

TE Verg Bescheid 2008/10/3 N/0117-BVA/13/2008-35

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.10.2008

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, Mag. Thomas Gruber, im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Reifenmanagement, BBG-GZ: 2800.00841" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund) sowie Bundesbeschaffung GmbH, beide vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, diese vertreten durch die Y***, aufgrund des Antrages der A***, vertreten durch X*** vom 22. August 2008, beim BVA eingelangt am 26. August 2008, gerichtet auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 329 BVergG 2006, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 13, Mag. Thomas Gruber, im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Reifenmanagement, BBG-GZ: 2800.00841" der Auftraggeber Republik Österreich (Bund) sowie Bundesbeschaffung GmbH, beide vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, diese vertreten durch die Y***, aufgrund des Antrages der A***, vertreten durch X*** vom 22. August 2008, beim BVA eingelangt am 26. August 2008, gerichtet auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 329, BVergG 2006, wie folgt entschieden:

Die einstweilige Verfügung vom 1. September 2008, N/0117- BVA/13/2008-10, wird von Amts wegen erstreckt. Den Auftraggebern wird für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens jedoch bis zum 4. November 2008 untersagt, die Rahmenvereinbarung im antragsgegenständlichen Vergabeverfahren mit der Bietergemeinschaft B*** abzuschließen.

Begründung

1. 1.Ziffer eins
Vorbringen der Parteien

Mit Schreiben vom 22. August 2008, beim BVA eingelangt am 26. August 2008, stellte die Antragstellerin die Anträge:

1. a) Litera a
"auf Nichtigerklärung der Entscheidung der Auftraggeberin eine Rahmenvereinbarung mit der Bietergemeinschaft B*** abzuschließen;
2. b) Litera b

auf Akteneinsicht gemäß § 17 AVG in alle von der Auftraggeberin vorzulegende Bestandteile des Vergabeverfahrens; auf Akteneinsicht gemäß Paragraph 17, AVG in alle von der Auftraggeberin vorzulegende Bestandteile des Vergabeverfahrens;

3. c) Litera c
Durchführung einer mündlichen Verhandlung; und
4. d) Litera d
Gebühren- und Kostenersatz durch den Antragsgegner."

Weiters wurde mit gleichem Schriftsatz der Antrag "auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit der der Auftraggeberin untersagt wird, die Rahmenvereinbarung im antragsgegenständlichen Vergabeverfahren mit der B*** abzuschließen", gestellt. Die einstweilige Verfügung wurde für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, jedenfalls aber für die Dauer von zwei Monaten begehrt.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Antragstellerin fristgerecht im gegenständlichen Vergabeverfahren ein ausschreibungskonformes Angebot gelegt habe. Mit Telefaxmitteilung der Auftraggeber vom 21. Juli 2008 sei der Antragstellerin bekannt gegeben worden, dass die Auftraggeber beabsichtigen würden, mit der Bietergemeinschaft B*** (im Folgenden kurz: BIEGE B***) eine Rahmenvereinbarung abzuschließen. Mit Telefax vom 28. Juli 2008 hätten die Auftraggeber die am 21. Juli 2008 übermittelte Auswahlentscheidung zurückgenommen. Mit Telefax vom 12. August 2008 hätten die Auftraggeber wiederum mitgeteilt, dass Sie beabsichtigen würden, mit der BIEGE B*** eine Rahmenvereinbarung abzuschließen. Diesmal seien beim siegreichen Bieter nur noch 117 Servicestellen (also um 11 weniger als ursprünglich) anerkannt worden. Dies führe zwar zu einer Verringerung der Bewertungsbonuspunkte (bei den Servicestellen) beim siegreichen Angebot von 88 auf 66, er gebe aber immer noch beim siegreichen Angebot einen Bewertungsbetrag von Euro 873,03 (gegenüber Euro 903,55 beim Angebot der Antragstellerin). Beim bewertungsrelevanten Preis und dem Durchschnittsrabatt IPL sei die Antragstellerin (wiederum) Bestbieter gewesen. Der Nachprüfungsantrag richte sich gegen die der Antragstellerin mit Telefax vom 12. August 2008 bekannt gegebene Auswahlentscheidung.

