

TE Verg Bescheid 2009/4/7 N/0026-BVA/02/2009-EV6

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.04.2009

Norm

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitgg

BVergG 2006 §3 Abs1 Z2

BVergG 2006 §6

BVergG 2006 §26 Abs6

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §328

BVergG 2006 §329

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 § 6 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
1. BVergG 2006 § 26 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
1. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
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

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat gemäß § 306 Abs. 1 Bundesvergabegesetz 2006, BGBl I Nr. 17/2006, in der Fassung BGBl I Nr. 86/2007 (BVerG), durch die Vorsitzende des Senates 2, Mag. Viktoria Mugli-Maschek, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 312 Abs. 2 Z 1 BVerG betreffend die Auftragsvergabe "Bauvorhaben Sanierung Schülerinternat Bad Leonfelden Großküche", des Auftraggebers OÖ Studentenwerk, Verein zur Förderung des beruflichen Nachwuchses in der OÖ Wirtschaft, Julius Raab Straße 10, 4020 Linz, vertreten durch Wiesauer & Mühllechner, Rechtsanwälte, Graben 21/III, 4020 Linz, über den Antrag der A***, vertreten durch X***, vom 2. März 2009, im Bundesvergabeamt eingelangt am 3. März 2009, verbessert eingebracht am 5. März 2009, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat gemäß Paragraph 306, Absatz eins, Bundesvergabegesetz 2006, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 86 aus 2007, (BVerG), durch die Vorsitzende des Senates 2, Mag. Viktoria Mugli-Maschek, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer eins, BVerG betreffend die Auftragsvergabe "Bauvorhaben Sanierung Schülerinternat Bad Leonfelden Großküche", des Auftraggebers OÖ Studentenwerk, Verein zur Förderung des beruflichen Nachwuchses in der OÖ Wirtschaft, Julius Raab Straße 10, 4020 Linz, vertreten durch Wiesauer & Mühllechner, Rechtsanwälte, Graben 21/III, 4020 Linz, über den Antrag der A***, vertreten durch X***, vom 2. März 2009, im Bundesvergabeamt eingelangt am 3. März 2009, verbessert eingebracht am 5. März 2009, wie folgt entschieden:

Spruch

Dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung womit "für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens bis zur Rechtskraft der Entscheidung, das Vergabeverfahren ausgesetzt und dem Auftraggeber die Zuschlagsentscheidung sowie die Erteilung des Zuschlages untersagt wird", wird insoweit stattgegeben, als dem Auftraggeber für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens untersagt wird, im Vergabeverfahren "Bauvorhaben Sanierung Schülerinternat Bad Leonfelden Großküche" den Zuschlag zu erteilen.

Das darüber hinausgehende Begehren wird abgewiesen.

