

TE Verg Bescheid 2007/7/3 N/0065-BVA/15/2007-EV36

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.07.2007

Norm

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs2

BVergG 2006 §329 Abs3

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

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

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 BVergG 2006 durch den Vorsitzenden des Senats 15, Mag. Gerhard Prünster, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Auftragsvergabe "7210 Mattersburg, Michael Koch-Straße 44, Sanierung und Zubau BHAK, BHAS, POLY; Das Bundesvergabeamt hat gemäß Paragraph 306, Absatz eins, BVergG 2006 durch den Vorsitzenden des Senats 15, Mag. Gerhard Prünster, im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Auftragsvergabe "7210 Mattersburg, Michael Koch-Straße 44, Sanierung und Zubau BHAK, BHAS, POLY;

Elektroinstallationsarbeiten", der im Antrag als Auftraggeber bezeichneten Mattersburger Stadtentwicklungs KEG – Tourismusverband Mattersburg, vertreten durch die Bundesimmobiliengesellschaft mbH Planen & Bauen Region NÖ, OÖ, Bgld, Hintere Zollamtsstraße 1, 1030 Wien, über den Antrag der A***, vertreten durch X***, vom 26. Juni 2007, wie folgt entschieden:

Spruch

Dem Antrag, "das Bundesvergabeamt möge gem. §§ 328ff BVergG 2006 mit einstweiliger Verfügung dem Auftraggeber Mattersburger Stadtentwicklung KEG – Tourismusverband Mattersburg, 7210 Mattersburg, Brunnenplatz 4, vertreten durch die Bundesimmobiliengesellschaft mbH – Planen & Bauen Region NÖ, OÖ, Bgld, 1030 Wien, Hintere Zollamtsstraße 1, im Vergabeverfahren Bauvorhaben Sanierung und Zubau der BHAK, BHAS, POLY, 7210 Mattersburg, Michael Koch-Straße 44 zu GZ 10.139/104-PB02/07 wegen Elektroinstallationen, die Erteilung des Zuschlages an die B***, bis zur Entscheidung über den Antrag der Antragstellerin auf Nichtigerklärung der Ausscheidung des Angebotes der Antragstellerin vom gegenständlichen Vergabeverfahren und der Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers an die B***, untersagen" wird insofern stattgegeben, als dem Auftraggeber bis längstens bis 7. August 2007 untersagt wird, im gegenständlichen Vergabeverfahren den Zuschlag zu erteilen. Dem Antrag, "das Bundesvergabeamt möge gem. Paragraphen 328 f, f, BVergG 2006 mit einstweiliger Verfügung dem Auftraggeber Mattersburger Stadtentwicklung KEG – Tourismusverband Mattersburg, 7210 Mattersburg, Brunnenplatz 4, vertreten durch die Bundesimmobiliengesellschaft mbH – Planen & Bauen Region NÖ, OÖ, Bgld, 1030 Wien, Hintere Zollamtsstraße 1, im Vergabeverfahren Bauvorhaben Sanierung und Zubau der BHAK, BHAS, POLY, 7210 Mattersburg, Michael Koch-Straße 44 zu GZ 10.139/104-PB02/07 wegen Elektroinstallationen, die Erteilung des Zuschlages an die B***, bis zur Entscheidung über den Antrag der Antragstellerin auf Nichtigerklärung der Ausscheidung des Angebotes der Antragstellerin vom gegenständlichen Vergabeverfahren und der Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers an die B***, untersagen" wird insofern stattgegeben, als dem Auftraggeber bis längstens bis 7. August 2007 untersagt wird, im gegenständlichen Vergabeverfahren den Zuschlag zu erteilen.

Rechtsgrundlagen: §§ 328 Abs 1 und 329 Abs 1, 2 und 3 BVergG
Rechtsgrundlagen: Paragraphen 328, Absatz eins und 329 Absatz eins, 2 und 3 BVergG

Begründung

Die A***, vertreten durch X*** (in der Folge Antragstellerin) stellte mit Schriftsatz vom 26. Juni 2007 einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung und verband diesen mit Anträgen auf Nichtigerklärung der Ausscheidens- und der Zuschlagsentscheidung sowie auf Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren.

Die Antragstellerin brachte im Wesentlichen vor, dass der Auftraggeber Mattersburger Stadtentwicklungs KEG – Tourismusverband Mattersburg, vertreten durch die Bundesimmobiliengesellschaft mbH - Planen & Bauen Region NÖ, OÖ, Bgld. das Vorhaben in einem offenen Verfahren ausgeschrieben habe. Es handle sich um einen Bauauftrag im Unterschwellenbereich. Die Antragstellerin habe sich am Vergabeverfahren beteiligt und ein Anbot mit einer Angebotssumme in der Höhe von Euro 457.474,86 netto fristgerecht abgegeben. Zuschlagskriterien seien der Gesamtpreis mit einer Gewichtung von 98% und die angebotenen Gewährleistungsfristen mit einer Gewichtung von 2%.

