

TE Verg Bescheid 2008/6/3 VKS-4455/08

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.06.2008

Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §6 Abs3

WVRG 2007 §11 Abs2

WVRG 2007 §19 Abs2

WVRG 2007 §20 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1 Z6

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §28

WVRG 2007 §29 Abs2

WVRG 2007 §31 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §3 Abs1 Z2

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

Text

BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden Sen. Präs. des OLG Wien *** und die Mitglieder *** (Senat nach § 6 Abs. 3 WVRG 2007) über den Antrag der Bietergemeinschaft „***“ bestehend aus 1. S*** AG, ***, 2. *** AG, ***, Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden Sen. Präs. des OLG Wien *** und die Mitglieder *** (Senat nach Paragraph 6, Absatz 3, WVRG 2007) über den Antrag der Bietergemeinschaft „***“ bestehend aus 1. S*** AG, ***, 2. *** AG, ***,

1. 3.Ziffer 3

*** Ges.m.b.H., ***, vertreten durch Sundström/Partner, Rechtsanwaltsgesellschaft m. b.H. in Wien, auf

Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Friedhofsabfallentsorgung der 46 Wiener Städtischen Friedhöfe, Zl. MA 43 – 1751/2007), durch die Stadt Wien, Magistratsabteilung 43, Städtische Friedhöfe (Friedhöfe Wien GmbH), Werdertorgasse 6, 1010 Wien, vertreten durch Heid Schiefer, Rechtsanwälte GmbH in Wien, in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:*** Ges.m.b.H., ***, vertreten durch Sundström/Partner, Rechtsanwaltsgesellschaft m. b.H. in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Friedhofsabfallentsorgung der 46 Wiener Städtischen Friedhöfe, Zl. MA 43 – 1751 aus 2007,, durch die Stadt Wien, Magistratsabteilung 43, Städtische Friedhöfe (Friedhöfe Wien GmbH), Werdertorgasse 6, 1010 Wien, vertreten durch Heid Schiefer, Rechtsanwälte GmbH in Wien, in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

Zur Prüfung der von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeit wird ein Nachprüfungsverfahren eingeleitet.

2. 2.Ziffer 2

Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Antragsgegnerin Stadt Wien, Magistratsabteilung 43 – Städtische Friedhöfe (Friedhöfe Wien GmbH) wird im Verfahren zur Vergabe des Auftrages zur Friedhofsabfallentsorgung der 46 Wiener Städtischen Friedhöfe, Zl. MA 43 – 1751/2007, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von 4 Wochen untersagt, den Zuschlag zu erteilen. Der Antragsgegnerin Stadt Wien, Magistratsabteilung 43 – Städtische Friedhöfe (Friedhöfe Wien GmbH) wird im Verfahren zur Vergabe des Auftrages zur Friedhofsabfallentsorgung der 46 Wiener Städtischen Friedhöfe, Zl. MA 43 – 1751 aus 2007,, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von 4 Wochen untersagt, den Zuschlag zu erteilen.

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, 19 Abs. 2, 20 Abs. 1, 24 Abs. 1 Z 6, 25 Abs. 1, 28, 29 Abs. 2, 31 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 3 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006. Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, Absatz 2, 19, Absatz 2, 20, Absatz eins, 24, Absatz eins, Ziffer 6, 25, Absatz eins, 28, 29, Absatz 2, 31, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 3 Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006.

Begründung:

Die Stadt Wien, Magistratsabteilung 43 – Städtische Friedhöfe, seit 1.1.2008 Friedhöfe Wien GmbH, führt ein offenes Verfahren im Oberschwellerbereich zur Vergabe des Dienstleistungsauftrages zur Sammlung und Behandlung von Friedhofsabfällen der 46 Städtischen Friedhöfe in Wien. Der geschätzte Auftragswert beträgt rund EUR 8.500.000,-- netto. Die Kundmachung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften ist am 6.9.2007 zu GZ 2007/S 171-210750 ordnungsgemäß erfolgt. Der Zuschlag soll nach den Kriterien Preis (80 Punkte), Abfallbehandlung (10 Punkte) und umweltgerechte Fahrzeugausstattung (10 Punkte) erteilt werden. Das Ende der Angebotsfrist war der 15.10.2007, 14.00 Uhr. Unter anderen hat sich auch die Antragstellerin durch fristgerechte Legung eines Angebotes am Vergabeverfahren beteiligt. Im Zuge der Angebotsöffnung wurde ihr Angebot als preislich an zweiter Stelle liegend verlesen.

