

TE Verg Bescheid 2007/6/26 VKS-4378/07

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.06.2007

Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §6 Abs3

WVRG 2007 §11 Abs2

WVRG 2007 §20 Abs1

WVRG 2007 §23 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1 Z6

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §27

WVRG 2007 §28

WVRG 2007 §29 Abs2

WVRG 2007 §31

WVRG 2007 §39 in Verbindung mit BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §345

1. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.02.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 345 gültig von 12.07.2013 bis 26.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 345 gültig von 24.05.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
4. BVergG 2006 § 345 gültig von 17.02.2012 bis 23.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
5. BVergG 2006 § 345 gültig von 05.03.2010 bis 17.02.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
6. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
7. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
8. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.02.2006 bis 26.11.2007

Text

BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (Senat nach § 6 Abs. 3 WVGR 2007) über den Antrag der *** Hoch- und Tiefbaugesellschaft m. b.H., ***, vertreten durch Dr. Lothar Hofmann, Rechtsanwalt in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe des Bauauftrages zur Generalsanierung des Aquäduktes Mauer der I. HQL, Ausschreibungsnummer LV/31-07/4527-06-01 GENERALSAN.AQU.MA, durch die Antragsgegnerin Stadt Wien, MA 31 – Wasserwerke, Grabnergasse 4-6, 1060 Wien, in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch

den Vorsitzenden *** (Senat nach Paragraph 6, Absatz 3, WVGR 2007) über den Antrag der *** Hoch- und Tiefbaugesellschaft m. b.H., ***, vertreten durch Dr. Lothar Hofmann, Rechtsanwalt in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe des Bauauftrages zur Generalsanierung des Aquäduktes Mauer der römisch eins. HQL, Ausschreibungsnummer LV/31-07/4527-06-01 GENERALSAN.AQU.MA, durch die Antragsgegnerin Stadt Wien, MA 31 – Wasserwerke, Grabnergasse 4-6, 1060 Wien, in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

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

2. 2.Ziffer 2

Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Antragsgegnerin Stadt Wien, MA 31 – Wasserwerke, Grabnergasse 4-6, 1060 Wien, wird im Verfahren zur Vergabe des Bauauftrages zur Generalsanierung des Aquäduktes Mauer der I. HQL, Ausschreibungsnummer LV/31-07/4527-06-01 GENERALSAN.AQU.MA, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen untersagt, den Zuschlag zu erteilen. Der Antragsgegnerin Stadt Wien, MA 31 – Wasserwerke, Grabnergasse 4-6, 1060 Wien, wird im Verfahren zur Vergabe des Bauauftrages zur Generalsanierung des Aquäduktes Mauer der römisch eins. HQL, Ausschreibungsnummer LV/31-07/4527-06-01 GENERALSAN.AQU.MA, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs 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, 20 Abs. 1, 23 Abs. 1, 24 Abs. 1 Z 6, 25 Abs. 1, 27, 28, 29 Abs. 2, 31, 39 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 345 BVergG 2006. Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, Absatz 2, 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, 24, Absatz eins, Ziffer 6, 25, Absatz eins, 27, 28, 29, Absatz 2, 31, 39, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 345 BVergG 2006.

Begründung:

Die Stadt Wien, Magistratsabteilung 31 – Wasserwerke (im Folgenden Antragsgegnerin genannt) führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe des Bauauftrages zur Generalsanierung des Aquäduktes Mauer der Ersten Wiener Hochquellenleitung. Die Kundmachung im Amtsblatt der EU dürfte ordnungsgemäß erfolgt sein. Die Vergabe der Leistungen soll nach dem einzigen Zuschlagskriterium „niedrigster Preis“ erfolgen. Das Ende der Angebotsfrist war der 18.4.2007, 10.00 Uhr. Die Angebotseröffnung fand anschließend statt. Unter anderen Unternehmen hat sich auch die Antragstellerin durch Angebotsabgabe am Vergabeverfahren beteiligt. Deren Angebot wurde als jenes mit dem zweitniedrigsten Preis verlesen.

Mit Schreiben vom 5.6.2007, berichtigt mit Schreiben vom 6.6.2007, der Antragstellerin jeweils am gleichen Tage zugekommen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt zu beabsichtigen, den Zuschlag an die an erster Stelle gereichte Bieterin „Fa. Ing. ***“ erteilen zu wollen.