Mit Telefax vom 21.6.2007 sei der Antragstellerin mitgeteilt worden, dass ihr Anbot gemäß § 129 Abs 1 Z 2 BVergG 2006 ausgeschieden worden sei. Begründet worden sei dies damit, dass aufgrund wiederholter gröblicher Vertragsverstöße aus früheren Vergabeverfahren die Zuverlässigkeit nicht vorliegen würde. Weiters sei mitgeteilt worden, dass beabsichtigt sei, den Zuschlag an die B***, mit einer Vergabesumme von Euro 458.591,85 netto, zu erteilen. Mit Telefax vom 21.6.2007 sei der Antragstellerin mitgeteilt worden, dass ihr Anbot gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006 ausgeschieden worden sei. Begründet worden sei dies damit, dass aufgrund wiederholter gröblicher Vertragsverstöße aus früheren Vergabeverfahren die Zuverlässigkeit nicht vorliegen würde. Weiters sei mitgeteilt worden, dass beabsichtigt sei, den Zuschlag an die B***, mit einer Vergabesumme von Euro 458.591,85 netto, zu erteilen.

Gemäß § 2 Z 16 lit a sublit aa BVergG 2006 seien im offenen Verfahren sowohl die Entscheidung über das Ausscheiden eines Angebotes als auch die Zuschlagsentscheidung gesondert anfechtbare Entscheidungen. Sämtliche Ausschließungsgründe gemäß § 68 BVergG 2006 würden bei der Antragstellerin nicht vorliegen. Gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2006 seien im offenen Verfahren sowohl die Entscheidung über das Ausscheiden eines Angebotes als auch die Zuschlagsentscheidung gesondert anfechtbare Entscheidungen. Sämtliche Ausschließungsgründe gemäß Paragraph 68, BVergG 2006 würden bei der Antragstellerin nicht vorliegen.

Gemäß § 72 BVergG 2006 habe der Auftraggeber vom Unternehmer den Nachweis zu verlangen, dass kein Ausschlussgrund gemäß § 68 leg.cit. vorliege. Dies sei im gegenständlichen Fall nicht erfolgt. Im Übrigen seien

sämtliche Angaben der Antragstellerin im österreichischen Auftragnehmerkataster enthalten und für den Auftraggeber jederzeit abrufbar. § 68 Abs 1 BVergG 2006 enthalte abschließend alle nach den Richtlinien 2004/18/EG zulässigen Ausschlusskriterien hinsichtlich der Eignung vom am Vergabeverfahren beteiligten Unternehmen. Gemäß Paragraph 72, BVergG 2006 habe der Auftraggeber vom Unternehmer den Nachweis zu verlangen, dass kein Ausschlussgrund gemäß Paragraph 68, leg.cit. vorliege. Dies sei im gegenständlichen Fall nicht erfolgt. Im Übrigen seien sämtliche Angaben der Antragstellerin im österreichischen Auftragnehmerkataster enthalten und für den Auftraggeber jederzeit abrufbar. Paragraph 68, Absatz eins, BVergG 2006 enthalte abschließend alle nach den Richtlinien 2004/18/EG zulässigen Ausschlusskriterien hinsichtlich der Eignung vom am Vergabeverfahren beteiligten Unternehmen.

Der Auftraggeber habe mitgeteilt, dass der Grund für das Ausscheiden das Vorliegen wiederholter gröblicher Vertragsverstöße sei. Unabhängig davon, dass diese unsubstantiierten Behauptungen von wiederholten Vertragsverstößen unrichtig seien, würden diese keine Ausscheidensgrund gemäß §§ 68ff i.V.m. § 129 Abs 1 Z 2 BVergG 2006 darstellen. Der Auftraggeber habe mitgeteilt, dass der Grund für das Ausscheiden das Vorliegen wiederholter gröblicher Vertragsverstöße sei. Unabhängig davon, dass diese unsubstantiierten Behauptungen von wiederholten Vertragsverstößen unrichtig seien, würden diese keine Ausscheidensgrund gemäß Paragraphen 68 f, f, in Verbindung mit Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006 darstellen.

Der Antragstellerin sei nicht bekannt, dass in früheren Vergabeverfahren Vertragsverstöße erfolgt wären. Diese Behauptungen seien unrichtig und aus der Luft gegriffen. Das Ausscheiden aus dem gegenständlichen Vergabeverfahren sei daher rechtswidrig. Der Antragstellerin drohe als Bestbieterin der Verlust des Auftrages und damit ein Schaden an kalkuliertem Gewinn von zumindest XXX% des Auftragswertes, sohin Euro XXX netto. Die Antragstellerin habe ein großes Interesse am Vertragsabschluss und wäre ihr als Bestbieterin der Auftrag zu erteilen. Der Antragstellerin sei nicht bekannt, dass in früheren Vergabeverfahren Vertragsverstöße erfolgt wären. Diese Behauptungen seien unrichtig und aus der Luft gegriffen. Das Ausscheiden aus dem gegenständlichen Vergabeverfahren sei daher rechtswidrig. Der Antragstellerin drohe als Bestbieterin der Verlust des Auftrages und damit ein Schaden an kalkuliertem Gewinn von zumindest XXX% des Auftragswertes, sohin Euro römisch 30 netto. Die Antragstellerin habe ein großes Interesse am Vertragsabschluss und wäre ihr als Bestbieterin der Auftrag zu erteilen.

Sie sei in ihrem Recht als Bestbieterin den Zuschlag zu erhalten und nicht wegen ungerechtfertigter Gründe ausgeschieden zu werden, obwohl sie die berufliche, technische und wirtschaftliche Zuverlässigkeit erfülle, verletzt worden.