Vorweg kann auf das zwischen den beiden Parteien zu VKS – 274/08 anhängig gewesene Nachprüfungsverfahren verwiesen werden, in dem mit Bescheid vom 11.3.2008 dem Antrag der Antragstellerin stattgegeben und die seinerzeit ergangene Zuschlagsentscheidung der Antragsgegnerin für nichtig erklärt worden ist.

In der Folge hat die Antragsgegnerin das Vergabeverfahren fortgeführt. Mit Schreiben vom 19.5.2008, der Rechtsvertretung der antragstellenden Bietergemeinschaft am gleichen Tage zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, deren Angebot auszuschneiden. Als Gründe für diese Entscheidung hat die Antragsgegnerin im Wesentlichen ausgeführt, es sei eine nachträgliche Änderung in der Zusammensetzung der ARGE erfolgt, das Mitglied der ARGE „*** GesmbH“ verfüge nicht über eine ausreichende Befugnis, die von diesem Mitglied

der ARGE betriebene Anlage habe nicht die dafür erforderliche Genehmigung und letztlich würde dieses Mitglied der ARGE nicht über ausreichende Kapazitäten verfügen, um den gegenständlichen Auftrag im Rahmen des bestehenden Konsenses durchzuführen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 29.5.2008 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 Z 6 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Ausscheidungsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Als Begründung ihres Antrages bringt die Antragstellerin vor, die von der Antragsgegnerin ihrer Ausscheidungsentscheidung zugrunde gelegten Gründe würden nicht vorliegen, es handle sich dabei „ausschließlich (um) Scheinbegründungen“. Die Arbeitsgemeinschaft würde über alle erforderlichen Genehmigungen und Befugnisse verfügen, eine nachträgliche Änderung in der Zusammensetzung sei nicht erfolgt, auch die zur Erfüllung des Auftrages notwendigen Kapazitäten stünden zur Verfügung. Das Angebot der Antragstellerin wäre nicht auszuschneiden gewesen. Durch das Vorgehen der Antragsgegnerin erachtet sich die Antragstellerin insbesondere in ihrem Recht auf Durchführung der gesetzmäßigen und den in den verfahrensgegenständlichen Ausschreibungsunterlagen festgelegten Bestimmungen entsprechenden Angebotsprüfung und – bewertung sowie Fällung einer Zuschlagsentscheidung zu ihren Gunsten verletzt. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 29.5.2008 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 6, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Ausscheidungsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Als Begründung ihres Antrages bringt die Antragstellerin vor, die von der Antragsgegnerin ihrer Ausscheidungsentscheidung zugrunde gelegten Gründe würden nicht vorliegen, es handle sich dabei „ausschließlich (um) Scheinbegründungen“. Die Arbeitsgemeinschaft würde über alle erforderlichen Genehmigungen und Befugnisse verfügen, eine nachträgliche Änderung in der Zusammensetzung sei nicht erfolgt, auch die zur Erfüllung des Auftrages notwendigen Kapazitäten stünden zur Verfügung. Das Angebot der Antragstellerin wäre nicht auszuschneiden gewesen. Durch das Vorgehen der Antragsgegnerin erachtet sich die Antragstellerin insbesondere in ihrem Recht auf Durchführung der gesetzmäßigen und den in den verfahrensgegenständlichen Ausschreibungsunterlagen festgelegten Bestimmungen entsprechenden Angebotsprüfung und – bewertung sowie Fällung einer Zuschlagsentscheidung zu ihren Gunsten verletzt.

Sollte die Antragstellerin jedoch den Auftrag nicht erhalten, würde sie einen Schaden von rund € 756.425,17 (Entgang des Deckungsbeitrages) erleiden, wozu noch die Kosten der rechtsfreundlichen Vertretung kämen. Zudem würde ihr ein wichtiger Referenzauftrag verloren gehen

Zur Sicherung ihrer Rechtsposition begehrt die Antragstellerin die Erlassung einer einstweiligen Verfügung. In der Begründung dazu stützt sie sich auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung. Der Erlassung einer einstweiligen Verfügung stünden keine besonderen Interessen der Auftraggeberin oder der Öffentlichkeit entgegen. Die Erlassung der einstweiligen Verfügung sei unbedingt notwendig, weil die Antragstellerin nur so die Chance hätte, den Auftrag zu erhalten. Nach der ständigen Rechtsprechung der Vergabekontrollbehörden habe jeder öffentliche Auftraggeber überdies mit der Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens, einschließlich der Verzögerung des Vergabeverfahrens durch eine einstweilige Verfügung, zu rechnen und seine Zeitplanung entsprechend auszurichten.

