

TE Verg Bescheid 2007/4/10 VKS-2451/07

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.04.2007

Norm

WVRG §1 Abs1
WVRG §2 Abs1
WVRG §6 Abs3
WVRG §11 Abs2
WVRG §20 Abs1
WVRG §23 Abs1
WVRG §24 Abs1 Z5
WVRG §25 Abs1
WVRG §27
WVRG §28
WVRG §29 Abs2
WVRG §31
WVRG §39 in Verbindung mit BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa
BVergG 2006 §345 Abs3 Z5

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 WVRG 2007) über den Antrag der ***gesellschaft m.b.H., ***, vertreten durch Siemer-Siegl-Füeder & Partner, Rechtsanwälte in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe der Generalunternehmerleistungen (Baumeister-, Abdichtungs-, Elektriker-, Spengler-, Fliesenleger-, Anstreicher- und Schlosserarbeiten) zur Sanierung des Objektes „21., Justgasse 29/Stg. 1-69, Ausschreibungsnummer: Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** (Senat nach Paragraph 6, Absatz 3, WVRG

2007) über den Antrag der ***gesellschaft m.b.H., ***, vertreten durch Siemer-Siegl-Füreder & Partner, Rechtsanwälte in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe der Generalunternehmerleistungen (Baumeister-, Abdichtungs-, Elektriker-, Spengler-, Fliesenleger-, Anstreicher- und Schlosserarbeiten) zur Sanierung des Objektes „21., Justgasse 29/Stg. 1-69, Ausschreibungsnummer: LV/WWKD21/0621379-08-BT5" durch die Stadt Wien, Wiener Wohnen für den

1. 21.Ziffer 21

Bezirk, Franz-Jonas-Platz 12, 1210 Wien, in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

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

1. 2.Ziffer 2

Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Antragsgegnerin Stadt Wien – Wiener Wohnen für den 21. Bezirk, Franz-Jonas-Platz 12, 1210 Wien, wird im Verfahren zur Vergabe der Generalunternehmerleistungen zur Sanierung des Objektes „21., Justgasse 29/Stg. 1-69, Ausschreibungsnummer LV/WWKD21/0621379-08-BT5" die Erklärung des Widerrufs des gegenständlichen Vergabeverfahrens für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen, untersagt.

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 5, 25 Abs. 1, 27, 28, 29 Abs. 2, 31, 39 WVRG in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 345 Abs. 3 Z 5 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 5, 25, Absatz eins, 27, 28, 29, Absatz 2, 31, 39, WVRG in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 345 Absatz 3, Ziffer 5, BVergG 2006.

Begründung:

Die Stadt Wien – Wiener Wohnen für den 21. Bezirk (im Folgenden Antragsgegnerin genannt), hat als öffentliche Auftraggeberin die Vergabe von Generalunternehmerleistungen im Zuge der Sanierung des Objektes Justgasse 29, Stg. 1-69 im 21. Bezirk im Amtsblatt der Stadt Wien vom 21.12.2006 bekannt gemacht. Es handelt sich um die Vergabe eines Bauauftrages im Unterschwellenbereich. Der Zuschlags soll auf das Angebot mit dem niedrigsten Preis erfolgen. Alternativ-, Teil- und Änderungsangebote waren nicht zugelassen. Das Ende der Angebotsfrist war der 18.1.2007, 10.00 Uhr. Die Angebotsöffnung fand anschließend statt.

Am Vergabeverfahren haben sich mehrere Bieter beteiligt, darunter auch die Antragstellerin. Im Zuge der Angebotseröffnung wurde deren Angebot als zweitbilligstes verlesen.

Mit Schreiben vom 27.3.2007, der Antragstellerin im Faxwege zugekommen am 28.3.2007, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, zu beabsichtigen, das Vergabeverfahren zu widerrufen.

Gegen diese Widerrufsentscheidung richtet sich der am 4.4.2007 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 Z 5 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Widerrufsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Darin macht die Antragstellerin im Wesentlichen geltend, die Widerrufsentscheidung sei vergaberechtswidrig und daher für nichtig zu erklären. Entgegen den gesetzlichen Anforderungen habe die Antragsgegnerin keinen konkreten Widerrufsgrund in ihrer Widerrufsentscheidung angegeben, ein Widerrufsgrund wäre auch nicht gegeben, der Widerruf solle völlig willkürlich erfolgen. Gegen diese Widerrufsentscheidung richtet sich der am 4.4.2007 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 5, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Widerrufsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Darin macht die Antragstellerin im Wesentlichen geltend, die Widerrufsentscheidung sei vergaberechtswidrig und daher für nichtig zu erklären. Entgegen den

gesetzlichen Anforderungen habe die Antragsgegnerin keinen konkreten Widerrufsgrund in ihrer Widerrufsentscheidung angegeben, ein Widerrufsgrund wäre auch nicht gegeben, der Widerruf solle völlig willkürlich erfolgen.

Da die Antragstellerin nach den Ergebnissen der Angebotseröffnung mit ihrem Angebot an zweiter Stelle zu reihen sei, das billigste Angebot wegen fehlender Befugnis und nicht gegebener technischer Leistungsfähigkeit des an erster Stelle gereihten Bieters auszuschneiden wäre, müsste die Antragstellerin den Zuschlag erhalten. Sollte sie den Auftrag jedoch nicht erhalten, drohe ihr ein Schaden in Höhe des branchenüblichen entgangenen Gewinnes (rund 3 % der Angebotssumme), wozu noch die Angebotsstellungskosten sowie die Kosten der rechtsfreundlichen Beratung kämen. Weiters würde die Antragstellerin die Chance auf die Erlangung eines für sie wichtigen Referenzprojektes verlieren. Die Antragstellerin sei rechtzeitig von der beabsichtigten Einleitung des Nichtigerklärungsverfahrens verständigt worden, die Gebühren seien beigebracht worden.

