

TE Verg Bescheid 2008/10/2 N/0123-BVA/05/2008-EV7

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.10.2008

Norm

BVergG 2006 §312 Abs1.

BVergG 2006 §312 Abs2 Z1.

BVergG 2006 §326.

BVergG 2006 §328.

BVergG 2006 §329.

1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 326 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 326 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2013

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 idgF (BVergG), durch den Vorsitzenden des Senates 5, Mag. Bernhard Ditz, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "Baumeister- und Sanierungsarbeiten für die unterirdische Wiederherstellung mit

Rohrlieferungs- und Rohrverlegungsarbeiten des Wasserverbandes Millstätter See, BA 35 (Erd-, Baumeister-, Rohrliefer- und Rohrverlegerarbeiten für Mischwasserkanäle in der Stadtgemeinde Radenthein und den Gemeinden Feld am See und Bad Kleinkirchheim – BA 35 des Wasserverbandes Millstätter See)" wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat gemäß Paragraph 306, Absatz eins, Bundesvergabegesetz 2006, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006, idgF (BVerG), durch den Vorsitzenden des Senates 5, Mag. Bernhard Ditz, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "Baumeister- und Sanierungsarbeiten für die unterirdische Wiederherstellung mit Rohrlieferungs- und Rohrverlegungsarbeiten des Wasserverbandes Millstätter See, BA 35 (Erd-, Baumeister-, Rohrliefer- und Rohrverlegerarbeiten für Mischwasserkanäle in der Stadtgemeinde Radenthein und den Gemeinden Feld am See und Bad Kleinkirchheim – BA 35 des Wasserverbandes Millstätter See)" wie folgt entschieden:

Spruch

Dem Antrag vom 29. September 2008 der A*** vertreten durch X***, "auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, mit welcher der Antragsgegnerin die Erteilung des Zuschlages zumindest für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt wird",

wird insofern stattgegeben, als dem Wasserverband Millstätter See,

Gritschacher Straße 4, 9871 Seeboden als Auftraggeber im Vergabeverfahren "Baumeister- und Sanierungsarbeiten für die unterirdische Wiederherstellung mit Rohrlieferungs- und Rohrverlegungsarbeiten des Wasserverbandes Millstätter See, BA 35 (Erd-, Baumeister-, Rohrliefer- und Rohrverlegerarbeiten für Mischwasserkanäle in der Stadtgemeinde Radenthein und den Gemeinden Feld am See und Bad Kleinkirchheim – BA 35 des Wasserverbandes Millstätter See)" für die Dauer des beim Bundesvergabeamt zu N/0123-BVA/05/2008 anhängigen Nachprüfungsverfahrens, längstens jedoch bis zum Ablauf des 18. November 2008 untersagt wird, den Zuschlag zu erteilen.

Rechtsgrundlage: §§ 312 Abs. 1 und 2 Z 1, 326, 328 und 329 Bundesvergabegesetz 2006, BGBl. I Nr. 17/2006 idgF (BVerG) Rechtsgrundlage: Paragraphen 312, Absatz eins und 2 Ziffer eins, 326, 328 und 329 Bundesvergabegesetz 2006, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006, idgF (BVerG)

Begründung

Mit Schriftsatz vom 29. September 2008 (eingelangt im Bundesvergabeamt am selben Tag innerhalb der Amtsstunden) beantragte die A*** (im Weiteren: Antragstellerin), vertreten durch X***, neben einem Antrag auf Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung im Vergabeverfahren "Baumeister- und Sanierungsarbeiten für die unterirdische Wiederherstellung mit Rohrlieferungs- und Rohrverlegungsarbeiten des Wasserverbandes Millstätter See, BA 35 (Erd-, Baumeister-, Rohrliefer- und Rohrverlegerarbeiten für Mischwasserkanäle in der Stadtgemeinde Radenthein und den Gemeinden Feld am See und Bad Kleinkirchheim – BA 35 des Wasserverbandes Millstätter See)", die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wie im Spruch dieses Bescheides wörtlich wiedergegeben.