Da die zwischen dem Zugang der Verständigung über das Ausscheiden und der Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung liegende Zeitspanne kürzer als die im § 321 leg.cit. vorgesehene Frist sei, sei der Bieter berechtigt, unter einem die Nachprüfung des Ausscheidens- und der Zuschlagsentscheidung (§ 320 Abs 2 leg. cit.) zu beantragen. Da die zwischen dem Zugang der Verständigung über das Ausscheiden und der Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung liegende Zeitspanne kürzer als die im Paragraph 321, leg.cit. vorgesehene Frist sei, sei der Bieter berechtigt, unter einem die Nachprüfung des Ausscheidens- und der Zuschlagsentscheidung (Paragraph 320, Absatz 2, leg. cit.) zu beantragen.

Ohne das rechtswidrige Ausscheiden wäre der Antragstellerin als Bestbieterin der Zuschlag zu erteilen gewesen. Die Rechtswidrigkeit des Ausscheidens als auch die Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung seien sohin von wesentlichem Einfluss für den Ausgang des Vergabeverfahrens.

Konkret zur Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung wurde vorgebracht, dass das gesamte Vorbringen im Nachprüfungsantrag auch zum Inhalt des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erhoben werde. Unabhängig davon, dass die Antragstellerin keine - und schon gar keine gröblichen - Vertragsverstöße gesetzt habe, würden diese auch keinen Ausscheidensgrund darstellen. Bei Zuschlag auf das Angebot der B*** drohe der Antragstellerin ein erheblicher Schaden. Der Schaden liege einerseits darin, dass die Antragstellerin den kalkulierten Gewinn von XXX% der Nettosumme von Euro XXX verlieren würde, sowie andererseits darin, dass die Kosten der Bereitstellung der Dienstnehmer in der Höhe von ca. Euro XXX die Antragstellerin treffen würden. Bei Verlust des Auftrages drohe ihr sohin ein unmittelbarer Schaden. Konkret zur Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung wurde vorgebracht, dass das gesamte Vorbringen im Nachprüfungsantrag auch zum Inhalt des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erhoben werde. Unabhängig davon, dass die Antragstellerin keine - und schon gar keine gröblichen - Vertragsverstöße gesetzt habe, würden diese auch keinen Ausscheidensgrund darstellen. Bei Zuschlag auf

das Angebot der B*** drohe der Antragstellerin ein erheblicher Schaden. Der Schaden liege einerseits darin, dass die Antragstellerin den kalkulierten Gewinn von XXX% der Nettosumme von Euro römisch 30 verlieren würde, sowie andererseits darin, dass die Kosten der Bereitstellung der Dienstnehmer in der Höhe von ca. Euro römisch 30 die Antragstellerin treffen würden. Bei Verlust des Auftrages drohe ihr sohin ein unmittelbarer Schaden.

Die Gesamtfertigstellungsfrist sei mit August 2008 festgesetzt. Durch das Nachprüfungsverfahren werde diese Fertigstellungsfrist nicht beeinträchtigt. Nur durch die zeitlich befristete Untersagung der Erteilung des Zuschlages bis Beendigung des Nachprüfungsverfahrens könne der Schaden der Antragstellerin verhindert werden.

Mit Schreiben der B*** vom 27. Juni 2007 (Anm: präsumtive Zuschlagsempfängerin) wurde mitgeteilt, dass die Antragstellerin aufgrund der Zuschlagskriterien auf keinen Fall Bestbieterin sei. Die Antragstellerin sei zwar Billigstbieterin, durch die Gewährleistungsklausel, die mit 2% Gewichtung zu berechnen sei, sei jedoch die B*** an 1. Stelle zu reihen. Da der Nachprüfungsantrag sohin nicht gerechtfertigt sei, wäre dieser zurückzuweisen. Mit Schreiben der B*** vom 27. Juni 2007 (Anmerkung, präsumtive Zuschlagsempfängerin) wurde mitgeteilt, dass die Antragstellerin aufgrund der Zuschlagskriterien auf keinen Fall Bestbieterin sei. Die Antragstellerin sei zwar Billigstbieterin, durch die Gewährleistungsklausel, die mit 2% Gewichtung zu berechnen sei, sei jedoch die B*** an 1. Stelle zu reihen. Da der Nachprüfungsantrag sohin nicht gerechtfertigt sei, wäre dieser zurückzuweisen.

Mit Schreiben vom 28. Juni 2007 übermittelte die Stadtgemeinde Mattersburg den Gesellschaftsvertrag der Mattersburger Stadtentwicklung KEG – Tourismusverband Mattersburg und teilte hiezu mit, dass diese Gesellschaft als Mieter des gegenständlichen Gemeindegebäudes auch Auftraggeber für die derzeitige Erweiterung und Sanierung des Schulgebäudes sei und sich für die Umsetzung dieses Projektes der Bundesimmobiliengesellschaft mbH bediene.

Aufgrund dessen sei ihrer Meinung nach für ein eventuelles Nachprüfungsverfahren nicht das Bundesvergabeamt, sondern der UVS Burgenland zuständig.