Die Antragstellerin habe ein eminentes wirtschaftliches Interesse an dem gegenständlichen Auftrag und würde durch den Nichtabschluss der Rahmenvereinbarung einen erheblichen Schaden erleiden. Sie sei durch die rechtswidrige Vorgangsweise der Auftraggeberin in ihrem Recht auf Durchführung eines ordnungsgemäßen, vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens und insbesondere in ihrem Recht auf eine vergaberechtskonforme Zuschlagsentscheidung verletzt. Die Antragstellerin habe den Auftraggeber mehrfach darauf hingewiesen, dass es schon aufgrund der Unternehmensstrukturen der BIEGE B*** undenkbar erscheine, dass diese ein dem Wortlaut und dem Sinn der Ausschreibungsbedingungen entsprechendes Servicestellennetz anbieten könne. Dass diese Bedenken durchaus einiges für sich hätten, ergebe sich schon allein dadurch, dass innerhalb kürzester Zeit und offenbar ohne besonderen Aufwand 11 Servicestellen der siegreichen Bietergemeinschaft ausgeschieden werden hätten müssen. Hätte sich die Bundesbeschaffung GmbH (im Folgenden kurz: BBG) detailliert mit den von der Antragstellerin aufgezeigten Mängeln des Konkurrenzangebotes (insbesondere unter dem Blickwinkel des flächendeckenden Servicestellennetzes) auseinander gesetzt, wäre mit Sicherheit herausgekommen, dass die Antragstellerin auch unter diesem Blickwinkel der Bestbieter gewesen sei, insbesondere weil die Antragstellerin mit einem flächendeckenden Verständnis des geforderten Servicestellennetzes ihr Angebot erstellt habe. Es hätte sich auch mit Sicherheit herausgestellt, dass die zum Schluss siegreiche Bietergemeinschaft überhaupt auszuschneiden gewesen wäre, weil sie in einigen Bundesländern nicht einmal die erforderliche Mindestanzahl an (im Sinne der Ausschreibungsbedingungen) ausreichend qualifizierten Servicestellen erreiche. Die Antragstellerin gehe dabei davon aus, dass das von der Bietergemeinschaft angebotene Servicestellennetz überwiegend aus den B*** bestehe, die unter reifenspezifischen Gesichtspunkten (um die es bei dieser Ausschreibung ausschließlich gehe) die von der Antragstellerin aufgezeigten Mängel aufweisen würden. Die Antragstellerin hätte nur Servicestellen angeboten, die ausschließlich im Bereich des Reifenmanagements tätig oder doch zumindest Kfz Fachwerkstätten seien, für die das Reifen- und Räderservice zur Kernkompetenz gehöre, wobei die Antragstellerin das Mindestanzahlerfordernis (vergaberechtskonform) so verstanden habe, dass es nicht genügen könne, nur der Anzahl nach die Mindestkriterien zu erfüllen, sondern damit ein flächendeckendes (insbesondere unter dem Blickwinkel der Zufahrtswege) Servicenetz sicherzustellen. Die Umschreibung der Mindestanforderungen an die personelle Infrastruktur einer Servicestelle in Punkt 6.3.1 (S. 18 oben) erweise sich sowohl in der Nachweisbarkeit als auch in der Überprüfbarkeit als eine "Kautschukbestimmung", die jede