Begründung

Die Bekanntmachung des gegenständlichen Auftrages erfolgte am 13. November 2008 in der "Amtlichen Linzer Zeitung - Amtsblatt für Oberösterreich", Rubrik "Öffentliche Ausschreibung". Laut Inserat handelt es sich bei der ausgeschriebenen Leistung um einen Bauauftrag im Unterschwellenbereich. Der Auftrag soll in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden. Die Angebotsöffnung fand am 9. Dezember 2008 statt. Mit elektronischer Mitteilung der C*** (idF ausschreibende Stelle) vom 23. Februar 2009 verständigte der Auftraggeber, dass das Angebot der nunmehrigen Antragstellerin wegen Unvollständigkeit ausgeschieden werde. Begründend wurde ausgeführt, dass in dem handschriftlich ausgepreisten und zeitgerecht abgegebenen Ausschreibungs-Leistungsverzeichnis die Seite 98, auf welcher der Preis für die Pos. 11.6. 1 Stk. Kaffeemaschine einzupreisen gewesen sei, fehle. Es fehle somit der Einheitspreis und in der aufaddierten Summe der Gruppe 11. sei die Selbstbedienungsanlage nicht enthalten. Beim Angebotsschreiben fehle weiters die Eintragung der Kalkulationsangabe auf Seite 2, diese Seite 2 sei erst am 20.2.2009 nachgereicht worden. Fehlende Kalkulationsformblätter bzw. fehlende Kalkulationsangaben im Angebotsschreiben seien jedoch lt. Judikatur ein unbehebbarer Mangel weshalb das Angebot auch aus diesem Grund auszuschneiden sei. Die Bekanntmachung des gegenständlichen Auftrages erfolgte am 13. November 2008 in der "Amtlichen Linzer Zeitung - Amtsblatt für Oberösterreich", Rubrik "Öffentliche Ausschreibung". Laut Inserat handelt es sich bei der ausgeschriebenen Leistung um einen Bauauftrag im Unterschwellenbereich. Der Auftrag soll in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden. Die Angebotsöffnung fand am 9. Dezember 2008 statt. Mit elektronischer Mitteilung der C*** in der Fassung ausschreibende Stelle) vom 23. Februar 2009 verständigte der Auftraggeber, dass das Angebot der nunmehrigen Antragstellerin wegen Unvollständigkeit ausgeschieden werde. Begründend wurde ausgeführt, dass in dem handschriftlich ausgepreisten und zeitgerecht abgegebenen Ausschreibungs-Leistungsverzeichnis die Seite 98, auf welcher der Preis für die Pos. 11.6. 1 Stk. Kaffeemaschine einzupreisen gewesen sei, fehle. Es fehle somit der Einheitspreis und in der aufaddierten Summe der Gruppe 11. sei die Selbstbedienungsanlage nicht enthalten. Beim Angebotsschreiben fehle weiters die Eintragung der Kalkulationsangabe auf Seite 2, diese Seite 2 sei erst am 20.2.2009 nachgereicht worden. Fehlende Kalkulationsformblätter bzw. fehlende Kalkulationsangaben im Angebotsschreiben seien jedoch lt. Judikatur ein unbehebbarer Mangel weshalb das Angebot auch aus diesem Grund auszuschneiden sei.

Mit Schriftsatz vom 2. März 2009, eingelangt beim Bundesvergabeamt am 3. März 2009, nach Verbesserung eingebracht am 5. März 2009, stellte die A***, vertreten durch X*** (i.d.F. Antragstellerin), einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wie im Spruch wiedergegeben. Gleichzeitig begehrte die Antragstellerin die Nichtigerklärung der Entscheidungen des Auftraggebers "1. die Entscheidung, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, 2. die Entscheidung, das Vergabeverfahren nicht für nichtig zu erklären, sondern 3. die Entscheidung, den Zuschlag auf das Angebot der Firma B*** zu erteilen" und stellte Anträge auf Akteneinsicht, auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung und auf Ersatz der Pauschalgebühren. Mit Schriftsatz vom 2. März 2009, eingelangt beim Bundesvergabeamt am 3. März 2009, nach Verbesserung eingebracht am 5. März 2009, stellte die A***, vertreten durch X*** in der Fassung Antragstellerin), einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wie im Spruch wiedergegeben. Gleichzeitig begehrte die Antragstellerin die Nichtigerklärung der Entscheidungen des Auftraggebers "1. die Entscheidung, das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, 2. die Entscheidung, das Vergabeverfahren nicht für nichtig zu erklären, sondern 3. die Entscheidung, den Zuschlag auf das Angebot der Firma B*** zu erteilen" und stellte Anträge auf Akteneinsicht, auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung und auf Ersatz der Pauschalgebühren.

Begründend führte die Antragstellerin im Wesentlichen aus, dass das Verhalten des Auftraggebers mit den tragenden Vergaberechtsgrundsätzen unvereinbar sei. Die Antragstellerin habe ein vollständiges Angebot abgegeben und die gestellte Aufgabe durch die Kombination von 2 Maschinen, die jedoch selbständig betrieben werden ausschreibungsgemäß erfüllt. Das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, stelle eine grobe Diskriminierung dar.

Die Ausschreibungsunterlagen seien von der Zweitbieterin, der Firma B***, maßgeblich mitbestimmt worden. Das Leistungsverzeichnis folge vollständig den von der Zweitbieterin stammenden Plänen und der "intellektuelle" Inhalt der Ausschreibung werde damit zur Gänze von dieser bestimmt. Die Verfassung der gesamten Ausschreibungsunterlagen durch einen Mitbewerber verstoße dermaßen gegen tragende wettbewerbliche Grundsätze, dass eine Heilung nur entweder mit dem Zuschlag an die Antragstellerin oder mit dem gänzlichen Widerruf der Ausschreibung möglich sei. Eine derartige Wettbewerbsverzerrung dürfe nicht dadurch vollendet werden, dass die erfolgreiche Erstbieterin ausgeschieden werde. Außerdem seien die Angaben zu den Zuschlagskriterien - die gesetzlich und richtliniengemäß erforderliche Bieterantizipationsmöglichkeit sei nicht gegeben - ungeeignet, einen Bestbieter zu ermitteln.

