

TE Verg Bescheid 2009/5/4 VKS-3821/09

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.05.2009

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 Z1

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 §3 Abs1 Z1

BVergG 2006 §5

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 § 5 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

Text

BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** und die Mitglieder *** sowie *** (Senat nach § 6 Abs. 3 WVRG 2007) über den Antrag der *** GmbH, ***, vertreten durch Graf & Pitkowits Rechtsanwälte GmbH in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe eines Auftrages zur Lieferung, Montage, Einschulung und Inbetriebnahme von 18 Stück Narkosegeräten, Ausschreibungsnummer „AKH/TDR/TMT/O/4/2008 Lieferauftrag Narkosegeräte“, durch die Stadt Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund, Thomas-Klestil Platz 7/1, 1030 Wien, vergebende Stelle Allgemeines Krankenhaus der Stadt Wien – Universitätskliniken, Währinger Gürtel 18- 20, 1090 Wien, vertreten durch schwartz und huber-medek, rechtsanwälte oeg in Wien, in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** und die Mitglieder *** sowie *** (Senat nach Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag der *** GmbH, ***, vertreten durch Graf & Pitkowits Rechtsanwälte GmbH in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe eines Auftrages zur Lieferung, Montage, Einschulung und Inbetriebnahme von 18 Stück Narkosegeräten, Ausschreibungsnummer „AKH/TDR/TMT/O/4/2008 Lieferauftrag Narkosegeräte“, durch die Stadt Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund, Thomas-Klestil Platz 7/1, 1030 Wien, vergebende Stelle Allgemeines Krankenhaus der Stadt Wien – Universitätskliniken, Währinger Gürtel 18- 20, 1090 Wien, vertreten durch schwartz und huber-medek, rechtsanwälte oeg in Wien, in nicht öffentlicher Sitzung 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 – Wiener Krankenanstaltenverbund, Thomas Klestil-Platz 7/1, 1030 Wien, vergebende Stelle Allgemeines Krankenhaus der Stadt Wien – Universitätskliniken, Währinger Gürtel 18-20, 1090 Wien, vertreten durch schwartz und huber-medek, rechtsanwälte oeg in Wien, wird im Verfahren zur Vergabe der Lieferung, Montage, Einschulung und Inbetriebnahme von 18 Stück Narkosegeräten, Ausschreibungsnummer „AKH/TDR/TMT/O/4/2008-Lieferauftrag Narkosegeräte“, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von vier Wochen, die Erteilung des Zuschlages 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 Z 1, 25 Abs. 1, 28, 29 Abs. 2, 39 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 3 Abs. 1 Z 1, 5, 345 BVergG 2006. Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, Absatz 2, 20, Absatz eins, 24, Absatz eins, Ziffer eins, 25, Absatz eins, 28, 29, Absatz 2, 39, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 3 Absatz eins, Ziffer eins, 5, 345, BVergG 2006.

Begründung:

Die Stadt Wien – Wiener Krankenanstaltenverbund, vertreten durch die vergebende Stelle Allgemeines Krankenhaus – Universitätskliniken (im Folgenden Antragsgegnerin genannt) führt ein wegen Dringlichkeit beschleunigtes nicht offenes Verfahren nach vorheriger Bekanntmachung zur Vergabe des Auftrages zur Lieferung, Montage, Einschulung und Inbetriebnahme von 18 Stück Narkosegeräten. Es handelt sich um die Vergabe eines Lieferauftrages im Oberschwellenbereich. Die Kundmachung des Vergabeverfahrens ist sowohl im Supplement zum Amtsblatt der EU vom 18.11.2008, 2008/2-224-298211, als auch im Amtsblatt der Stadt Wien sowie auf der Webseite der Antragsgegnerin ordnungsgemäß erfolgt. Teilnahmeanträge waren bis 28.11.2008, 11.00 Uhr abzugeben. Neben anderen Bietern hat auch die Antragstellerin einen Teilnahmeantrag abgegeben und wurde in der Folge von der Antragsgegnerin zur Angebotsabgabe bis längstens 12.1.2009, 12.00 Uhr aufgefordert.

Insgesamt haben drei Bieter Angebote rechtzeitig, darunter auch die Antragstellerin, abgegeben. Die Angebotsöffnung

fand am 12.01.2009 statt.