Entscheidung von vornherein dem Risiko der Willkür und der mangelnden Überprüfbarkeit aussetze. Das allein zahlenmäßige Mindestanfordernis der Servicestellen sei sinn- und vergaberechtswidrig. Es sei auch bei der Umschreibung der Mindestanfordernisse einer Servicestelle viel zu wenig auf das technisch durchaus aufwändige und anspruchsvolle Produkt "Reifen" Bedacht genommen worden. Beispielsweise sei auf die Montagemöglichkeit von "run on flat" - Reifen (Reifen mit Notlaufeigenschaften) und Leichtmetallrädern überhaupt nicht Bedacht genommen worden. Der Antragstellerin sei auch bekannt, dass sich einige von der siegreichen Bietergemeinschaft benannten Servicestellen ausdrücklich vorbehalten hätten, jeweils im Oktober (also dem im Reifenmanagement besonders akuten Monat) für die eigene Stammkundschaft zur Verfügung zu stehen und nicht für den Auftraggeber. Derartige Servicestellen seien auszuscheiden.

Die einstweilige Verfügung sei zwingend erforderlich, weil die Antragsgegnerin durch Abschluss der Rahmenvereinbarung nicht mehr umkehrbare Tatsachen schaffen würde und die für die Antragstellerin dadurch bedingten nachteiligen Folgen einen unwiederbringlichen Schaden darstellen würden.

Die Auftraggeber teilten mit Schreiben vom 29. August 2008, ergänzt mit E-Mail vom 1. September 2008, mit, dass Auftraggeber des gegenständlichen Vergabeverfahrens "Reifenmanagement, BBG-GZ: 2800.00841" die Republik Österreich (Bund) sowie die BBG seien. Vergebende Stelle sei ebenfalls die BBG. Die Auftraggeber hätten zur Beschaffung des Reifenmanagement einen Dienstleistungsauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert ohne Ust von Euro 1,2 Millionen ausgeschrieben. Die gewählte Art des Vergabeverfahrens sei das Verhandlungsverfahren nach vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer gemäß den §§ 25 Abs. 7 und 32 iVm 150 BVergG 2006. Gemäß den Teilnahmebedingungen habe die Bestbieterin wie auch die Antragstellerin am 18. März 2008 einen Teilnahmeantrag gestellt. Aufgrund der Beurteilung der Teilnahmeanträge seien am 18. April 2008 sowohl die Antragstellerin als auch die Bestbieterin zur Angebotsabgabe eingeladen worden. Beide hätten fristgerecht ein Angebot gelegt. In der Folge hätten je zwei Verhandlungsrunden mit den jeweiligen Bietern stattgefunden. Am 26. Juni 2008 seien beide Unternehmer zur Legung des Finalangebotes eingeladen worden. Sowohl die Antragstellerin als auch die präsuntive Zuschlagsempfängerin hätten fristgerecht ein Angebot gelegt. Im Zuge der Angebotsprüfung hätte sich anhand der bekannt gegebenen und unangefochten gebliebenen Zuschlagskriterien die BIEGE B*** als Bestbieterin herausgestellt. Am 21. Juli 2008 sei die zu Gunsten der BIEGE B*** getroffene Auswahlentscheidung zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung der Antragstellerin bekannt gegeben worden. Am 28. Juli 2008 sei diese Auswahlentscheidung zurückgenommen worden, wobei auch diese Zurücknahme der Antragstellerin zugegangen sei. Am 12. August 2008 sei neuerlich die Auswahlentscheidung zu Gunsten der BIEGE B*** bekannt gegeben worden. Die Auftraggeber teilten mit Schreiben vom 29. August 2008, ergänzt mit E-Mail vom 1. September 2008, mit, dass Auftraggeber des gegenständlichen Vergabeverfahrens "Reifenmanagement, BBG-GZ: 2800.00841" die Republik Österreich (Bund) sowie die BBG seien. Vergebende Stelle sei ebenfalls die BBG. Die Auftraggeber hätten zur Beschaffung des Reifenmanagement einen Dienstleistungsauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert ohne Ust von Euro 1,2 Millionen ausgeschrieben. Die gewählte Art des Vergabeverfahrens sei das Verhandlungsverfahren nach vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer gemäß den Paragraphen 25, Absatz 7 und 32 in Verbindung mit 150 BVergG 2006. Gemäß den Teilnahmebedingungen habe die Bestbieterin wie auch die Antragstellerin am 18. März 2008 einen Teilnahmeantrag gestellt. Aufgrund der Beurteilung der Teilnahmeanträge seien am 18. April 2008 sowohl die Antragstellerin als auch die Bestbieterin zur Angebotsabgabe eingeladen worden. Beide hätten fristgerecht ein Angebot gelegt. In der Folge hätten je zwei Verhandlungsrunden mit den jeweiligen Bietern stattgefunden. Am 26. Juni 2008 seien beide Unternehmer zur Legung des Finalangebotes eingeladen worden. Sowohl die Antragstellerin als auch die präsuntive Zuschlagsempfängerin hätten fristgerecht ein Angebot gelegt. Im Zuge der Angebotsprüfung hätte sich anhand der bekannt gegebenen und unangefochten gebliebenen Zuschlagskriterien die BIEGE B*** als Bestbieterin herausgestellt. Am 21. Juli 2008 sei die zu Gunsten der BIEGE B*** getroffene Auswahlentscheidung zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung der Antragstellerin bekannt gegeben worden. Am 28. Juli 2008 sei diese Auswahlentscheidung zurückgenommen worden, wobei auch diese Zurücknahme der Antragstellerin zugegangen sei. Am 12. August 2008 sei neuerlich die Auswahlentscheidung zu Gunsten der BIEGE B*** bekannt gegeben worden.