Mit Schriftsatz vom 28. Juni 2007 teilte die Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Rechtsabteilung, mit, dass Auftraggeber die Mattersburger Stadtentwicklungs KEG - Tourismusverband Mattersburg sei. Es handle sich um ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich; der geschätzte Auftragswert betrage Euro 522.250,-- exkl. USt. Vergebende Stelle sei die Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Planen & Bauen OÖ, NÖ, BGLD, Hintere Zollamtstraße 1, 1031 Wien. Es handle sich um einen Bauauftrag im Sinne des § 4 BVergG, eine Unterteilung in Lose sei nicht erfolgt. Die Bekanntmachung des Vergabeverfahrens sei im Amtlichen Lieferanzeiger am 4. Mai 2007 und in der Wiener Zeitung am 8. Mai 2007 erfolgt. Eine EU-weite Bekanntmachung sei nicht erfolgt. Es handle sich um ein Verfahren nach dem Bestbieterprinzip. Die Ausscheidens- und die Zuschlagsentscheidung seien der Antragsstellerin mittels Telefax vom 21. Juni 2007 bekannt gegeben worden. Mit Schriftsatz vom 28. Juni 2007 teilte die Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Rechtsabteilung, mit, dass Auftraggeber die Mattersburger Stadtentwicklungs KEG - Tourismusverband Mattersburg sei. Es handle sich um ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich; der geschätzte Auftragswert betrage Euro 522.250,-- exkl. USt. Vergebende Stelle sei die Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Planen & Bauen OÖ, NÖ, BGLD, Hintere Zollamtstraße 1, 1031 Wien. Es handle sich um einen Bauauftrag im Sinne des Paragraph 4, BVergG, eine Unterteilung in Lose sei nicht erfolgt. Die Bekanntmachung des Vergabeverfahrens sei im Amtlichen Lieferanzeiger am 4. Mai 2007 und in der Wiener Zeitung am 8. Mai 2007 erfolgt. Eine EU-weite Bekanntmachung sei nicht erfolgt. Es handle sich um ein Verfahren nach dem Bestbieterprinzip. Die Ausscheidens- und die Zuschlagsentscheidung seien der Antragsstellerin mittels Telefax vom 21. Juni 2007 bekannt gegeben worden.

Die Angebotsöffnung sei am 24. Mai 2007, 11.00 Uhr erfolgt. Die 4 billigsten Bieter seien:

C***, D***, A***, B***.

Die 3 erstgereihten Angebote seien jedoch ausgeschieden worden. Eine Widerrufsentscheidung sei nicht erfolgt. Auch ein Widerruf sei nicht erfolgt. Auch sei der Zuschlag noch nicht erteilt worden.

Zur Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes bzw. des UVS Burgenland wurde vorgebracht, dass Auftraggeber des gegenständlichen Vergabeverfahrens die Mattersburger Stadtentwicklungs KEG – Tourismusverband Mattersburg sei. Dies sei sowohl aus der Bekanntmachung (Pkt. I.1 offizielle Bezeichnung des öffentlichen Auftraggebers) als auch aus den, dem Vergabeverfahren zu Grunde liegenden Ausschreibungsunterlagen, klar und deutlich ersichtlich. Die BIG vertrete den Auftraggeber aufgrund des "Geschäftsführungsvertrages" und sei lediglich vergebende Stelle. Die Ausschreibungsunterlagen würden an der Auftraggeberstellung der Mattersburger Stadtentwicklungs KEG -

Tourismusverband Mattersburg keinen Zweifel lassen, sei doch in allen Dokumenten der Ausschreibung immer nur die Mattersburger Stadtentwicklungs KEG - Tourismusverband Mattersburg als Auftraggeber bezeichnet. Zur Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes bzw. des UVS Burgenland wurde vorgebracht, dass Auftraggeber des gegenständlichen Vergabeverfahrens die Mattersburger Stadtentwicklungs KEG – Tourismusverband Mattersburg sei. Dies sei sowohl aus der Bekanntmachung (Pkt. römisch eins.1 offizielle Bezeichnung des öffentlichen Auftraggebers) als auch aus den, dem Vergabeverfahren zu Grunde liegenden Ausschreibungsunterlagen, klar und deutlich ersichtlich. Die BIG vertrete den Auftraggeber aufgrund des "Geschäftsführungsvertrages" und sei lediglich vergebende Stelle. Die Ausschreibungsunterlagen würden an der Auftraggeberstellung der Mattersburger Stadtentwicklungs KEG - Tourismusverband Mattersburg keinen Zweifel lassen, sei doch in allen Dokumenten der Ausschreibung immer nur die Mattersburger Stadtentwicklungs KEG - Tourismusverband Mattersburg als Auftraggeber bezeichnet.