Die Antragstellerin habe bei der öffentlichen Ausschreibung des Auftraggebers mitgeboten und habe das günstigste Angebot gelegt. Sie erachte sich in ihren Rechten auf die Erteilung des Zuschlags, auf ein gesetzmäßiges Vergabeverfahren, auf eine materiell rechtsrichtige Auftraggeberentscheidung, auf Beachtung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes, der Beachtung der Grundsätze des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bieter und Bewerber, auf Einhaltung der Bestimmungen über die Vergabe von Leistungen und Teilleistungen, auf Geheimhaltung, auf Verhandlungen über den gesamten Angebotsinhalt, auf sachgerechte Entscheidung des Auftraggebers zu Vorschlägen über den gesamten Inhalt des Verhandlungsverfahrens, auf Ausscheidung ausschreibungswidriger Konkurrenzofferte und auf Nichteinladung ungeeigneter Bieter, verletzt.

Der Antragstellerin drohe ein Schaden aus dem Entgang einer Referenz und aus dem Verlust der Aufwendungen für die Angebotsbearbeitung und für die Teilnahme am Vergabeverfahren von insgesamt Euro 28.000 Euro. Es entgehe ihr weiters das Erfüllungsinteresse von wenigstens Euro 100.000.--.

Mit Schriftsatz vom 5. März 2009 machte der Auftraggeber diverse allgemeine Angaben zum Vergabeverfahren und teilte mit, dass nach Überprüfung der Angemessenheit der Preise und der Angebote auf Formrichtigkeit, Vollständigkeit und rechnerische Richtigkeit, die Prüfung der Bieterangaben beendet sei, die Bestbieterermittlung jedoch noch ausstehe. Eine Zuschlagsentscheidung oder eine Widerrufsentscheidung seien nicht erfolgt. Auf eine Stellungnahme zur beantragten einstweiligen Verfügung werde verzichtet.

Das Bundesvergabeamt hat erwogen:

1. Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit des Antrages:

Da im Zuge des Provisorialverfahrens aufgrund der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit nicht mit letzter Sicherheit geklärt werden konnte, ob das Bundesvergabeamt im gegenständlichen Fall die zuständige Rechtsschutzbehörde ist, wird - unvorgreiflich abweichender Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens im Hauptverfahren - im Provisorialverfahren

vorerst davon ausgegangen, dass das Bundesvergabeamt zur Behandlung der vorliegenden Anträge, und somit auch zur Erlassung der vorliegenden einstweiligen Verfügung, zuständig ist.

Beim gegenständlichen Auftrag handelt es sich um einen Bauauftrag iSv § 4 BVergG. Nach den Angaben des Auftraggebers beträgt der geschätzte Auftragswert Euro 522.782,-- (ohne USt.), der Auftrag ist somit dem Unterschwellenbereich zuzuordnen. Die Zuschlagsentscheidung wurde noch nicht getroffen. Der Zuschlag wurde nicht erteilt und das Vergabeverfahren wurde nicht widerrufen. Beim gegenständlichen Auftrag handelt es sich um einen Bauauftrag iSv Paragraph 4, BVergG. Nach den Angaben des Auftraggebers beträgt der geschätzte Auftragswert Euro 522.782,-- (ohne USt.), der Auftrag ist somit dem Unterschwellenbereich zuzuordnen. Die Zuschlagsentscheidung wurde noch nicht getroffen. Der Zuschlag wurde nicht erteilt und das Vergabeverfahren wurde nicht widerrufen.