Mit Schreiben vom 20.4.2009, der Antragstellerin am gleichen Tage zugekommen, hat die Antragsgegnerin ihre Zuschlagsentscheidung zugunsten eines anderen Bieters mitgeteilt.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 23.4.2009 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 Z 1 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie Kostenersatz. Im Wesentlichen bringt die Antragstellerin vor, dass der Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren nach dem Bestbieterprinzip erfolgen soll, wobei der Preis mit 40 % und die Qualität mit 60 % gewichtet sind. In der Begründung zur Zuschlagsentscheidung werde ausgeführt, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin 94,59 Punkte, die Antragstellerin hingegen 91,47 Punkte erreiche, obwohl der von ihr angebotene Preis deutlich unter dem Angebotspreis der präsumtiven Zuschlagsempfängerin liege. Die Beurteilung des Angebotes der Antragstellerin beim Kriterium „Qualität“ sei fehlerhaft, insbesondere sei die Qualitätsbeurteilung bei den Punkten Notfallbetrieb, Anästhesiegasverbrauch und Geräteaufbereitung nicht richtig erfolgt. Bei richtiger Beurteilung des Angebotes der Antragstellerin wäre ihr als Bestbieterin der Zuschlag zu erteilen. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 23.4.2009 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie Kostenersatz. Im Wesentlichen bringt die Antragstellerin vor, dass der Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren nach dem Bestbieterprinzip erfolgen soll, wobei der Preis mit 40 % und die Qualität mit 60 % gewichtet sind. In der Begründung zur Zuschlagsentscheidung werde ausgeführt, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin 94,59 Punkte, die Antragstellerin hingegen 91,47 Punkte erreiche, obwohl der von ihr angebotene Preis deutlich unter dem Angebotspreis der präsumtiven Zuschlagsempfängerin liege. Die Beurteilung des Angebotes der Antragstellerin beim Kriterium „Qualität“ sei fehlerhaft, insbesondere sei die Qualitätsbeurteilung bei den Punkten Notfallbetrieb, Anästhesiegasverbrauch und Geräteaufbereitung nicht richtig erfolgt. Bei richtiger Beurteilung des Angebotes der Antragstellerin wäre ihr als Bestbieterin der Zuschlag zu erteilen.

Durch die Vorgangsweise der Antragsgegnerin werde die Antragstellerin in ihrem Recht auf Durchführung eines rechtskonformen Vergabeverfahrens, auf Bekanntgabe einer vergaberechtskonformen Zuschlagsentscheidung und letztlich auf Zuschlagserteilung zu ihren Gunsten verletzt.

Sollte ihrem Antrag nicht stattgegeben werden, drohe der Antragstellerin ein Schaden an Kosten für die Beteiligung am Vergabeverfahren, an entgangenem Gewinn in branchenüblicher Höhe sowie des mit der Rechtsverfolgung verbundenen Aufwandes. Dazu käme noch der Verlust eines für sie wichtigen 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 Nichtigklärung der Ausscheidungsentscheidung und führt allgemein aus, dass ohne die beantragte Maßnahme von der Antragsgegnerin der Zuschlag einem anderen Bieter erteilt werden könnte. Besondere Interessen der Antragsgegnerin auf rasche Fortführung des Vergabeverfahrens oder besondere öffentliche Interessen, die gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechen könnten, seien nicht ersichtlich. Überdies müsse jeder umsichtige Auftraggeber bei der Planung der Ausschreibung ausreichende Zeitpolster für allfällige Verzögerungen durch Nachprüfungsverfahren einkalkulieren.

Mit Schriftsatz vom 28.4.2009 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und darin zwar auf die Dringlichkeit des Beschaffungsvorganges hingewiesen, jedoch im Ergebnis ausgeführt, dass derzeit keine besonderen öffentlichen Interessen bestünden, die eine sofortige Zuschlagserteilung zwingend erforderlich machen würden. Sie regt jedoch an, das Vergabekontrollverfahren möglichst rasch durchzuführen.

Ausgehend vom Vorbringen der Antragstellerin sowie nach Einsicht in die von ihr 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 2 BVergG 2006. Sie führt ein Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Lieferauftrages. Grundlage dafür soll die am 18.11.2008 europaweit bekanntgemachte Ausschreibung sein. Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3,

Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006. Sie führt ein Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Lieferauftrages. Grundlage dafür soll die am 18.11.2008 europaweit bekanntgemachte Ausschreibung sein.

Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 Z 1 WVRG 2007) und auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 16 lit. a sublit. aa in 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 ausreichend dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 WVRG 2007. Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 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, in 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 ausreichend dargelegt. 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 Nichtigerklärungsverfahren 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 Senat in der in § 6 Abs. 3 WVRG 2007 vorgesehenen Zusammensetzung als Dreiersenat 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 Senat in der in Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007 vorgesehenen Zusammensetzung als Dreiersenat 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 Zuschlagsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der beantragten 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 Zuschlagsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der beantragten 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.

Eine weitergehende Prüfung der Interessenslage konnte jedoch im Hinblick auf die Erklärungen der Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 28.4.2009 entfallen.

Gemäß § 31 Abs. 5 WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuwenden. 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 anzuwenden. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die verfügte Maßnahme für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus.

Bei Festlegung der Gültigkeitsdauer der einstweiligen Verfügung hat sich der Senat im Rahmen der Entscheidungsfrist des § 27 WVRG 2007 gehalten. Bei Festlegung der Gültigkeitsdauer der einstweiligen Verfügung hat sich der Senat im Rahmen der Entscheidungsfrist des Paragraph 27, WVRG 2007 gehalten.

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

15.01.2010

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