Durch einen Fehler im Sekretariat sei versehentlich in der Bekanntmachung unter Punkt IV.4.1 als zuständige Stelle für Nachprüfungsverfahren das Bundesvergabeamt bezeichnet worden. Unabhängig davon sei in den Ausschreibungsunterlagen (Einladung zur Angebotsabgabe und Angebotsbestimmungen Punkt 20) festgelegt, dass für den Fall, dass Auftraggeber der zu Grunde liegenden Ausschreibung eine Gebietskörperschaft Land oder Gemeinde oder ein diesem zuordenbarer Rechtsträger Auftraggeber sei, der unabhängige Verwaltungssenat Burgenland die zuständige Vergabekontrollbehörde sei. Durch einen Fehler im Sekretariat sei versehentlich in der Bekanntmachung unter Punkt römisch vier.4.1 als zuständige Stelle für Nachprüfungsverfahren das Bundesvergabeamt bezeichnet worden. Unabhängig davon sei in den Ausschreibungsunterlagen (Einladung zur Angebotsabgabe und Angebotsbestimmungen Punkt 20) festgelegt, dass für den Fall, dass Auftraggeber der zu Grunde liegenden Ausschreibung eine Gebietskörperschaft Land oder Gemeinde oder ein diesem zuordenbarer Rechtsträger Auftraggeber sei, der unabhängige Verwaltungssenat Burgenland die zuständige Vergabekontrollbehörde sei.

In einer Äußerung der Antragstellerin vom 28. Juni 2007 wurde zum Schreiben der B*** vom 27. Juni 2007 mitgeteilt, dass gemäß Punkt 18.2. der Angebotsbestimmungen eine Gewichtung des Gesamtpreises mit 98% gegeben sei, woraus sich für das Angebot der Antragstellerin, wenn sie nicht ungerechtfertigter Weise ausgeschieden worden wäre, eine Punktbewertung in Höhe von insgesamt 9800 Punkten ergeben würde. Für die B*** ergebe sich eine Punkteermittlung in Höhe von 9776 Punkten. Zusätzlich seien die Gewährleistungsfristen mit 2% gewichtet. Die Antragstellerin habe 2 zusätzliche Gewährleistungsjahre angeboten. Hiefür würden ihr 182 Punkte zustehen. Wenn die B*** zusätzliche 3 Jahre

Gewährleistung angeboten hätte, würde ihr eine Zusatzpunktezahl von 27 Punkten zustehen. Sie würde daher in diesem Zuschlagskriterium eine Punktezahl von insgesamt 200 erreichen. Daraus ergebe sich, dass die Antragstellerin eine Gesamtpunktezahl von 9982 und die B*** eine Gesamtpunktezahl von 9976 erreichen würde. Ohne das unzulässige Ausscheiden des Angebots der Antragstellerin wäre daher die B*** nicht Bestbieterin. Dies habe offensichtlich auch der Auftraggeber so gesehen. Aus diesem Grund sei der Antragstellerin auch zunächst mitgeteilt worden, dass sie Bestbieterin sei und sei sie bereits aufgefordert worden, dass sie am 19. Juni 2007 zur ersten Baubesprechung erscheinen solle. Mit Telefax vom 21. Juni 2007 sei der Antragstellerin das Ausscheiden ihres Angebots mitgeteilt worden.

In einer Stellungnahme der B*** vom 29.6.2007 wurde replizierend auf die Stellungnahme der Antragstellerin vom 28.6.2007 vorgebracht, dass das Vorbringen der Antragstellerin unrichtig sei. Laut Pkt. 18.02 des Leistungsverzeichnisses ergebe sich für die B*** eine Gesamtpunktezahl von 9.982,54 und für die Antragstellerin eine Gesamtpunkteanzahl von 9.982,00. Damit sei klar, dass die B*** zu Recht als Bestbieter den Zuschlag bekommen solle.

Mit Schriftsatz vom 29. Juni 2007 brachte die Antragstellerin ergänzend vor, dass grundsätzlich die Sanierung der Bundes-Handelsakademie, Bundes-Handelsschule und des Polytechnikums, sohin einer Bundesschule,

ausgeschrieben sei. Daher sei für die Antragstellerin davon auszugehen gewesen, da auch die Vertretung durch die Bundesimmobiliengesellschaft mbH erfolgt sei, dass es sich um einen Bau des Bundes handle und sei daher entsprechend das Bundesvergabeamt (entsprechend den Angaben der Bundesimmobiliengesellschaft mbH in der öffentlichen Bekanntmachung) angerufen worden. Ein Geschäftsführungsvertrag zwischen dem Auftraggeber und der Bundesimmobiliengesellschaft mbH sei der Antragstellerin nicht bekannt. Sollte daher tatsächlich – wie von der Bundesimmobiliengesellschaft mbH behauptet – nicht das Bundesvergabeamt, sondern der UVS Burgenland zuständig sein, wobei die Frist zur Einbringung eines Nachprüfungsantrages bereits abgelaufen sei - werde beantragt, der Bundesimmobiliengesellschaft mbH die Kosten des gegenständlichen Vergabeverfahrens aufzuerlegen, da ausschließlich aus Verschulden der Bundesimmobiliengesellschaft mbH die falsche Behörde, nämlich das Bundesvergabeamt, angerufen worden sei. Sollte sich aber aufgrund der Tatsache, dass es sich um Bundesschulen handle und daher auch die Sanierung dieser Bundesschulen vom Bund übernommen würde, tatsächlich um Bundesbauten handeln – dies könne aus dem bisher vorgelegten Urkunden noch nicht beurteilt werden – so sei das Bundesvergabeamt zuständig.

