

TE Verg Bescheid 2009/9/18 N/0098-BVA/13/2009-9

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.09.2009

Norm

BVergG 2006 §329

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 durch den Vorsitzenden des Senates 13, MR Mag. Thomas Gruber, im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Entwicklung und Durchführung einer österreichweiten Bio-Kampagne" der Auftraggeberin Agrarmarkt Austria Marketing GesmbH, Dresdner Straße 68a, 1200 Wien, aufgrund des Antrages der Bietergemeinschaft 1. A*** und 2. B***, vertreten durch X***, vom 11. September 2009, wie folgt entschieden:

I.römisch eins.

Der Antrag "das Bundesvergabeamt möge der Antragsgegnerin mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung über den Nachprüfungsantrag, längstens aber für die Dauer von sechs Wochen ab Antragstellung a) die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens gemäß § 30 Abs 2 Z 6 BVergG 2006 durch Einladung der Agentur "C***" und die Aufnahme von Verhandlungen mit dieser untersagen" wird gemäß § 329 BVergG 2006 abgewiesen. Der Antrag "das Bundesvergabeamt möge der Antragsgegnerin mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung über den Nachprüfungsantrag, längstens aber für die Dauer von sechs Wochen ab Antragstellung a) die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens gemäß Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 6, BVergG 2006 durch Einladung der Agentur "C***" und die Aufnahme von Verhandlungen mit dieser untersagen" wird gemäß Paragraph 329, BVergG 2006 abgewiesen.

II.römisch zwei.

Dem Antrag "das Bundesvergabeamt möge der Antragsgegnerin mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung über den Nachprüfungsantrag, längstens aber für die Dauer von sechs Wochen ab Antragstellung die Erteilung des Zuschlages untersagen" wird § 329 BVergG 2006 stattgegeben. Dem Antrag "das Bundesvergabeamt möge der Antragsgegnerin mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung über den Nachprüfungsantrag, längstens aber für die Dauer von sechs Wochen ab Antragstellung die Erteilung des Zuschlages untersagen" wird Paragraph 329, BVergG 2006 stattgegeben.

Der Auftraggeberin wird die Erteilung des Zuschlages für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens jedoch bis zum 23. Oktober 2009 untersagt.

Begründung

1. 1.Ziffer eins
Vorbringen der Parteien

Mit Schreiben vom 11.9.2009, beim BVA eingelangt am 11.9.2009, begehrte die Antragstellerin folgendes:

"Das Bundesvergabeamt möge nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung

1. a)Litera a
die Entscheidung der Antragsgegnerin vom 28.8.2009, die Agentur "C***" als Gewinnerin des Wettbewerbes festzulegen, diese zum Verhandlungsverfahren einzuladen, nicht jedoch die Antragstellerin zum Verhandlungsverfahren zuzulassen (Nicht-Zulassung zur Teilnahme am anschließenden Verhandlungsverfahren), für nichtig erklären;
2. b)Litera b
gemäß § 319 BVergG 2006 aussprechen, dass die von der Antragstellerin ordnungsgemäß entrichtete Pauschalgebühr in Höhe von € 2.400,-- (Beilage ./E) für den Nachprüfungsantrag und Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu Handen der Rechtsvertretung der Antragstellerin binnen 14 Tagen (§ 19a RAO) zu ersetzen ist."gemäß Paragraph 319, BVergG 2006 aussprechen, dass die von der Antragstellerin ordnungsgemäß entrichtete Pauschalgebühr in Höhe von € 2.400,-- (Beilage ./E) für den Nachprüfungsantrag und Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu Handen der Rechtsvertretung der Antragstellerin binnen 14 Tagen (Paragraph 19 a, RAO) zu ersetzen ist."

Weiters möge das Bundesvergabeamt "der Antragsgegnerin mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung über den Nachprüfungsantrag, längstens aber für die Dauer von sechs Wochen ab Antragstellung

1. a)Litera a
die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens gemäß § 30 Abs 2 Z 6 BVergG 2006 durch Einladung der Agentur "C***" und die Aufnahme von Verhandlungen mit dieser;die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens gemäß Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 6, BVergG 2006 durch Einladung der Agentur "C***" und die Aufnahme von Verhandlungen mit dieser;
2. b)Litera b
in eventu: die Erteilung des Zuschlages untersagen."