Der Auftrag soll in einem offenen Verfahren vergeben werden. In diesem Verfahren stellt die Ausscheidensentscheidung eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 16 lit a sublit aa BVergG dar. Von einem in § 328 Abs. 1 BVergG genannten offensichtlichen Fehlen der Voraussetzungen des § 320 Abs. 1 leg cit ist nicht auszugehen. Auch die sonstigen formalen Voraussetzungen des § 328 Abs. 2 BVergG sind erfüllt. Die Antragstellerin behauptet u.a. die Rechtswidrigkeit der Ausscheidensentscheidung. Diese Behauptung erscheint im Hinblick auf das oben wiedergegebene Vorbringen und den im Provisorialverfahren vorliegenden Akteninhalt nicht denkunmöglich. Dies wird - so wie die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes als Rechtsschutzbehörde im gegenständlichen Fall - im Hauptverfahren zu beurteilen sein. Derzeit kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Antragstellerin im Falle des Obsiegens im Nachprüfungsverfahren für eine Zuschlagserteilung in Betracht kommt. Die Erteilung des Zuschlages an die Antragstellerin kann nur wirksam gesichert werden, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache in einem Stand gehalten wird, der eine solche Zuschlagserteilung ermöglicht. Der Antragstellerin droht somit durch die behauptete Rechtswidrigkeit der Entgang des Auftrages und sohin ein Schaden, der nur durch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung abgewendet werden kann. Der Auftrag soll in einem offenen Verfahren vergeben werden. In diesem Verfahren stellt die Ausscheidensentscheidung eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG dar. Von einem in Paragraph 328, Absatz eins, BVergG genannten offensichtlichen Fehlen der Voraussetzungen des Paragraph 320, Absatz eins, leg cit ist nicht auszugehen. Auch die sonstigen formalen Voraussetzungen des Paragraph 328, Absatz 2, BVergG sind erfüllt. Die Antragstellerin behauptet u.a. die Rechtswidrigkeit der Ausscheidensentscheidung. Diese Behauptung erscheint im Hinblick auf das oben wiedergegebene Vorbringen und den im Provisorialverfahren vorliegenden Akteninhalt nicht denkunmöglich. Dies wird - so wie die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes als Rechtsschutzbehörde im gegenständlichen Fall - im Hauptverfahren zu beurteilen sein. Derzeit kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Antragstellerin im Falle des Obsiegens im Nachprüfungsverfahren für eine Zuschlagserteilung in Betracht kommt. Die Erteilung des Zuschlages an die Antragstellerin kann nur wirksam gesichert werden, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache in einem Stand gehalten wird, der eine solche Zuschlagserteilung ermöglicht. Der Antragstellerin droht somit durch die behauptete Rechtswidrigkeit der Entgang des Auftrages und sohin ein Schaden, der nur durch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung abgewendet werden kann.

Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde gleichzeitig mit einem Nachprüfungsantrag gemäß § 320 Abs. 1 BVergG eingebracht und ist daher e contrario § 328 Abs. 3 und 4 BVergG rechtzeitig (vgl. BVA 25.4.2006, N/0025-BVA/04/2006-EV7, 18.4.2006, N/0022-BVA/15/2006-EV8 u.a.). Da die Pauschalgebühr für eine Auftragsvergabe im Unterschwellenbereich ordnungsgemäß entrichtet wurde, ist das Bundesvergabeamt zur Durchführung des Verfahrens zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung zuständig. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde gleichzeitig mit einem Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 320, Absatz eins, BVergG eingebracht und ist daher e contrario Paragraph 328, Absatz 3 und 4 BVergG rechtzeitig vergleiche BVA 25.4.2006, N/0025-BVA/04/2006-EV7, 18.4.2006, N/0022-BVA/15/2006-EV8 u.a.). Da die Pauschalgebühr für eine Auftragsvergabe im Unterschwellenbereich ordnungsgemäß entrichtet wurde, ist das Bundesvergabeamt zur Durchführung des Verfahrens zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung zuständig.

II. Inhaltliche Beurteilung des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung römisch zwei. Inhaltliche Beurteilung des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung:

Gemäß § 328 Abs.1 BVergG hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs. 1 leg. cit. 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, leg. cit. 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 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 gegen einander 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 hat das Bundesvergabeamt vor 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 gegen einander 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 leg. cit. können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesvergabeamtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt und sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme zu verfügen. Gemäß Paragraph 329, Absatz 2, leg. cit. können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesvergabeamtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt und sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme zu verfügen.