Gegen diese Zuschlagsentscheidung richtete sich der am 19.6.2007 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 Z 6 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Im Wesentlichen bringt die Antragstellerin vor, das in der Zuschlagsentscheidung genannte Unternehmen sei im Firmenbuch nicht eingetragen und existiere daher nicht. Das Angebot des Unternehmens „Fa. ***“ wäre daher auszuschneiden gewesen. Im Firmenbucheintrag sei eine „Ing. *** Gesellschaft m. b.H.“ mit Sitz in *** angeführt. Selbst wenn das in der Zuschlagsentscheidung genannte Unternehmen existieren sollte, wäre dessen technische Leistungsfähigkeit, vor allem im Hinblick auf die schwierigen Gerüstungsaufgaben, nicht gegeben. Letztlich weise das für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommene Angebot eine nichtplausible Zusammensetzung des Gesamtpreises auf, insbesondere liege ein deutlicher Unterpreis vor. Der Abstand zur Antragstellerin betrage deutlich mehr als 20%. Es sei zu vermuten, dass die Antragsgegnerin eine vertiefte Angebotsprüfung, die an sich indiziert gewesen wäre, unterlassen habe. Auch aus diesen Gründen wäre das Angebot des für die Zuschlagserteilung in Aussicht

genommenen Unternehmens auszuscheiden gewesen. Da die Antragstellerin mit ihrem Angebot an zweiter Stelle gereiht sei, hätte die Zuschlagsentscheidung zu ihren Gunsten lauten müssen. Gegen diese Zuschlagsentscheidung richtete sich der am 19.6.2007 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 6, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Im Wesentlichen bringt die Antragstellerin vor, das in der Zuschlagsentscheidung genannte Unternehmen sei im Firmenbuch nicht eingetragen und existiere daher nicht. Das Angebot des Unternehmens „Fa. ***“ wäre daher auszuscheiden gewesen. Im Firmenbucheintrag sei eine „Ing. *** Gesellschaft m. b.H.“ mit Sitz in *** angeführt. Selbst wenn das in der Zuschlagsentscheidung genannte Unternehmen existieren sollte, wäre dessen technische Leistungsfähigkeit, vor allem im Hinblick auf die schwierigen Gerüstungsaufgaben, nicht gegeben. Letztlich weise das für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommene Angebot eine nichtplausible Zusammensetzung des Gesamtpreises auf, insbesondere liege ein deutlicher Unterpreis vor. Der Abstand zur Antragstellerin betrage deutlich mehr als 20%. Es sei zu vermuten, dass die Antragsgegnerin eine vertiefte Angebotsprüfung, die an sich indiziert gewesen wäre, unterlassen habe. Auch aus diesen Gründen wäre das Angebot des für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommenen Unternehmens auszuscheiden gewesen. Da die Antragstellerin mit ihrem Angebot an zweiter Stelle gereiht sei, hätte die Zuschlagsentscheidung zu ihren Gunsten lauten müssen.

Sollte sie den Auftrag nicht erhalten drohe der Antragstellerin ein Schaden von zusammen rund EUR 593.967,53 zu entstehen (Kosten der Angebotserstellung, Verdienstentgang, Vorhaltekosten). Dazu käme noch der Verlust eines Referenzprojektes.

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 Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung. Wesentliche öffentliche Interessen oder Interessen der Auftraggeberin stünden diesem Begehren nicht entgegen, eine ungebührliche Verzögerung des Bauvorhabens sei nicht zu befürchten.

Mit Schriftsatz vom 20.6.2007 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und vorgebracht, dass kein Einwand gegen deren Erlassung bestünde.