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Auftraggeberin beabsichtige die Entwicklung und Umsetzung einer dreijährigen Marketingkampagne für biologische Produkte im Rahmen eines nicht offenen Wettbewerbes im Oberschwellenbereich mit angeschlossenem Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung mit dem Gewinner des Wettbewerbes zu vergeben. Die Antragstellerin habe sich fristgerecht am gegenständlichen Wettbewerb beteiligt. Mit Telefax vom 28. August 2009 sei der Antragstellerin der Gewinner des nicht offenen Wettbewerbes, die Agentur "C***" bekannt gegeben und die Nichtzulassung zur Teilnahme am anschließenden Verhandlungsverfahren mitgeteilt worden. Die C*** habe sich am gegenständlichen Wettbewerb nicht nur als federführendes Unternehmen der genannten Bietergemeinschaft beteiligt, sondern gleichzeitig auch als Subunternehmerin der D*** beworben und ein entsprechendes Grobkonzept erstellt. Diese Mehrfachbeteiligung der C*** stelle eine wettbewerbsverzerrende Handlung dar, welche den Grundsätzen der §§ 153 iVm 19 BVergG 2006 widerspräche. C*** sei daher jedenfalls in Kenntnis vom Konzept zweier Wettbewerbsteilnehmer. Damit habe die C*** maßgeblichen Einfluss auf den Inhalt der Grobkonzepte mehrerer Unternehmer, die letztlich von der Jury beurteilt worden seien und der Entscheidung vom 28. August 2009 zu Grunde gelegen sei. Dadurch habe sich die C*** einen Wettbewerbsvorteil verschaffen können und auf die Arbeiten derart Einfluss nehmen können, dass die Arbeit jenes Konsortiums, dessen Federführung sie offensichtlich übernommen habe, als Siegerprojekt ermittelt worden sei. Somit sei die Wettbewerbsarbeit der Agentur nicht zu berücksichtigen, sondern vielmehr auszuschneiden. Es sei daher die Arbeit und das Grobkonzept der Antragstellerin als Gewinnerprojekt zu qualifizieren. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung führte die Antragstellerin aus, dass die Antragsgegnerin nunmehr mit der präsumentiven Gewinnerin in Verhandlungen eintreten und an diese ohne Einhaltung einer Stillhaltefrist direkt den Zuschlag erteilen könne. Aus der Möglichkeit der Zuschlagserteilung ergebe sich für die Antragstellerin eine unmittelbar drohende Schädigung ihrer Interessen. Die Schädigung des Interesses der Antragstellerin durch die bevorstehende Durchführung des Verhandlungsverfahrens und die damit verbundene Zuschlagserteilung drohe unmittelbar. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass

die Auftraggeberin beabsichtige die Entwicklung und Umsetzung einer dreijährigen Marketingkampagne für biologische Produkte im Rahmen eines nicht offenen Wettbewerbes im Oberschwellenbereich mit angeschlossenem Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung mit dem Gewinner des Wettbewerbes zu vergeben. Die Antragstellerin habe sich fristgerecht am gegenständlichen Wettbewerb beteiligt. Mit Telefax vom 28. August 2009 sei der Antragstellerin der Gewinner des nicht offenen Wettbewerbes, die Agentur "C***" bekannt gegeben und die Nichtzulassung zur Teilnahme am anschließenden Verhandlungsverfahren mitgeteilt worden. Die C*** habe sich am gegenständlichen Wettbewerb nicht nur als federführendes Unternehmen der genannten Bietergemeinschaft beteiligt, sondern gleichzeitig auch als Subunternehmerin der D*** beworben und ein entsprechendes Grobkonzept erstellt. Diese Mehrfachbeteiligung der C*** stelle eine wettbewerbsverzerrende Handlung dar, welche den Grundsätzen der Paragraphen 153, in Verbindung mit 19 BVergG 2006 widerspräche. C*** sei daher jedenfalls in Kenntnis vom Konzept zweier Wettbewerbsteilnehmer. Damit habe die C*** maßgeblichen Einfluss auf den Inhalt der Grobkonzepte mehrerer Unternehmer, die letztlich von der Jury beurteilt worden seien und der Entscheidung vom 28. August 2009 zu Grunde gelegen sei. Dadurch habe sich die C*** einen Wettbewerbsvorteil verschaffen können und auf die Arbeiten derart Einfluss nehmen können, dass die Arbeit jenes Konsortiums, dessen Federführung sie offensichtlich übernommen habe, als Siegerprojekt ermittelt worden sei. Somit sei die Wettbewerbsarbeit der Agentur nicht zu berücksichtigen, sondern vielmehr auszuschneiden. Es sei daher die Arbeit und das Grobkonzept der Antragstellerin als Gewinnerprojekt zu qualifizieren. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung führte die Antragstellerin aus, dass die Antragsgegnerin nunmehr mit der präsumtiven Gewinnerin in Verhandlungen eintreten und an diese ohne Einhaltung einer Stillhaltefrist direkt den Zuschlag erteilen könne. Aus der Möglichkeit der Zuschlagserteilung ergebe sich für die Antragstellerin eine unmittelbar drohende Schädigung ihrer Interessen. Die Schädigung des Interesses der Antragstellerin durch die bevorstehende Durchführung des Verhandlungsverfahrens und die damit verbundene Zuschlagserteilung drohe unmittelbar.

