebot der Antragstellerin gemäß Paragraph 269, Absatz eins, Ziffer 5, BVergG 2006 in Verbindung mit Pkt. 2.1 der besonderen Angebotsbestimmungen ausscheiden zu wollen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 12.4.2010 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Ausscheidungsentscheidung, Erlassung

einer einstweiligen Verfügung sowie auf Kostenersatz. Im Wesentlichen bringt die Antragstellerin vor, die von ihr angebotenen Glas-Mosaik-Fliesen hätten dem in den Ausschreibungsunterlagen festgelegten Leitprodukt in jeder Beziehung als gleichwertig entsprochen. Da der Antragstellerin nach Maßgabe der in der Ausschreibung vorgegebenen Kriterien in jedem Falle der Beweis der Gleichwertigkeit ihres angebotenen Produktes gelungen sei, sei eine Ausscheidung dieses Angebotes nicht gerechtfertigt. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 12.4.2010 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Ausscheidungsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung sowie auf Kostenersatz. Im Wesentlichen bringt die Antragstellerin vor, die von ihr angebotenen Glas-Mosaik-Fliesen hätten dem in den Ausschreibungsunterlagen festgelegten Leitprodukt in jeder Beziehung als gleichwertig entsprochen. Da der Antragstellerin nach Maßgabe der in der Ausschreibung vorgegebenen Kriterien in jedem Falle der Beweis der Gleichwertigkeit ihres angebotenen Produktes gelungen sei, sei eine Ausscheidung dieses Angebotes nicht gerechtfertigt.

Durch die Vorgangsweise der Antragsgegnerin fühlt sich die Antragstellerin in ihrem Recht auf Durchführung eines rechtskonformen und diskriminierungsfreien Vergabeverfahrens, insbesondere in ihrem Recht auf Zuschlagserteilung verletzt. Weiters macht sie geltend, dass vor dem Ergehen der Ausscheidungsentscheidung die Antragsgegnerin mit ihr ein Aufklärungsgespräch hätte führen müssen.

Durch das Verhalten der Antragsgegnerin drohe der Antragstellerin ein Schaden an entgangenem Gewinn in Höhe von 10 % der Angebotssumme sowie aus voraussichtlich nicht kompensierbaren Auslastungsdefiziten zu entstehen. Dazu käme noch der Verlust eines namhaften Referenzprojektes.

Zur Sicherung ihrer Rechtsposition begehrt die Antragstellerin die Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Zur Begründung dazu stützt sie sich auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigerklärung der Ausscheidungsentscheidung. Allgemein führt sie aus, dass ohne die beantragte Maßnahme von der Antragsgegnerin in weiterer Folge der Zuschlag einem anderem Unternehmen erteilt werden könnte. Besondere Interessen der Antragsgegnerin an der raschen Fortführung des Vergabeverfahrens seien nicht gegeben.

Mit Schriftsatz vom 14.4.2010 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung mitgeteilt, dass sie dazu keine Stellungnahme beziehe.

Ausgehend vom Vorbringen der Antragstellerin sowie nach Einsicht in die von ihr vorgelegten Urkunden sowie unter Berücksichtigung der Erklärung der Antragsgegnerin 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 Lieferauftrages. 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 Lieferauftrages.

Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens 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. Der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung entspricht 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 LGBL. 2009/18 vom 25.2.2009 allein zu entscheiden hatte. 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 14.4.2010 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 14.4.2010 entfallen.

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. Das darüber hinaus

gehende Mehrbegehren war abzuweisen. 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. Das darüber hinaus gehende Mehrbegehren war abzuweisen.

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 Spruch ersichtlich zu erlassen

Schlagworte

Einstweilige Verfügung;

Zuletzt aktualisiert am

07.09.2010

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