Begründet wurde im Wesentlichen zusammengefasst die beantragte Maßnahme damit, dass im Zuge des Vergabeverfahrens das Angebot der beabsichtigten Zuschlagsempfängerin hätte ausgeschieden werden müssen, da bei der Angebotsöffnung das Bieterlückenverzeichnis im Angebot der beabsichtigten Zuschlagsempfängerin nicht unterfertigt gewesen wäre, obwohl dieses entsprechend einer Bestimmung in den Ausschreibungsunterlagen rechtsgültig zu fertigen gewesen wäre. Es würde ein unbehebbarer Mangel vorliegen, der zum Ausscheiden dieses Angebotes hätte führen müssen. Die Zuschlagsentscheidung sei sohin vergaberechtswidrig. Es drohe der Verlust des Auftrages und des damit verbundenen Deckungsbeitrages, der Verlust einer wichtigen Referenz und die Frustration der Kosten für die Angebotslegung und die Rechtsvertretung. Eine drohende vergaberechtswidrige Auftragserteilung könne nur durch die Erteilung der beantragten einstweiligen Verfügung aufgehalten werden.

Das Bundesvergabeamt verständigte den Wasserverband Millstätter See, Gritschacher Straße 4, 9871 Seeboden (im Weiteren: Auftraggeber) und den beabsichtigten Zuschlagsempfänger am 29. September 2008 von der Einleitung des Nachprüfungsverfahrens und veröffentlichte die Einleitung des Nachprüfungsverfahrens auf der virtuellen Amtstafel des Bundesvergabeamtes. Insbesondere forderte das Bundesvergabeamt mit Telefax den Auftraggeber auf, Angaben darüber zu machen, ob Interessen sonstiger Bewerber oder Bieter des Auftraggebers oder ein besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens im Sinne des § 329 Abs. 1 BVerG gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Maßnahme sprechen. Das Bundesvergabeamt verständigte den Wasserverband Millstätter

See, Gritschacher Straße 4, 9871 Seeboden (im Weiteren: Auftraggeber) und den beabsichtigten Zuschlagsempfänger am 29. September 2008 von der Einleitung des Nachprüfungsverfahrens und veröffentlichte die Einleitung des Nachprüfungsverfahrens auf der virtuellen Amtstafel des Bundesvergabeamtes. Insbesondere forderte das Bundesvergabeamt mit Telefax den Auftraggeber auf, Angaben darüber zu machen, ob Interessen sonstiger Bewerber oder Bieter des Auftraggebers oder ein besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens im Sinne des Paragraph 329, Absatz eins, BVergG gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Maßnahme sprechen.

Mit Schriftsatz vom 2. Oktober 2008 gab der Auftraggeber, vertreten nunmehr durch Y***, angeforderte allgemeine Informationen zum Vergabeverfahren, brachte im Wesentlichsten zusammengefasst zum Nachprüfungsverfahren vor, dass im Vergabeverfahren ein Mangel vorgelegen sei. Bei der mangelnden Unterzeichnung des Bieterlückenverzeichnisses durch den beabsichtigten Zuschlagsempfänger handle es sich um einen behebbaren Mangel, der zwischenzeitig vergaberechtskonform behoben worden sei. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung führte er aus, dass diesbezüglich ein konkretes Vorbringen fehle und der geltend gemachte Schaden weder nachvollziehbar, noch aufgeschlüsselt oder bescheinigt worden wäre. Zudem wären die ausgeschriebenen Sanierungsmaßnahmen dringend erforderlich. Bei einer Verzögerung bestünde die Gefahr, dass bei den Rohrleitungen ein noch größerer Schaden entstehe und dadurch Fäkalien austreten könnten. Dadurch bestehe die Gefahr der Verunreinigung der in diesem Bereich befindlichen Seen. Bei einer kurzfristigen Verzögerung wären Gefahren für die Öffentlichkeit jedoch nicht zu erwarten. Daher sei im Rahmen der durchzuführenden Interessenabwägung von einem Überwiegen der Interessen des Auftraggebers auszugehen und von einer Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung Abstand zu nehmen.

Auf der Grundlage der Stellungnahme der Antragstellerin vom 29. September 2008 samt Beilagen (OZ 1 = OZ 4) und der Stellungnahme des Auftraggebers vom 2. Oktober 2008 samt Beilagen (OZ 6 und OZ 7) wurde nachfolgender für den verfahrensgegenständlichen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entscheidungserheblicher Sachverhalt festgestellt:

Der Auftraggeber führt unter der Bezeichnung "Baumeister- und Sanierungsarbeiten für die unterirdische Wiederherstellung mit Rohrlieferungs- und Rohrverlegungsarbeiten des Wasserverbandes Millstätter See, BA 35 (Erd-, Baumeister-, Rohrliefer- und Rohrverlegerarbeiten für Mischwasserkanäle in der Stadtgemeinde Radenthein und den Gemeinden Feld am See und Bad Kleinkirchheim – BA 35 des Wasserverbandes Millstätter See)" ein offenes Verfahren (Bauauftrag im Unterschwellenwertbereich) durch.