Gemäß § 329 Abs. 3 leg. cit. ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf der bestimmten Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Bundesvergabeamtes über den Antrag der Nichtigerklärung, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird, außer Kraft. Das Bundesvergabeamt hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, weggefallen sind. Das Bundesvergabeamt hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen zu erstrecken, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, nach Ablauf der bestimmten Zeit fortbestehen. Gemäß Paragraph 329, Absatz 3, leg. cit. ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf der bestimmten Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Bundesvergabeamtes über den Antrag der Nichtigerklärung, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird, außer Kraft. Das Bundesvergabeamt hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, weggefallen sind. Das Bundesvergabeamt hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen zu erstrecken, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, nach Ablauf der bestimmten Zeit fortbestehen.

Der Auftraggeber hat kein öffentliches Interesse oder sonstiges Interesse, das gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung sprechen würde, geltend gemacht. Der Senatsvorsitzenden sind auch kein besonderes öffentliches Interesse oder Interessen anderer Bieter, die das von der Antragstellerin geltend gemachte Interesse an der Erlassung der einstweiligen Verfügung überwiegen, und die gegen deren Erlassung sprechen würden, bekannt.

Auch liegt in der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes bei der Interessensabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtsschutz ein öffentliches Interesse (vgl. VfGH 25.10.2002, B 1369/01; ebenso BVA 10.2.2006, N/0001-BVA/02/2006-EV10; 24.5.2006, N/0038-BVA/04/2006-EV8 u.a.). Zudem ist nach dem Gemeinschaftsrecht dem provisorischen Rechtsschutz im Zweifel

Vorrang einzuräumen (vgl. BVA 21.2.2006, N/0008-BVA/08/2006-EV30; 25.4.2006, N/0025-BVA/04/2006-EV7 u.a.). Somit ergibt sich aus den obigen Erwägungen, dass von einem Überwiegen der nachteiligen Folgen der Erlassung der einstweiligen Verfügung gemäß § 329 Abs 1 BVergG nicht auszugehen ist, sondern vielmehr das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidungen des Auftraggebers als überwiegend zu werten ist. Die einstweilige Verfügung war daher im gegenständlichen Ausmaß zu erlassen. Auch liegt in der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes bei der Interessensabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtsschutz ein öffentliches Interesse (vergleiche VfGH 25.10.2002, B 1369/01; ebenso BVA 10.2.2006, N/0001-BVA/02/2006-EV10; 24.5.2006, N/0038-BVA/04/2006-EV8 u.a.). Zudem ist nach dem Gemeinschaftsrecht dem provisorischen Rechtsschutz im Zweifel Vorrang einzuräumen (vergleiche BVA 21.2.2006, N/0008-BVA/08/2006-EV30; 25.4.2006, N/0025-BVA/04/2006-EV7 u.a.). Somit ergibt sich aus den obigen Erwägungen, dass von einem Überwiegen der nachteiligen Folgen der Erlassung der einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG nicht auszugehen ist, sondern vielmehr das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidungen des Auftraggebers als überwiegend zu werten ist. Die einstweilige Verfügung war daher im gegenständlichen Ausmaß zu erlassen.

Was die begehrte Aussetzung des gegenständlichen Vergabeverfahrens und die Untersagung der Zuschlagsentscheidung betrifft, ist auf § 329 Abs 2 letzter Satz BVergG zu verweisen, wonach bei der einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme zu verfügen ist. Die Untersagung der Zuschlagserteilung durch den Auftraggeber ist im vorliegenden Fall die gelindeste, noch zum Ziel führende Maßnahme. Der weitergehende Antrag der Antragstellerin war daher als überschießend abzuweisen (vgl. BVA 7.6.2006, N/0041-BVA/07/2006-EV13 u.v.a.). Was die begehrte Aussetzung des gegenständlichen Vergabeverfahrens und die Untersagung der Zuschlagsentscheidung betrifft, ist auf Paragraph 329, Absatz 2, letzter Satz BVergG zu verweisen, wonach bei der einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme zu verfügen ist. Die Untersagung der Zuschlagserteilung durch den Auftraggeber ist im vorliegenden Fall die gelindeste, noch zum Ziel führende Maßnahme. Der weitergehende Antrag der Antragstellerin war daher als überschießend abzuweisen (vergleiche BVA 7.6.2006, N/0041-BVA/07/2006-EV13 u.v.a.).

Schlagworte

Einstweilige Verfügung, Untersagung Fortsetzung Wettbewerb;

Zuletzt aktualisiert am

14.12.2010

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