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 15. September 2009 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die Agrarmarkt Austria Marketing GesmbH sei. Mit dem gegenständlichen Vergabeverfahren solle die Entwicklung und Umsetzung einer dreijährigen Marketingkampagne für biologische Produkte beschafft werden. Es handle es sich um einen Dienstleistungsauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert von € 4.500.000,- excl Ust der in einem nicht offenen Wettbewerb gemäß den §§ 26 Abs 6 iVm 153ff BVergG vergeben werden solle. Am 28. August 2009 sei die Verständigung der Bieter über die Entscheidung zur Zulassung beziehungsweise Nichtzulassung zum anschließenden Verhandlungsverfahren erfolgt. Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 15. September 2009 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die Agrarmarkt Austria Marketing GesmbH sei. Mit dem gegenständlichen Vergabeverfahren solle die Entwicklung und Umsetzung einer dreijährigen Marketingkampagne für biologische Produkte beschafft werden. Es handle es sich um einen Dienstleistungsauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert von € 4.500.000,- excl Ust der in einem nicht offenen Wettbewerb gemäß den Paragraphen 26, Absatz 6, in Verbindung mit 153ff BVergG vergeben werden solle. Am 28. August 2009 sei die Verständigung der Bieter über die Entscheidung zur Zulassung beziehungsweise Nichtzulassung zum anschließenden Verhandlungsverfahren erfolgt.

In einer Verordnung der Europäischen Kommission sei vorgesehen, dass für die Einreichung eines Programmes für das eine Kofinanzierung angestrebt werde, ein geprüfter Wettbewerb zur Auswahl der Durchführungsstelle vorzunehmen sei. Da die Frist zur Einreichung eines solchen Programms mit dem 30. November ende, bedeute der Erlass einer einstweiligen Verfügung, dass ein Programm nicht rechtzeitig erarbeitet und vorgelegt werden könne. Bei nicht fristgerechter Ausarbeitung und Einreichung eines Programmes entfalle daher jede Möglichkeit einer Kofinanzierung. Ohne geprüften Wettbewerb dürfte somit mit keiner Agentur ein derartiges Konzept entworfen beziehungsweise eingereicht werden. Wenn der Auftraggeberin daher durch Erlass einer einstweiligen Verfügung das Erstellen eines einzureichenden Programms untersagt werde, drohe der Verlust des Kofinanzierungsanteils der Europäischen Kommission.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

1. 2.Ziffer 2

Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Die Agrarmarkt Austria Marketing GesmbH hat zur Beschaffung der Entwicklung und Umsetzung einer dreijährigen Marketingkampagne für biologische Produkte einen Dienstleistungsauftrag im Wege eines nicht offenen Wettbewerbs

mit einem geschätzten Auftragswert von €

4.500.000,- excl Ust ausgeschrieben. Die Antragstellerin hat sich daran beteiligt. (Schreiben der Auftraggeberin vom 15. September 2009)

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 28. August 2009 wurde der Antragstellerin folgendes bekanntgegeben:

"Die AMA Marketing GmbH gibt bekannt, dass der Gewinner im nicht offenen Wettbewerbsverfahren "Entwicklung und Durchführung einer österreichweiten Bio-Kampagne" die Agentur C*** ist. An diese Agentur wird der Auftrag im Verhandlungsverfahren gemäß § 30 Abs 2 Z 6 BVergG vergeben." (Akt des Vergabeverfahrens)"Die AMA Marketing GmbH gibt bekannt, dass der Gewinner im nicht offenen Wettbewerbsverfahren "Entwicklung und Durchführung einer österreichweiten Bio-Kampagne" die Agentur C*** ist. An diese Agentur wird der Auftrag im Verhandlungsverfahren gemäß Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 6, BVergG vergeben." (Akt des Vergabeverfahrens)

1. 3.Ziffer 3

Zulässigkeit des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung:

Im Wege einer Grobprüfung der Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist gemäß § 328 Abs 1 BVergG 2006 zu prüfen, ob der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 BVergG 2006 nicht offensichtlich fehlen. Diese Grobprüfung ergibt, dass sich das Verfahren in einem Stadium vor Zuschlagserteilung befindet, dass die Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung - nämlich der Nicht-Zulassung zur Teilnahme am anschließenden Verhandlungsverfahren - behauptet wurde, dass die Antragstellerin ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegenden Vertrages behauptet hat, sowie dass der Antragstellerin durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden drohen könnte. Ein offensichtliches Fehlen der Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs 1 BVergG ist somit nicht gegeben. Im Wege einer Grobprüfung der Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG 2006 zu prüfen, ob der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG 2006 nicht offensichtlich fehlen. Diese Grobprüfung ergibt, dass sich das Verfahren in einem Stadium vor Zuschlagserteilung befindet, dass die Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung - nämlich der Nicht-Zulassung zur Teilnahme am anschließenden Verhandlungsverfahren - behauptet wurde, dass die Antragstellerin ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegenden Vertrages behauptet hat, sowie dass der Antragstellerin durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden drohen könnte. Ein offensichtliches Fehlen der Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG ist somit nicht gegeben.

Gemäß § 321 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung in allen übrigen Fällen binnen 14 Tagen ab dem Zeitpunkt einzubringen, in dem der Antragsteller von der gesondert anfechtbaren Entscheidung Kenntnis erlangt hat oder erlangen hätte können. Die Antragstellerin hat von der bekämpften gesondert anfechtbaren Entscheidung am 28. August 2009 Kenntnis erlangt. Die Antragstellerin hat ihren Nachprüfungsantrag am 11. September 2009 und somit rechtzeitig eingebracht. Der Antrag wurde auch ordnungsgemäß vergebührt und erfüllt - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen. Gemäß Paragraph 321, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung in allen übrigen Fällen binnen 14 Tagen ab dem Zeitpunkt einzubringen, in dem der Antragsteller von der gesondert anfechtbaren Entscheidung Kenntnis erlangt hat oder erlangen hätte können. Die Antragstellerin hat von der bekämpften gesondert anfechtbaren Entscheidung am 28. August 2009 Kenntnis erlangt. Die Antragstellerin hat ihren Nachprüfungsantrag am 11. September 2009 und somit rechtzeitig eingebracht. Der Antrag wurde auch ordnungsgemäß vergebührt und erfüllt - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen.

1. 4.Ziffer 4

Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung

Gemäß § 328 Abs. 1 BVergG 2006 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 2006 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 2006 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 2006 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 § 329 Abs. 2 BVergG 2006 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 2, BVergG 2006 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.

Die Antragstellerin hat als vorläufige Maßnahme beantragt, "a) die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens gemäß § 30 Abs 2 Z 6 BVergG 2006 durch Einladung der Agentur "C****" und die Aufnahme von Verhandlungen mit dieser; Die Antragstellerin hat als vorläufige Maßnahme beantragt, "a) die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens gemäß Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 6, BVergG 2006 durch Einladung der Agentur "C****" und die Aufnahme von Verhandlungen mit dieser;

1. b) Litera b
in eventu: die Erteilung des Zuschlages untersagen".

Da seitens der Auftraggeberin auf Grund des Schreibens der Auftraggeberin vom 28. August 2009 die Nicht-Zulassung zur Teilnahme am anschließenden Verhandlungsverfahren beabsichtigt ist, diese aber bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig sein könnte und nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Antragstellerin für den Zuschlag in Betracht kommen könnte, droht der Antragstellerin durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten möglicherweise der Entgang des Auftrages sowie ein Schaden, der nur durch die Verhinderung der Zuschlagserteilung abgewendet werden kann, da der möglicherweise bestehende Anspruch auf Zuschlagserteilung 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 spätere Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht.