Das Vergabeverfahren befindet sich nach Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung unmittelbar vor Zuschlagserteilung. Ein Widerruf des Vergabeverfahrens erfolgte nicht.

Die Antragstellerin hat im Vergabeverfahren ein Angebot abgegeben. Die Antragstellerin hat Pauschalgebühren für den Nachprüfungsantrag und den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung von gesamt Euro 3.750.-- entrichtet.

Dem vorliegenden Sachverhalt liegt folgende Beweiswürdigung zugrunde:

Der Sachverhalt ergibt sich aus den Angaben der Parteien. Widersprüchlichkeiten liegen keine vor.

Der vorliegende Sachverhalt ist rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Der Auftraggeber im gegenständlichen Vergabeverfahren ist unter Berücksichtigung von § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG ein öffentlicher Auftraggeber (vgl. u.a. BVA vom 13. Dezember 2007, N/0119- BVA/05/2007-EV5). Der Auftraggeber im gegenständlichen Vergabeverfahren ist unter Berücksichtigung von Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG ein öffentlicher Auftraggeber vergleiche u.a. BVA vom 13. Dezember 2007, N/0119- BVA/05/2007-EV5).

Die Antragstellerin hat am 29. September 2008 die Nichtigerklärung der ihr mit Telefax am 22. September 2008 mitgeteilten Entscheidungen, im Vergabeverfahren einem anderen Bieter den Zuschlag erteilen zu wollen (Zuschlagsentscheidung) beantragt. Dabei handelt es sich um gesondert anfechtbare Entscheidungen gemäß § 2 Z 16 lit. a sublit. aa BVergG. Die Antragstellerin hat am 29. September 2008 die Nichtigerklärung der ihr mit Telefax am 22. September 2008 mitgeteilten Entscheidungen, im Vergabeverfahren einem anderen Bieter den Zuschlag erteilen zu wollen (Zuschlagsentscheidung) beantragt. Dabei handelt es sich um gesondert anfechtbare Entscheidungen gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG.

Der Antrag auf Nichtigerklärung ist unter Berücksichtigung von § 321 Abs. 1 Z 5 BVergG rechtzeitigDer Antrag auf

Nichtigerklärung ist unter Berücksichtigung von Paragraph 321, Absatz eins, Ziffer 5, BVergG rechtzeitig.

Das Vergabeverfahren wurde nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt. Das Bundesvergabeamt ist daher gemäß § 312 Abs. 2 Z 1 BVergG zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig. Das Vergabeverfahren wurde nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt. Das Bundesvergabeamt ist daher gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer eins, BVergG zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig.

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 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 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 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 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.

Der der Zuschlagsentscheidung logisch folgende nächste Schritt in einem Vergabeverfahren ist die Zuschlagserteilung nach Ablauf der Stillhaltefrist. Es kann nicht gänzlich ausgeschlossen werden, dass die Antragstellerin mit dem auf Nichtigerklärung der Ausscheidens- und Zuschlagsentscheidung gerichteten Nachprüfungsbegehren obsiegt. Die Prüfung, entsprechende Erörterung und Entscheidung ist dem Hauptverfahren vorbehalten. Würde dem Auftraggeber freigestellt bleiben auch während des laufenden Nachprüfungsverfahrens den Zuschlag zu erteilen, würde das bedeuten, dass dieser jederzeit erteilt werden könnte und es – mangels Zuständigkeit – dem Bundesvergabeamt in weiterer Folge verwehrt wäre, im Nachprüfungsverfahren zu einer Entscheidung zu gelangen. Jedenfalls droht der Antragstellerin die Schädigung ihrer Interessen, die sie im Nachprüfungsantrag dargelegt hat. Sofern der Auftraggeber vermeint, der Schaden sei zu bescheinigen, verweist das Bundesvergabeamt auf den Wortlaut des § 320 Abs. 1 Z 2 BVergG, der auch im Provisorialverfahren heranzuziehen ist (vgl. § 328 Abs. 1 BVergG). § 320 Abs. 1 Z 2 BVergG spricht allgemein einen Schaden an, ohne zu fordern, dass dieser genau zu beziffern oder zu bescheinigen ist. Der der Zuschlagsentscheidung logisch folgende nächste Schritt in einem Vergabeverfahren ist die Zuschlagserteilung nach Ablauf der Stillhaltefrist. Es kann nicht gänzlich ausgeschlossen werden, dass die Antragstellerin mit dem auf Nichtigerklärung der Ausscheidens- und Zuschlagsentscheidung gerichteten Nachprüfungsbegehren obsiegt. Die Prüfung, entsprechende Erörterung und Entscheidung ist dem Hauptverfahren vorbehalten. Würde dem Auftraggeber freigestellt bleiben auch während des laufenden Nachprüfungsverfahrens den Zuschlag zu erteilen, würde das