Aus den Ausschreibungsunterlagen ergebe sich kein konkreter Anknüpfungspunkt, der eine Zuständigkeit des UVS Burgenland iSd Art. 14b Abs 2 Z 2 B-VG begründen würde. Insbesondere sei aus den Vergabeunterlagen nicht ersichtlich, wer das Bauvorhaben (überwiegend) finanziere bzw. kontrolliere. Aus den Ausschreibungsunterlagen ergebe sich kein konkreter Anknüpfungspunkt, der eine Zuständigkeit des UVS Burgenland iSd Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer 2, B-VG begründen würde. Insbesondere sei aus den Vergabeunterlagen nicht ersichtlich, wer das Bauvorhaben (überwiegend) finanziere bzw. kontrolliere.

Gemäß Art. 14b Abs 2 Z 1 lit e sublit aa B-VG sei bei Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens bei einer Finanzierung von Aufträgen durch den Bund, die zumindest den Finanzierungsanteil anderer mitfinanzierender Stellen erreiche, die Vollziehung Bundessache und damit die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes gegeben. Aus einem Gesellschaftsvertrag oder der Tatsache, dass der Auftraggeber Mieter der gegenständlichen Gebäude sei, ergebe sich nicht, wer die finanziellen Mittel für diese Sanierung aufbringe. Sollte dies der Bund sein, es handle sich ja ausschließlich um Bundesschulen, sei das Bundesvergabeamt zuständig. Gemäß Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, Litera e, Sub-Litera, a, a, B-VG sei bei Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens bei einer Finanzierung von Aufträgen durch den Bund, die zumindest den Finanzierungsanteil anderer mitfinanzierender Stellen erreiche, die Vollziehung Bundessache und damit die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes gegeben. Aus einem Gesellschaftsvertrag oder der Tatsache, dass der Auftraggeber Mieter der gegenständlichen Gebäude sei, ergebe sich nicht, wer die finanziellen Mittel für diese Sanierung aufbringe. Sollte dies der Bund sein, es handle sich ja ausschließlich um Bundesschulen, sei das Bundesvergabeamt zuständig.

In einer weiteren Stellungnahme der Antragstellerin vom 2.7.2007 wurde ergänzend vorgebracht, dass ihr nicht bekannt gegeben worden sei, welche Gewährleistungsfrist die B*** in ihrem Angebot angeboten habe. Deshalb könne die Antragstellerin hinsichtlich der Berechnungen keine konkrete Stellungnahme angeben. Festzuhalten sei jedoch, dass selbst nach den eigenen Berechnungen der B*** beide Bieter dieselbe Punktezahl – nämlich 9982 Punkte – erreicht hätten. "Halbe Punkte" seien nämlich nicht zu berücksichtigen. Aufgrund der Tatsache, dass der Preis bei der Bewertung mit 98% heranzuziehen sei, die Antragstellerin Bestbieterin.

Es sei weiters festzuhalten, dass die Antragstellerin von der BIG als Best- und nicht als Billigstbieter gereiht habe. Der Zuschlag sei nur aufgrund des Ausscheidens des Angebotes der Antragstellerin nicht auf das Angebot der Antragstellerin erteilt worden.

Im Rahmen des Provisorialverfahrens wurde folgender entscheidungsrelevante Sachverhalt festgestellt:

Die Bekanntmachung des gegenständlichen Auftrages erfolgte online am 4.5.2007 und in der Wiener Zeitung am 8.5.2007. Bei der ausgeschriebenen Leistung handelt es sich um einen Bauauftrag iSd § 4 BVergG im Unterschwellenbereich (geschätzter Auftragswert Euro 522.250,00 netto). Der Auftrag soll in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden. Der Gesamtpreis ist mit 98% gewichtet, die angebotene Gewährleistungsfrist mit 2%. Die Bekanntmachung des gegenständlichen Auftrages erfolgte online am 4.5.2007 und in der Wiener Zeitung am 8.5.2007. Bei der ausgeschriebenen Leistung handelt es sich um einen Bauauftrag iSd

Paragraph 4, BVergG im Unterschwellenbereich (geschätzter Auftragswert Euro 522.250,00 netto). Der Auftrag soll in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden. Der Gesamtpreis ist mit 98% gewichtet, die angebotene Gewährleistungsfrist mit 2%.

Die Angebotsöffnung erfolgte am 24.5.2007. Die 4 billigsten Bieter waren:

C*** mit einem Netto-Angebotspreis von Euro 413.900,21. D*** mit einem Netto-Angebotspreis von Euro 430.130,03. A*** mit einem Netto-Angebotspreis von Euro 457.774,86 B*** mit einem Netto-Angebotspreis von Euro 458.591,85.

Die drei billigsten Bieter, darunter auch die nunmehrige Antragstellerin, wurden ausgeschieden. Die Ausscheidens- bzw die Zuschlagsentscheidung wurde den Bietern seitens der Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Planen & Bauen Region NÖ, OÖ, Bgld mit Telefax 21.Juni 2007 mitgeteilt. Die Zuschlagsentscheidung lautet auf das Angebot der B*** mit einer Vergabesumme von Euro 458.591,85 netto. Als Ausscheidensgrund ihres Angebotes wurde der Antragstellerin folgendes mitgeteilt:

Ihr Angebot konnte bei der Bestbieterermittlung nicht berücksichtigt werden, da es leider gemäß § 129 Abs 1 Z 2 BVergG 2006 auszuschneiden war, weil die Prüfung der Eignung Ihres Unternehmens ergeben hat, dass es an der erforderlichen beruflichen Zuverlässigkeit mangelt. Für die Beurteilung war das aus früheren Vergabeverfahren stammende Wissen über das Vorliegen von, die Zuverlässigkeit des Unternehmens ausschließenden Umständen, wie insbesondere wiederholte gröbliche Vertragsverstöße, ausschlaggebend. Ihr Angebot konnte bei der Bestbieterermittlung nicht berücksichtigt werden, da es leider gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006 auszuschneiden war, weil die Prüfung der Eignung Ihres Unternehmens ergeben hat, dass es an der erforderlichen beruflichen Zuverlässigkeit mangelt. Für die Beurteilung war das aus früheren Vergabeverfahren stammende Wissen über das Vorliegen von, die Zuverlässigkeit des Unternehmens ausschließenden Umständen, wie insbesondere wiederholte gröbliche Vertragsverstöße, ausschlaggebend.

Die Ausscheidens- und Zuschlagsentscheidung trägt rechts oben das Firmenlogo BIG Bundes Immobilien Gesellschaft, links oben ist der Zusatz Planen & Bauen Region NÖ, OÖ, Bgld angebracht.

Die Fertigungsklausel lautete folgender Maßen:

Mit freundlichen Grüßen

Bundesimmobiliengesellschaft mbH

E***

F***

Leiter Planen & Bauen, Planen & Bauen,

Region NÖ, OÖ, Bgld Region NÖ, OÖ, Bgld

Ein Hinweis auf einen (möglichen) Auftraggeber Mattersburger Stadtentwicklungs KEG – Tourismusverband Mattersburg ist der Ausscheidens- und Zuschlagsentscheidung nicht zu entnehmen.

Gegen die Ausscheidens- und die Zuschlagsentscheidung brachte die Antragstellerin am 26.6.2007 einen Nachprüfungsantrag und einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ein. Der Zuschlag wurde noch nicht erteilt, das Verfahren auch nicht widerrufen.

Die vorstehenden Feststellungen ergeben sich widerspruchsfrei aus der Bekanntmachung, den vorgelegten Ausschreibungsunterlagen und den Vorbringen von Auftraggeber und Antragstellerin.

Rechtliche Würdigung:

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 anderer Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens – im Provisorialverfahren vorerst davon ausgegangen, dass das Bundesvergabeamt zur Behandlung der vorliegenden Anträge und somit auch zur Erlassung der vorliegenden einstweiligen Verfügung zuständig ist.

Der gegenständliche Auftrag ist als Bauauftrag iSd § 4 BVergG zu qualifizieren. Der geschätzte Auftragswert des Vorhabens beträgt Euro 522.250,-- netto und liegt über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 Z 3 BVergG, sodass es sich um ein Verfahren im Unterschwellenbereich handelt. Der Zuschlag wurde noch nicht erteilt, das

Verfahren nicht widerrufen. Der gegenständliche Auftrag ist als Bauauftrag iSd Paragraph 4, BVergG zu qualifizieren. Der geschätzte Auftragswert des Vorhabens beträgt Euro 522.250,-- netto und liegt über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG, sodass es sich um ein Verfahren im Unterschwellenbereich handelt. Der Zuschlag wurde noch nicht erteilt, das Verfahren nicht widerrufen.

Der Auftrag soll in einem offenen Verfahren vergeben werden. In diesem Verfahren stellen die Ausscheidens- und die Zuschlagsentscheidung gesondert anfechtbare Entscheidungen dar (§ 2 Z 16 lit a sublit aa BVergG). Von einem in § 328 Abs 1 BVergG genannten offensichtlichen Fehlen der Voraussetzungen des § 320 Abs 1 leg.cit. ist nicht auszugehen. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erfüllt auch die sonstigen formalen Voraussetzungen des § 328 Abs 2 BVergG. Der Auftrag soll in einem offenen Verfahren vergeben werden. In diesem Verfahren stellen die Ausscheidens- und die Zuschlagsentscheidung gesondert anfechtbare Entscheidungen dar (Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG). Von einem in Paragraph 328, Absatz eins, BVergG genannten offensichtlichen Fehlen der Voraussetzungen des Paragraph 320, Absatz eins, leg.cit. ist nicht auszugehen. Der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erfüllt auch die sonstigen formalen Voraussetzungen des Paragraph 328, Absatz 2, BVergG.

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 leg.cit. rechtzeitig eingebracht worden (vgl auch BVA N/0021-BVA/14/2006- EV8 uvam). Die Pauschalgebühr wurde entrichtet. Der Antrag ist daher zulässig. 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 leg.cit. rechtzeitig eingebracht worden vergleiche auch BVA N/0021-BVA/14/2006- EV8 uvam). Die Pauschalgebühr wurde entrichtet. Der Antrag ist daher zulässig.

Inhaltliche Beurteilung des Antrages

Gemäß § 328 Abs 1 BVergG 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 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 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 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 2, BVergG können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur

Entscheidung des Bundesvergabebeamten 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.

Nach § 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 Bundesvergabebeamten über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird. 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. Nach 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 Bundesvergabebeamten über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird. 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.