Die Verständigung der Antragsgegnerin sei ordnungsgemäß erfolgt, die erforderlichen Pauschalgebühren seien beigebracht worden.

Mit Schriftsatz vom 2.6.2008 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und erklärt, dagegen keinen Einwand zu haben.

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 offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Dienstleistungsauftrages (§ 6 BVergG 2006), nämlich zur Sammlung und Behandlung von Friedhofsabfällen der 46 Städtischen Friedhöfe in Wien. Die Antragstellerin hat fristgerecht ein Angebot abgegeben. Nach den Ergebnissen der Angebotsprüfung wurde ihr Angebot an zweiter Stelle gereiht. Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Dienstleistungsauftrages (Paragraph

6, BVergG 2006), nämlich zur Sammlung und Behandlung von Friedhofsabfällen der 46 Städtischen Friedhöfe in Wien. Die Antragstellerin hat fristgerecht ein Angebot abgegeben. Nach den Ergebnissen der Angebotsprüfung wurde ihr Angebot an zweiter Stelle gereiht.

Die Ausscheidungsentscheidung vom 19.5.2008 ist der Antragstellerin am gleichen Tage zugekommen. Der am 29.5.2008 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 24 Abs. 1 Z 6 WVRG 2007. Die Ausscheidungsentscheidung vom 19.5.2008 ist der Antragstellerin am gleichen Tage zugekommen. Der am 29.5.2008 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 6, WVRG 2007.

Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 16 lit. a. sub.lit. aa BVergG 2006 bekämpft wird. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages auch plausibel dargelegt (vgl. VwGH 23.5.2007, 2007/04/0010). Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 WVRG 2007. Es war daher das von der Antragstellerin begehrte Nachprüfungsverfahren einzuleiten. Der Antrag auf Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens ist auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, sub.lit. aa BVergG 2006 bekämpft wird. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages auch plausibel dargelegt (vergleiche VwGH 23.5.2007, 2007/04/0010). 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 Nachprüfungsverfahren 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 „Dreier-Senat“ zu entscheiden hatte. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entspricht auch grundsätzlich den Bestimmungen des § 29 Abs. 2 WVRG 2007. 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 „Dreier-Senat“ zu entscheiden hatte. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung entspricht auch 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 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 Ausscheidungsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten und 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 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 Ausscheidungsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten und 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 sowie des Auftraggebers oder der Auftraggeberin und ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Eine derartige Interessensabwägung konnte im Hinblick auf die Stellungnahme der Antragsgegnerin vom 2.6.2008 entfallen. 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 sowie des Auftraggebers oder der Auftraggeberin und ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Eine derartige Interessensabwägung konnte im Hinblick auf die Stellungnahme der Antragsgegnerin vom 2.6.2008 entfallen.

Gemäß § 31 Abs. 5 WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Senates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Zuschlagserteilung für den im Spruch genannten Zeitraum aus. Gemäß Paragraph 31, Absatz 5, WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Senates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Zuschlagserteilung für den im Spruch genannten Zeitraum aus.

Gemäß § 31 Abs. 6 WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Dieser Zeitraum wurde mit 4 Wochen festgelegt und wird nach Ansicht des Senates ausreichen, über die gestellten Anträge zu entscheiden. Gemäß Paragraph 31, Absatz 6, WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Dieser Zeitraum wurde mit 4 Wochen festgelegt und wird nach Ansicht des Senates ausreichen, über die gestellten Anträge zu entscheiden.

Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit auf die einstweilige Verfügung gründet sich auf § 31 Abs. 7 BVergG 2007. Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit auf die einstweilige Verfügung gründet sich auf Paragraph 31, Absatz 7, BVergG 2007.

Aus diesen Gründen war daher die beantragte einstweilige Verfügung wie aus dem Spruche ersichtlich zu erlassen.

Schlagworte

Einstweilige Verfügung.

Zuletzt aktualisiert am

12.09.2008

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