bedeuten, dass dieser jederzeit erteilt werden könnte und es – mangels Zuständigkeit – dem Bundesvergabeamt in weiterer Folge verwehrt wäre, im Nachprüfungsverfahren zu einer Entscheidung zu gelangen. Jedenfalls droht der Antragstellerin die Schädigung ihrer Interessen, die sie im Nachprüfungsantrag dargelegt hat. Sofern der Auftraggeber vermeint, der Schaden sei zu bescheinigen, verweist das Bundesvergabeamt auf den Wortlaut des Paragraph 320, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG, der auch im Provisorialverfahren heranzuziehen ist (vergleiche Paragraph 328, Absatz eins, BVergG). Paragraph 320, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG spricht allgemein einen Schaden an, ohne zu fordern, dass dieser genau zu beziffern oder zu bescheinigen ist.

Dass bei einer Zuschlagserteilung an den beabsichtigten Zuschlagsempfänger der Antragstellerin dann, wenn die Zuschlagsentscheidung nicht vergaberechtskonform getroffen worden wäre, ein Schaden entstehen würde (somit liegt ein möglich drohender Schaden vor), liegt unbestreitbar vor. Alle Kosten, die die Antragstellerin ausreichend in ihrem Nachprüfungsantrag spezifiziert hat, wären mangels Auftragserhaltes frustriert. Zudem kann – wie die Antragstellerin richtig darlegt – auch der gegenständliche Auftrag als Referenzprojekt bei künftigen Aufträgen herangezogen werden. Auch die frustrierte Möglichkeit ein Referenzprojekt vorweisen zu können, kann einen Schaden darstellen. Wäre in einem Provisorialverfahren der Schaden genau zu beziffern und im Einzelnen zu bescheinigen, würde das bedeuten, dass diesbezüglich ein gesondertes Ermittlungsverfahren durchgeführt werden müsste und die Frist des § 330 Abs. 3 BVergG jedenfalls nicht zu halten wäre. Daher ist es im Zuge eines Verfahrens zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung ausreichend, wenn ein Antragsteller glaubhaft auf einen entstandenen oder drohenden Schaden verweist, ohne diesen im Detail zu beziffern bzw. zu bescheinigen. Insofern spricht § 328 Abs. 1 BVergG auch von den Antragsvoraussetzungen des § 320 Abs. 1 leg. cit. und fügt hinzu, dass diese nicht offensichtlich fehlen. Das Bundesvergabeamt kommt bei der Prüfung im Provisorialverfahren jedoch zum Ergebnis, dass zumindest eine Schadenseintrittsmöglichkeit besteht und somit die Antragsvoraussetzungen des § 320 Abs. 1 nicht offensichtlich fehlen. Dass bei einer Zuschlagserteilung an den beabsichtigten Zuschlagsempfänger der Antragstellerin dann, wenn die Zuschlagsentscheidung nicht vergaberechtskonform getroffen worden wäre, ein Schaden entstehen würde (somit liegt ein möglich drohender Schaden vor), liegt unbestreitbar vor. Alle Kosten, die die Antragstellerin ausreichend in ihrem Nachprüfungsantrag spezifiziert hat, wären mangels Auftragserhaltes frustriert. Zudem kann – wie die Antragstellerin richtig darlegt – auch der gegenständliche Auftrag als Referenzprojekt bei künftigen Aufträgen herangezogen werden. Auch die frustrierte Möglichkeit ein Referenzprojekt vorweisen zu können, kann einen Schaden darstellen. Wäre in einem Provisorialverfahren der Schaden genau zu beziffern und im Einzelnen zu bescheinigen, würde das bedeuten, dass diesbezüglich ein gesondertes Ermittlungsverfahren durchgeführt werden müsste und die Frist des Paragraph 330, Absatz 3, BVergG jedenfalls nicht zu halten wäre. Daher ist es im Zuge eines Verfahrens zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung ausreichend, wenn ein Antragsteller glaubhaft auf einen entstandenen oder drohenden Schaden verweist, ohne diesen im Detail zu beziffern bzw. zu bescheinigen. Insofern spricht Paragraph 328, Absatz eins, BVergG auch von den Antragsvoraussetzungen des Paragraph 320, Absatz eins, leg. cit. und fügt hinzu, dass diese nicht offensichtlich fehlen. Das Bundesvergabeamt kommt bei der Prüfung im Provisorialverfahren jedoch zum Ergebnis, dass zumindest eine Schadenseintrittsmöglichkeit besteht und somit die Antragsvoraussetzungen des Paragraph 320, Absatz eins, nicht offensichtlich fehlen.

