

TE Verg Bescheid 2009/5/4 N/0038-BVA/12/2009-EV8

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.05.2009

Norm

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs2

BVergG 2006 §329 Abs3

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

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat gemäß § 306 Abs 1 BVergG durch den Vorsitzenden des Senates 12, Dr. Michael Etlinger, im Nachprüfungsverfahren betreffend die Auftragsvergabe "Sanierung des Turnsaaltraktes BG und BRG Geblergasse 56-58, Wien 17" des Auftraggebers Bundesimmobiliengesellschaft m. b.H., Hintere Zollamtsstraße 1, 1030 Wien, eingeleitet über Antrag A***, vertreten durch X***, vom 23. April 2009, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat gemäß Paragraph 306, Absatz eins, BVergG durch den Vorsitzenden des Senates 12, Dr. Michael Etlinger, im Nachprüfungsverfahren betreffend die Auftragsvergabe "Sanierung des Turnsaaltraktes BG und BRG Geblergasse 56-58, Wien 17" des Auftraggebers Bundesimmobiliengesellschaft m. b.H., Hintere Zollamtsstraße 1, 1030 Wien, eingeleitet über Antrag A***, vertreten durch X***, vom 23. April 2009, wie folgt entschieden:

Spruch

Dem Antrag, "Es wird der Bundesimmobiliengesellschaft m. b.H. ab sofort bis zur rechtskräftigen Entscheidung über

diesen Nachprüfungsantrag der Antragstellerin untersagt, den Zuschlag im antragsgegenständlichen Vergabeverfahren "Sanierung Turnsaaltrakt BG und BRG Geblergasse, Wien 17" zu erteilen.", wird stattgegeben .

Dem Auftraggeber wird für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt, im Vergabeverfahren "Sanierung des Turnsaaltraktes BG und BRG Geblergasse 56-58, Wien 17", den Zuschlag zu erteilen.

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

Begründung

Die Antragstellerin stellte am 23. April 2009, beim Bundesvergabeamt am 24. April 2009 eingelangt, dass im Spruch ersichtliche Begehren in Verbindung mit einem Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers vom 16. April 2009. Die Zuschlagsentscheidung sei vergaberechtswidrig, da der Preis der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin rein spekulativ und betriebswirtschaftlich nicht erklärbar sei. Der Preis sei offensichtlich so kalkuliert worden, dass er wesentliche Kostenpositionen nicht berücksichtigt habe. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin habe offenbar damit spekuliert, dass etliche Positionen des Leistungsverzeichnisses nicht zur Ausführung gelangen würden. Das Angebot der Antragstellerin liege 22 % über dem Angebot der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin. Deren Preis stehe in keinem adäquaten Verhältnis zur ausgeschriebenen Leistung. Die große Preisdifferenz sei im Verhältnis zum Gesamtauftragwert zudem höchst auffallend.

Der Auftraggeber erteilte am 29. April 2009 zunächst allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung brachte

der Auftraggeber vor, dass etwaige Verzögerungen der zur Findung der Professionisten zugrundeliegenden Vergabeverfahren wesentlichen Einfluss auf den Bauzeitplan hätten. Der früheste mögliche Baubeginn sei mit Mai 2009 festgelegt

worden, da es ab diesem Zeitpunkt keinen Turnbetrieb der Maturaklassen mehr gebe, somit geringerer Turnbetrieb notwendig sei und dieser auf den Ersatzflächen durchgeführt werden könne. Des weiteren handle es sich beim BG und BRG Geblergasse 56-58 um einen Schultyp, deren Freiflächen sich im Inneren der Liegenschaften befinden würden, eingeschlossen von den Gebäuden der Kalvarienberggasse, der Hernalser Hauptstraße sowie der Geblergasse. Die Baustellenzufahrt sowie Lagerungsmöglichkeiten könnten nur für einen eingeschränkten Zeitraum über die Zufahrt Hernalser Hauptstraße 63 erfolgen, da die Gebäude Hernalser Hauptstraße 59-63 einer Sockelsanierung unterzogen würden und ab Beginn dieser Sockelsanierung – voraussichtlich Spätherbst 2009 – weder die Zufahrt noch die Lagerungsmöglichkeiten zur Verfügung stünden. Weiters würden die von der Antragstellerin in ihrem Nachprüfungsantrag angeführten Gründe, auf die im Antrag auf einstweilige Verfügung verwiesen werde, objektiv nicht vorliegen. Die Antragstellerin behaupte einerseits, dass eine Kalkulation ihres eigenen Angebotes ohne gewisser Unterlagen, von denen sie selbst erklärt habe, dass sie diese gar nicht bekommen habe, nicht durchführbar sei, habe aber, unabhängig dieser Behauptung, ein Angebot abgegeben, von diesem sie nunmehr behaupte, dass sie mit diesem Angebot Bestbieterin sei. Die Antragstellerin hätte die Möglichkeit gehabt, die nach ihrem Vorbringen unvollständigen Angebotsunterlagen durch Einbringung eines fristgerechten Nachprüfungsantrages beim Bundesvergabeamt zu bekämpfen; dies habe sie jedoch nicht innerhalb offener Frist getan.