Im Rahmen der Interessenabwägung nach § 329 Abs 1 BVergG (sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme) ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass von Seiten des Auftraggebers beabsichtigt ist, den Zuschlag an die B***, zu erteilen. Dies wäre jedoch bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig. Es kann nach derzeitigem Erkenntnisstand nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin relevierten Rechtswidrigkeiten zutreffen und dass die Antragstellerin für den Zuschlag in Betracht kommen würde, wodurch ihr auf Grund der behaupteten Rechtswidrigkeiten der Entgang des Auftrages mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht. Diese Nachteile können aber nur durch die Aussetzung des Vergabeverfahrens abgewendet werden, da der möglicherweise bestehende Anspruch auf Zuschlagserteilung nur wirksam gesichert werden kann, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesvergabeamt in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige spätere Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht. Im Rahmen der Interessenabwägung nach Paragraph 329, Absatz eins, BVergG (sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme) ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass von Seiten des Auftraggebers beabsichtigt ist, den Zuschlag an die B***, zu erteilen. Dies wäre jedoch bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig. Es kann nach derzeitigem Erkenntnisstand nicht ausgeschlossen werden, dass die von der Antragstellerin relevierten Rechtswidrigkeiten zutreffen und dass die Antragstellerin für den Zuschlag in Betracht kommen würde, wodurch ihr auf Grund der behaupteten Rechtswidrigkeiten der Entgang des Auftrages mit allen daraus erwachsenden Nachteilen droht. Diese Nachteile können aber nur durch die Aussetzung des Vergabeverfahrens abgewendet werden, da der möglicherweise bestehende Anspruch auf Zuschlagserteilung nur wirksam gesichert werden kann, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesvergabeamt in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige spätere Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht.

Der Auftraggeber hat keine inhaltlichen Einwände gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung erhoben. Dem Senatsvorsitzenden ist ein besonderes öffentliches Interesse, das gegen deren Erlassung sprechen würde, nicht erkennbar. Dem gegenüber hat die Antragstellerin schlüssig den Schaden dargelegt, der ihr zu entstehen droht. Der Schaden wurde auch ziffernmäßig dargestellt.

Im Hinblick darauf ist auf die Judikatur des EuGH hinsichtlich des Vorranges des provisorischen Rechtsschutzes zur Sicherung einer allfällig späteren Nichtigerklärung rechtswidriger Auftraggeberentscheidungen Bedacht zu nehmen (vgl. BVA 21.2.2006, N/0008-BVA/08/2006-EV30, 16.8.2006, N/00068-BVA/03/2006-EV8 u. v.a.). Zudem ist auch die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu berücksichtigen, wonach bei der Interessenabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtschutz auch das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu beachten ist (vgl. VfGH 25.10.2002, B 1369/01, dem folgend u.a. BVA vom 5.7.2006, N/0051-BVA/04/2006-EV10). Im Hinblick darauf ist auf die Judikatur des EuGH hinsichtlich des Vorranges des provisorischen Rechtsschutzes zur Sicherung einer allfällig späteren Nichtigerklärung rechtswidriger

Auftraggeberentscheidungen Bedacht zu nehmen vergleiche BVA 21.2.2006, N/0008-BVA/08/2006-EV30, 16.8.2006, N/00068-BVA/03/2006-EV8 u. v.a.). Zudem ist auch die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu berücksichtigen, wonach bei der Interessenabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtschutz auch das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu beachten ist vergleiche VfGH 25.10.2002, B 1369/01, dem folgend u.a. BVA vom 5.7.2006, N/0051-BVA/04/2006-EV10).

Unter Zugrundelegung des oben Gesagten und in Einbeziehung der Tatsache, dass der Auftraggeber selbst kein der Erlassung einer einstweiligen Verfügung entgegenstehendes besonderes öffentliches Interesse geltend gemacht hat, ist ein Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung gegenüber den Interessen des Auftraggebers sowie ein besonderes öffentliches Interesse an der unverzüglichen Fortführung des Vergabeverfahrens nicht gegeben.

Das gelindeste noch zum Ziel führende Mittel zur Sicherung der Rechtsposition der Antragstellerin ist die beantragte zeitlich befristete Untersagung der Zuschlagserteilung.

Zur Dauer der ausgesprochenen vorläufigen Maßnahmen ist anzumerken, dass § 329 Abs 3 BVergG vorsieht, dass in der einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung gilt, von der Behörde zu bestimmen ist. Diese war mit der voraussichtlichen Dauer des Nachprüfungsverfahrens unter Berücksichtigung der gesetzlichen Höchstdauer von 6 Wochen, daher bis 7. August 2007, zu befristen. Zur Dauer der ausgesprochenen vorläufigen Maßnahmen ist anzumerken, dass Paragraph 329, Absatz 3, BVergG vorsieht, dass in der einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung gilt, von der Behörde zu bestimmen ist. Diese war mit der voraussichtlichen Dauer des Nachprüfungsverfahrens unter Berücksichtigung der gesetzlichen Höchstdauer von 6 Wochen, daher bis 7. August 2007, zu befristen.

Der Abspruch über den Ersatz der Pauschalgebühren gemäß § 319 BVergG erfolgt im Bescheid über das Nachprüfungsbegehren. Der Abspruch über den Ersatz der Pauschalgebühren gemäß Paragraph 319, BVergG erfolgt im Bescheid über das Nachprüfungsbegehren.

Dokumentnummer

VERGT_20070703_N_0065_BVA_15_2007_EV36_00

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