Die Auftraggeberin hat eingewandt, dass die Frist zur Einreichung eines Programms bei der EU mit dem 30. November ende und dass bei nicht fristgerechter Ausarbeitung und Einreichung eines Programmes daher jede Möglichkeit einer Kofinanzierung entfalle.

Bei Abwägung aller möglicherweise geschädigten Interessen der Antragstellerin, der sonstigen Bieter und des Auftraggebers, eines allfälligen besonderen öffentlichen Interesses an der Fortführung des Vergabeverfahrens sowie des öffentlichen Interesses an der Sicherstellung einer Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter (VfGH 15.10.2001, B 1369/01) erscheint ein Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung für die bewilligte Dauer bei Untersagung der Erteilung des Zuschlages nicht gegeben. Der Antrag das BVA möge "die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens gemäß § 30 Abs 2 Z 6 BVergG 2006 durch Einladung der Agentur "C****" und die Aufnahme von Verhandlungen mit dieser untersagen" war abzuweisen, weil gem § 329 Abs. 2 BVergG 2006 diese Maßnahme

nicht die gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme wäre. Es ist auch nicht ersichtlich und wurde von der Antragstellerin auch nicht aufgezeigt, welchen Schaden sie durch die Führung der Verhandlungen hätte, solange kein Zuschlag erteilt werden kann. Dadurch sollte auch die Auftraggeberin die von ihr genannte Frist 30. November 2009 wahren können. Bei Abwägung aller möglicherweise geschädigten Interessen der Antragstellerin, der sonstigen Bieter und des Auftraggebers, eines allfälligen besonderen öffentlichen Interesses an der Fortführung des Vergabeverfahrens sowie des öffentlichen Interesses an der Sicherstellung einer Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter (VfGH 15.10.2001, B 1369/01) erscheint ein Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung für die bewilligte Dauer bei Untersagung der Erteilung des Zuschlages nicht gegeben. Der Antrag des BVA möge "die Einleitung eines Verhandlungsverfahrens gemäß Paragraph 30, Absatz 2, Ziffer 6, BVergG 2006 durch Einladung der Agentur "C***" und die Aufnahme von Verhandlungen mit dieser untersagen" war abzuweisen, weil gem Paragraph 329, Absatz 2, BVergG 2006 diese Maßnahme nicht die gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme wäre. Es ist auch nicht ersichtlich und wurde von der Antragstellerin auch nicht aufgezeigt, welchen Schaden sie durch die Führung der Verhandlungen hätte, solange kein Zuschlag erteilt werden kann. Dadurch sollte auch die Auftraggeberin die von ihr genannte Frist 30. November 2009 wahren können.

Im Übrigen hat nach ständiger Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes ein Auftraggeber zumindest ein Nachprüfungsverfahren sowie die damit einhergehende Verzögerung des Vergabeverfahrens einzukalkulieren. Bei der Bestimmung der Zeit für welche die einstweilige Verfügung getroffen wurde, wurde davon ausgegangen, dass die Entscheidung in der Hauptsache innerhalb der (kurzen) Entscheidungsfrist gemäß § 326 BVergG erfolgen wird. Eine Erstreckung ist gemäß § 329 Abs 3 letzter Satz BVergG möglich und wird gegebenenfalls nach neuerlicher Abwägung der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung entschieden werden. Im Übrigen hat nach ständiger Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes ein Auftraggeber zumindest ein Nachprüfungsverfahren sowie die damit einhergehende Verzögerung des Vergabeverfahrens einzukalkulieren. Bei der Bestimmung der Zeit für welche die einstweilige Verfügung getroffen wurde, wurde davon ausgegangen, dass die Entscheidung in der Hauptsache innerhalb der (kurzen) Entscheidungsfrist gemäß Paragraph 326, BVergG erfolgen wird. Eine Erstreckung ist gemäß Paragraph 329, Absatz 3, letzter Satz BVergG möglich und wird gegebenenfalls nach neuerlicher Abwägung der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung entschieden werden.

Über den Antrag auf Gebührenersatz wird gesondert entschieden werden.

Zuletzt aktualisiert am

16.10.2009

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