Ausgehend vom Vorbringen der Parteien sowie nach Einsicht in die von der Antragstellerin 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 1 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages zur Generalsanierung des Aquäduktes Mauer. Nach den Ausschreibungsbedingungen soll der Zuschlag auf das Angebot mit dem niedrigsten Preis erfolgen. Die Zuschlagsentscheidung vom 5.6.2007, verbessert am 6.6.2007, ist der Antragstellerin jeweils am gleichen Tage zugegangen. Der am 19.6.2007 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 24 Abs. 1 Z 6 WVRG 2007. Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages zur Generalsanierung des Aquäduktes Mauer. Nach den Ausschreibungsbedingungen soll der Zuschlag auf das Angebot mit dem niedrigsten Preis erfolgen. Die Zuschlagsentscheidung vom 5.6.2007, verbessert am 6.6.2007, ist der Antragstellerin jeweils am gleichen Tage zugegangen. Der am 19.6.2007 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 sublit. aa BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin durch die Antragstellerin im Sinne des § 25 Abs. 1 WVRG 2007 ist erfolgt. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages ausreichend dargelegt. 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-Litera, a, a, BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin durch die Antragstellerin im Sinne des Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 ist erfolgt. Die Beibringung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die

Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages ausreichend dargelegt. 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 einer gesondert anfechtbaren Entscheidung 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 Zuschlagsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung. Sollten die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten, insbesondere eine nicht ordnungsgemäße Prüfung des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin vorliegen, sodass deren Angebot ausgeschieden werden müsste, wäre der Zuschlag nach dem Billigstbieterprinzip auf das Angebot der Antragstellerin zu erteilen. 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 einer gesondert anfechtbaren Entscheidung 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 Zuschlagsentscheidung herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der von der Antragsgegnerin vorzulegenden Vergabeakten sowie der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung. Sollten die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten, insbesondere eine nicht ordnungsgemäße Prüfung des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin vorliegen, sodass deren Angebot ausgeschieden werden müsste, wäre der Zuschlag nach dem Billigstbieterprinzip auf das Angebot der Antragstellerin zu erteilen.

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 und des Auftraggebers oder der Auftraggeberin sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Eine derartige Interessensabwägung konnte im Hinblick auf die Erklärung der Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 20.6.2007 entfallen, da von dieser weder zwingende öffentliche Interessen noch besondere Interessen an der raschen Fortführung des Vergabeverfahrens geltend gemacht wurden. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates wird es möglich sein, innerhalb der aus dem Spruch ersichtlichen Frist über den Antrag auf Nichtigerklärung zu entscheiden. 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 und des Auftraggebers oder der Auftraggeberin sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Eine derartige Interessensabwägung konnte im Hinblick auf die Erklärung der Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 20.6.2007 entfallen, da von dieser weder zwingende öffentliche Interessen noch besondere Interessen an der

raschen Fortführung des Vergabeverfahrens geltend gemacht wurden. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates wird es möglich sein, innerhalb der aus dem Spruch ersichtlichen Frist über den Antrag auf Nichtigerklärung zu entscheiden.

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 Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Zuschlagserteilung für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen 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 Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Zuschlagserteilung für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus.

Nach § 31 Abs. 6 WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf dieser Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Vergabekontrollsenates über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft. Anders als in der Vorgängerbestimmung des WVRG (2003) sieht das WVRG 2007 keine starren zeitlichen Grenzen mehr vor, sondern überlässt es dem Senat, die jeweilige Dauer, abgestellt auf den Einzelfall, zu bestimmen. Da es sich bei der Entscheidungsfrist des § 27 WVRG 2007 um eine bloße Ordnungsfrist handelt, ist auch eine Festsetzung der Dauer einer einstweiligen Verfügung über sechs Wochen hinaus denkbar. Nach Paragraph 31, Absatz 6, WVRG 2007 ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf dieser Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Vergabekontrollsenates über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft. Anders als in der Vorgängerbestimmung des WVRG (2003) sieht das WVRG 2007 keine starren zeitlichen Grenzen mehr vor, sondern überlässt es dem Senat, die jeweilige Dauer, abgestellt auf den Einzelfall, zu bestimmen. Da es sich bei der Entscheidungsfrist des Paragraph 27, WVRG 2007 um eine bloße Ordnungsfrist handelt, ist auch eine Festsetzung der Dauer einer einstweiligen Verfügung über sechs Wochen hinaus denkbar.

Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf § 31 Abs. 7 WVRG 2007. Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf Paragraph 31, Absatz 7, WVRG 2007.

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

Schlagworte

Einstweilige Verfügung.

Dokumentnummer

VERGT_20070626_4378_07_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