Zu dem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung brachten die Auftraggeber vor, dass die Antragstellerin nicht habe darlegen können, worin der entstandene bzw zu entstehen drohende Schaden durch die behauptete Rechtswidrigkeit liegen sollte. Der Antrag sei daher zurück- bzw abzuweisen.

Die Auftraggeber haben mit Schreiben vom 1. September 2008 auf die Dringlichkeit des Abschlusses eines "Rahmenvertrages" (gemeint wohl der Rahmenvereinbarung) hingewiesen, da im Herbst die "Reifensaison" beginne.

In der mündlichen Verhandlung vom 17. September 2008 wurden von der Antragstellerin zwei Schriftstücke vorgelegt, die Zweifel daran aufkommen lassen, ob der BIEGE B*** die Mittel von zwei ihrer Subunternehmer auch tatsächlich im erforderlichen Umfang zur Verfügung stehen.

Mit Schreiben vom 24. September 2008 hat die BIEGE B*** zum Beweis dafür, dass ihre Subunternehmer ihr zugesagt hätten, ihr uneingeschränkt ganzjährig zur Verfügung zu stehen, die Einvernahme zweier Zeugen beantragt.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

1. 2.Ziffer 2

Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Die Republik Österreich (Bund) sowie die BBG haben zur Beschaffung des Reifenmanagements von Kraftfahrzeugen einen Dienstleistungsauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert ohne Ust von Euro 1,2 Millionen ausgeschrieben (Schreiben der Auftraggeber vom 29.8.2008, Akt des Vergabeverfahrens). Die gewählte Art des Vergabeverfahrens ist das Verhandlungsverfahren nach vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer (Schreiben der Auftraggeber vom 29.8.2008). Die Antragstellerin und die BIEGE B*** haben jeweils einen Teilnahmeantrag gestellt und ein Angebot gelegt (Schreiben der Auftraggeber vom 29.8.2008, Akt des Vergabeverfahrens). Am 21. Juli 2008 ist die Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, zu Gunsten der BIEGE B*** bekannt gegeben worden (Schreiben der Auftraggeber vom 29.8.2008). Am 28. Juli 2008 ist diese Entscheidung zurückgenommen worden (Schreiben der Auftraggeber vom 29.8.2008). Am 12. August 2008 ist neuerlich die Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, zu Gunsten der BIEGE B*** bekannt gegeben worden (Schreiben der Auftraggeber vom 29.8.2008).