Der vorliegende Antrag ist rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit des Antrages

Auftraggeber im Sinne des § 2 Z 8 BVergG ist die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. Die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. ist öffentlicher Auftraggeber gemäß § 3 Abs 1 Z 2 BVergG. Beim gegenständlichen Auftrag handelt es sich um einen Bauauftrag im Sinne des § 4 BVergG. Der geschätzte Auftragswert beträgt EURO 2,970.000,00 (ohne USt) und liegt somit unter dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 Z 3 BVergG, sodass ein Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich gemäß § 12 Abs 3 BVergG vorliegt. Auftraggeber im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG ist die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. Die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. ist öffentlicher Auftraggeber gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG. Beim gegenständlichen Auftrag handelt es

sich um einen Bauauftrag im Sinne des Paragraph 4, BVergG. Der geschätzte Auftragswert beträgt EURO 2,970.000,00 (ohne USt) und liegt somit unter dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG, sodass ein Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich gemäß Paragraph 12, Absatz 3, BVergG vorliegt.

Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich und

damit im Vollenwendungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechend § 312 Abs 2 BVergG iVm Art 14b Abs 2 Z 1 lit e B-VG ist sohin gegeben. damit im Vollenwendungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren entsprechend Paragraph 312, Absatz 2, BVergG in Verbindung mit Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, Litera e, 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 BVergG zur Nichtigklärung 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, BVergG zur Nichtigklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers und zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig.

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

Im Ergebnis ist daher der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß § 328 Abs 1 BVergG zulässig, wobei auch die Voraussetzungen Im Ergebnis ist daher der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG zulässig, wobei auch die Voraussetzungen

des § 328 Abs 2 BVergG vorliegen. Die Pauschalgebühr wurde bezahlt. des Paragraph 328, Absatz 2, BVergG vorliegen. Die Pauschalgebühr wurde bezahlt.

Inhaltliche Beurteilung des Antrages

Gemäß § 328 Abs 1 BVergG 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. 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.

Gemäß § 329 Abs 2 BVergG können mit einer. Gemäß Paragraph 329, Absatz 2, 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.

Im Rahmen der Interessenabwägung nach § 329 Abs 1 Im Rahmen der Interessenabwägung nach Paragraph 329, Absatz eins

BVergG (sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme) ist zunächst darauf Bedacht

zu nehmen, dass von Seiten des Auftraggebers die Vergabe an die B*** beabsichtigt ist, dies aber bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig wäre. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Antragstellerin für den Zuschlag in Betracht kommen würde, wodurch ihr auf Grund der behaupteten Rechtswidrigkeiten der Entgang des Auftrages mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht. Diese Nachteile können aber nur durch vorläufiges Untersagen der Zuschlagserteilung abgewendet werden, 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. Über die seitens des Auftraggebers vorgebrachte mangelnde inhaltliche Begründetheit ist im Rahmen des Provisorialverfahrens dagegen nicht abzusprechen

(siehe dazu auch Hahnl, Bundesvergabegesetz 2002 [2002] E.3. zu § 171 Abs. 1 sowie jüngst BVA 14.4.2009, N/0030-BVA/04/2009-EV8).(siehe dazu auch Hahnl, Bundesvergabegesetz 2002 [2002] E.3. zu Paragraph 171, Absatz eins, sowie jüngst BVA 14.4.2009, N/0030-BVA/04/2009-EV8).

Bei der Interessenabwägung ist schließlich auf die allgemeinen Interessen und Grundsätze Rücksicht zu

nehmen, dass der Auftraggeber nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes bei seiner zeitlichen Planung des Beschaffungsvorganges die Dauer eines allfälligen Rechtsschutzverfahrens mit einzukalkulieren hat, dass das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu berücksichtigen ist (VfGH 15.10.2001, B 1369/01) und schließlich dass gemäß § 329 Abs 1 BVergG von der Erlassung einer einstweiligen Verfügung nur dann abzugehen ist, wenn die Interessenabwägung ein Überwiegen der nachteiligen nehmen, dass der Auftraggeber nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes bei seiner zeitlichen Planung des Beschaffungsvorganges die Dauer eines allfälligen Rechtsschutzverfahrens mit einzukalkulieren hat, dass das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu berücksichtigen ist (VfGH 15.10.2001, B 1369/01) und schließlich dass gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG von der Erlassung einer einstweiligen Verfügung nur dann abzugehen ist, wenn die Interessenabwägung ein Überwiegen der nachteiligen

Folgen ergibt (BVA 9.1.2004, 10N-3/04-4 mwN). Der Auftraggeber hat zwar auf die Festlegung des frühest möglichen Baubeginns "mit Mai 2009" verwiesen, jedoch keinen konkreten Zeitplan für die in Aussicht genommene (frühestens mögliche) Fertigstellung des gegenständlichen Bauvorhabens genannt, sodass davon ausgegangen werden kann, dass eine (kurzfristige) Verzögerung – bedingt durch das Verfahren vor dem BVA – keinen "wesentlichen Einfluss" auf den Bauzeitplan bewirken sollte.

Stellt man daher im vorliegenden Fall die Interessen der Antragstellerin den öffentlichen Interessen sowie den Interessen des Auftraggebers gegenüber, ergibt sich, dass im gegenständlichen Fall vom grundsätzlichen Überwiegen der für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechenden Interessen auszugehen ist. Dem Zweck des einstweiligen Rechtsschutzes, nämlich der Ermöglichung der Teilnahme an einem rechtskonformen Vergabeverfahren und einer Auftragserteilung an die allenfalls obsiegende Antragstellerin ist durch eine entsprechende Maßnahme Genüge zu leisten.

Schlagworte

Verzögerung des Vergabeverfahrens;

Zuletzt aktualisiert am

14.08.2009

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