Zur Sicherung ihrer Rechtsposition begehrt die Antragstellerin die Erlassung einer einstweiligen Verfügung. In der Begründung dazu stützt sie sich zunächst auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigerklärung der Widerrufsentscheidung. Nach einer Widerrufserklärung hätte die Antragstellerin keinerlei Chance mehr, den Auftrag zu erhalten. Die Interessen der Antragstellerin auf Beseitigung der im gegenständlichen Verfahren von der Auftraggeberin zu verantwortenden Vergabeverstöße würden bei weitem gegenüber allfälligen nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung für die Auftraggeberin überwiegen. Besondere Interessen der Auftraggeberin, die gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechen würden, seien nicht ersichtlich, zumal nach ständiger Judikatur der Nachprüfungsbehörden ein Auftraggeber mit der Möglichkeit eines Nachprüfungs- und Provisorialverfahrens rechnen müsse.

Mit Schriftsatz vom 6.4.2007 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und ausgeführt, „sollte der Vergabekontrollsenat von der Zulässigkeit des EV-Begehrens der Antragstellerin ausgehen, so geben wir bekannt, dass derzeit keine zwingenden öffentlichen Interessen bestehen, die eine sofortige Widerrufserklärung im antragsgegenständlichen Vergabeverfahren zwingend erforderlich machen“.

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:

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass im Hinblick auf die Einleitung des Vergabeverfahrens (Kundmachung im Amtsblatt der Stadt Wien am 21.12.2.006) sowie auf den Zeitpunkt der Antragstellung auf den gegenständlichen Sachverhalt sowohl die Bestimmungen des BVergG 2006 (§ 345 Abs. 3 Z 5 BVergG 2006), als auch jene des BVergG 2007 (§ 39 WVRG 2007) anzuwenden sind. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass im Hinblick auf die Einleitung des Vergabeverfahrens (Kundmachung im Amtsblatt der Stadt Wien am 21.12.2.006) sowie auf den Zeitpunkt der Antragstellung auf den gegenständlichen Sachverhalt sowohl die Bestimmungen des BVergG 2006 (Paragraph 345, Absatz 3, Ziffer 5, BVergG 2006), als auch jene des BVergG 2007 (Paragraph 39, WVRG 2007) anzuwenden sind.

Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages. Nach den Ausschreibungsbedingungen soll der Zuschlag auf das Angebot mit dem billigsten Preis erfolgen. Die Widerrufsentscheidung vom 27.3.2007 ist der Antragstellerin am 28.3.2007 zugekommen. Der am 4.4.2007 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 24 Abs. 1 Z 5 WVRG 2007. Die Antragsgegnerin ist öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Unterschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages. Nach den Ausschreibungsbedingungen soll der Zuschlag auf das Angebot mit dem billigsten Preis erfolgen. Die Widerrufsentscheidung vom 27.3.2007 ist der Antragstellerin am 28.3.2007 zugekommen. Der am 4.4.2007 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer 5, 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 in Verbindung mit § 345 Abs. 3 Z 5 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 Unterschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages ausreichend dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht aber auch sonst den

Bestimmungen der §§ 20 Abs. 1, 23 Abs. 1 WVRG 2007. 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, in Verbindung mit Paragraph 345, Absatz 3, Ziffer 5, 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 Unterschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Antragstellerin hat den ihr allenfalls drohenden Schaden bei Nichterlangung des gegenständlichen Auftrages ausreichend dargelegt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens entspricht aber auch sonst den Bestimmungen der Paragraphen 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, WVRG 2007.

Es war daher das von der Antragstellerin begehrte Nichtigerklärungsverfahren 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 Dreiersenat zu entscheiden hatte. 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 Dreiersenat zu entscheiden hatte.

Der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung entspricht grundsätzlich den Bestimmungen des § 29 Abs. 2 WVRG 2007. Der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung entspricht 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 Widerrufsentscheidung 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 das Nichtvorliegen geeigneter Widerrufsgründe, gegeben sein, wäre die Widerrufsentscheidung für nichtig zu erklären und das Vergabeverfahren fortzusetzen. 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 Widerrufsentscheidung 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 das Nichtvorliegen geeigneter Widerrufsgründe, gegeben sein, wäre die Widerrufsentscheidung für nichtig zu erklären und das Vergabeverfahren fortzusetzen.

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. Ergibt diese Interessensabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf deren Erlassung abzuweisen. 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. Ergibt diese Interessensabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf deren Erlassung abzuweisen.

Vorliegend hat die Antragstellerin ihr Interesse an der Erlassung einer einstweiligen Verfügung ausführlich dargelegt und ausgeführt, dass dem Schutz ihrer Interessen entsprechend der Judikatur der Nachprüfungsbehörden der Vorrang gegenüber den Interessen der Auftraggeberin an einem raschen Widerruf des Vergabeverfahrens einzuräumen wäre.

Eine weitergehende Prüfung der Interessenslage konnte jedoch im Hinblick auf die Erklärung der Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 6.4.2007 entfallen.

Gemäß § 31 Abs. 5 WVRG 2007 ist im Rahmen einer einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuwenden. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Erklärung des Widerrufs 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 anzuwenden. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Erklärung des Widerrufs für den im Spruch genannten Zeitraum vollkommen aus.

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_20070410_2451_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