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 Abschluss der Rahmenvereinbarung befindet, dass die Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung - nämlich der Entscheidung vom 12. August 2008, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll - 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 Abschluss der Rahmenvereinbarung befindet, dass die Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung - nämlich der Entscheidung vom 12. August 2008, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll - 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 12. August 2008 Kenntnis erlangt. Die Antragstellerin hat ihren Nachprüfungsantrag am 26. August 2008 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 12. August 2008 Kenntnis erlangt. Die Antragstellerin hat ihren Nachprüfungsantrag am 26. August 2008 und somit rechtzeitig eingebracht. Der Antrag wurde auch ordnungsgemäß vergebührt und erfüllt - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen.

1. 4. Ziffer 4

Zur Erstreckung der 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 Nichtigkeitsklärung 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 Nichtigkeitsklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.

Gemäß § 329 Abs. 3 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt 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, BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt 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.

Die Antragstellerin hat als vorläufige Maßnahme beantragt, es solle für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, jedenfalls aber für die Dauer von 2 Monaten den Auftraggebern untersagt werden, die Rahmenvereinbarung mit der BIEGE B*** abzuschließen.

Die Auftraggeber haben gegen die beantragte einstweilige Verfügung vorgebracht, dass die Antragstellerin nicht habe darlegen können, worin der entstandene bzw zu entstehen drohende Schaden durch die behauptete Rechtswidrigkeit liegen sollte, sowie auf die Dringlichkeit des Abschlusses eines "Rahmenvertrages" (gemeint wohl der Rahmenvereinbarung) hingewiesen, da im Herbst die "Reifensaison" beginne.

Da seitens der Auftraggeber auf Grund der Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, vom 12.8.2008 beabsichtigt ist, mit der BIEGE B*** die Rahmenvereinbarung abzuschließen, diese aber bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig sein könnte und nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Antragstellerin für den Abschluss der Rahmenvereinbarung in Betracht kommen könnte, droht der Antragstellerin durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten möglicherweise letztlich der Entgang der Aufträge sowie ein Schaden, der nur durch die Verhinderung des Abschlusses der Rahmenvereinbarung abgewendet werden kann.

In der mündlichen Verhandlung vom 17. September 2008 wurden von der Antragstellerin zwei Schriftstücke vorgelegt, die Zweifel daran aufkommen lassen, ob der BIEGE B*** die Mittel von zwei ihrer Subunternehmer auch tatsächlich im erforderlichen Umfang zur Verfügung stehen. Mit Schreiben vom 24. September 2008 hat die BIEGE B*** zum Beweis dafür, dass ihre Subunternehmer ihr zugesagt hätten, ihr uneingeschränkt ganzjährig zur Verfügung zu stehen, die Einvernahme zweier Zeugen beantragt. Es wurde daher insbesondere zur Einvernahme dieser beiden Zeugen eine weitere mündliche Verhandlung für den 13. Oktober 2008 anberaunt.

Bei Abwägung aller möglicherweise geschädigten Interessen der Antragstellerin, der sonstigen Bieter und der Auftraggeber, 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 nicht gegeben.

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 im Sinne der Interessen der Auftraggeber 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 im Sinne der Interessen der Auftraggeber 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.

Da somit die Voraussetzungen, die zur Erlassung der einstweiligen Verfügung vom 1. September 2008, N/0117-BVA/13/2008-10, geführt haben nach Ablauf der bestimmten Zeit fortbestehen, war die einstweilige Verfügung bis zum 4. November 2008 zu erstrecken. Die damit bestimmte Zeit ist zur Durchführung der weiteren mündlichen Verhandlung vom 13. Oktober 2008 sowie zur Entscheidungsfindung erforderlich.

Über den Antrag auf Gebührenersatz wird gesondert entschieden werden.

Zuletzt aktualisiert am

30.12.2008

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