Soweit der Auftraggeber darauf hinweist, dass bei einer Verzögerung der Auftragserteilung eine Gefahr weiterer Schäden am Kanalnetz drohe, ist es für das Bundesvergabeamt nicht nachvollziehbar, warum der Auftraggeber zur Abwehr dieser drohenden Schädigung nicht ein beschleunigtes Verfahren gewählt hat. Zudem führt er in seiner Stellungnahme aus, dass bei einer kurzfristigen Verzögerung Gefahren für die Öffentlichkeit nicht zu erwarten wären. Im Übrigen hat es der Auftraggeber auch unterlassen, die Schadenseintrittsmöglichkeit durch ein verzögertes Vergabeverfahren nachvollziehbar zu bescheinigen. Zentrale Rechtsfrage im Hauptverfahren wird sein, ob ein behebbare oder ein unbehebbarer Mangel im Vergabeverfahren vorgelegen ist. Es ist zu erwarten, dass diese Frage nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung (mit dem Senat wurde bereits ein sehr kurzfristiger Verhandlungstermin vereinbart) sehr rasch entschieden wird. Das bedeutet, dass das Nachprüfungsverfahren sehr rasch zu Ende geführt werden kann und daher durch das gegenständliche Vergabekontrollverfahren nur eine kurzfristige Verzögerung beim durchzuführenden Vergabeverfahren eintreten wird, wodurch unter Berücksichtigung der Stellungnahme des Auftraggebers keine Gefahren für die Öffentlichkeit zu erwarten sind.

Im Ergebnis kommt das Bundesvergabeamt zur Auffassung, dass unter Berücksichtigung der dem Bundesvergabeamt vorgetragenen Argumente der Parteien dem Provisorialbegehren der Antragstellerin stattzugeben ist. Daher wird die

Zuschlagserteilung im Rahmen der gegenständlichen einstweiligen Verfügung vorläufig untersagt. Die Dauer der vorläufigen Untersagung der Zuschlagserteilung wurde unter Hinweis auf § 326 BVergG mit sechs Wochen beschränkt, wobei das Bundesvergabeamt im Hinblick auf das Vorbringen des Auftraggebers bestrebt ist, ehestmöglich zu einer Entscheidung und somit zu einem Abschluss des Vergabekontrollverfahrens zu kommen. Im Ergebnis kommt das Bundesvergabeamt zur Auffassung, dass unter Berücksichtigung der dem Bundesvergabeamt vorgetragenen Argumente der Parteien dem Provisorialbegehren der Antragstellerin stattzugeben ist. Daher wird die Zuschlagserteilung im Rahmen der gegenständlichen einstweiligen Verfügung vorläufig untersagt. Die Dauer der vorläufigen Untersagung der Zuschlagserteilung wurde unter Hinweis auf Paragraph 326, BVergG mit sechs Wochen beschränkt, wobei das Bundesvergabeamt im Hinblick auf das Vorbringen des Auftraggebers bestrebt ist, ehestmöglich zu einer Entscheidung und somit zu einem Abschluss des Vergabekontrollverfahrens zu kommen.

Schlagworte

einstweilige Verfügung, bescheinigung des entstandenen oder drohenden Schadens, Schadensbescheinigung, Interessenabwägung

Zuletzt aktualisiert am

27.11.2008

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