

TE Verg Bescheid 2007/3/22 VKS-1891/07

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.03.2007

Norm

WVRG §1 Abs1
WVRG §2 Abs1
WVRG §6 Abs3
WVRG §11 Abs2 Z1
WVRG §20 Abs1
WVRG §23 Abs1
WVRG §24 Abs2 Z1
WVRG §25 Abs1
WVRG §28
WVRG §29 Abs2
WVRG §31
WVRG §39 in Verbindung mit BVergG 2006 §2 Z16 lit a, sublit bb
BVergG 2006 §345 Abs1

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 Beurle – Oberndorfer – Mitterlehner, Rechtsanwälte in Linz, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung bezüglich der Vergabe des Auftrages zur Lieferung, Montage und Inbetriebnahme von ca. 150 (einhundertfünfzig) Stück Infusionstürmen für das Allgemeine Krankenhaus – Universitätskliniken und andere Krankenanstalten des Krankenanstaltenverbundes der Stadt Wien, Ausschreibungsnummer AKH/TDR/TMT/0/1/2007, Kennwort „Rahmenvertrag Infusionstürme“ durch die Stadt Wien, vertreten durch die vergebende Stelle Allgemeines Krankenhaus – Universitätskliniken (Technische

Direktion), Währinger Gürtel 18-20, 1090 Wien, vertreten durch schwartz und huber medek, Rechtsanwälte OEG in Wien, in nichtöffentlicher Sitzung wie folgt entschieden: 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 Beurle – Oberndorfer – Mitterlehner, Rechtsanwälte in Linz, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung bezüglich der Vergabe des Auftrages zur Lieferung, Montage und Inbetriebnahme von ca. 150 (einhundertfünfzig) Stück Infusionstürmen für das Allgemeine Krankenhaus – Universitätskliniken und andere Krankenanstalten des Krankenanstaltenverbundes der Stadt Wien, Ausschreibungsnummer AKH/TDR/TMT/0/1/2007, Kennwort „Rahmenvertrag Infusionstürme“ durch die Stadt Wien, vertreten durch die vergebende Stelle Allgemeines Krankenhaus – Universitätskliniken (Technische Direktion), Währinger Gürtel 18-20, 1090 Wien, vertreten durch schwartz und huber medek, Rechtsanwälte OEG in Wien, in nichtöffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

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

2. 2.Ziffer 2

Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Stadt Wien, Allgemeines Krankenhaus – Universitätskliniken, (Technische Direktion) Währinger Gürtel 18-20, 1090 Wien, vertreten durch schwartz und huber medek, Rechtsanwälte OEG in Wien, wird im Verfahren zur Vergabe der Lieferung, Montage und Inbetriebnahme von ca. 150 (einhundertfünfzig) Stück Infusionstürmen für das Allgemeine Krankenhaus – Universitätskliniken und andere Krankenanstalten des Krankenanstaltenverbundes der Stadt Wien, Ausschreibungsnummer AKH/TDR/TMT/0/1/2007, Kennwort „Rahmenvertrag Infusionstürme“, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von vier Wochen die Öffnung allfällig eingelangter Angebote 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 Z 1, 20 Abs. 1, 23 Abs. 1, 24 Abs. 2 Z 1, 25 Abs. 1, 28, 29 Abs. 2, 31, 39 WVRG in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a, sublit. bb, 345 Abs. 1 BVergG 2006. Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 6, Absatz 3, 11, Absatz 2, Ziffer eins, 20, Absatz eins, 23, Absatz eins, 24, Absatz 2, Ziffer eins, 25, Absatz eins, 28, 29, Absatz 2, 31, 39, WVRG in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a,, Sub-Litera, b, b,, 345 Absatz eins, BVergG 2006.

Begründung:

Die Stadt Wien, vertreten durch die vergebende Stelle Allgemeines Krankenhaus – Universitätskliniken (im Folgenden Antragsgegnerin genannt) hat im Oberschwellenbereich den einen auf drei Jahre befristeten Rahmenvertrag zur Lieferung, Montage und Inbetriebnahme von ca. 150 Stück Infusionstürmen im Rahmen eines wegen Dringlichkeit beschleunigten, nicht offenen Verfahrens nach vorheriger Bekanntmachung ordnungsgemäß und europaweit ausgeschrieben (Veröffentlichung auf der Homepage des Amtes für Amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften vom 17.2.2007). Zuschlagskriterien sind die Qualität mit 60 % (60/100 Punkte) und der Preis mit 40 % (40/100 Punkte). Mit E-Mail vom 9.3.2007, wurde die Antragstellerin unter gleichzeitiger Zurverfügungstellung der Ausschreibungsunterlagen auf Grund ihres als zulässig gewerteten Teilnahmeantrages von der Antragsgegnerin aufgefordert, bis 20.3.2007, 12.00 Uhr ein Angebot zu legen.

Gegen diese mit der Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes übermittelten Ausschreibungsunterlagen richtet sich der am 16.3.2007 in der Geschäftsstelle des VKS eingelangte und damit rechtzeitige (§ 24 Abs. 2 Z 1 WVRG 2007) Antrag auf Nichtigerklärung dieser Aufforderung, in eventu auf Nichtigerklärung einzelner Bestimmungen der Ausschreibungsunterlagen, eine einstweilige Verfügung zu erlassen, eine mündliche Verhandlung durchzuführen sowie auf Kostenersatz. Gegen diese mit der Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes übermittelten Ausschreibungsunterlagen richtet sich der am 16.3.2007 in der Geschäftsstelle des VKS eingelangte und damit

rechtzeitige (Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, WVRG 2007) Antrag auf Nichtigerklärung dieser Aufforderung, in eventu auf Nichtigerklärung einzelner Bestimmungen der Ausschreibungsunterlagen, eine einstweilige Verfügung zu erlassen, eine mündliche Verhandlung durchzuführen sowie auf Kostenersatz.

Im einzelnen führt die Antragstellerin aus, die Leistungsbeschreibung sei weder vollständig noch eindeutig noch neutral. Die Leistungsbeschreibung sei darüber hinaus so abgefasst, dass es ohne sachliche Rechtfertigung zu einer wesentlichen Einschränkung des Bieterkreises komme und ein bestimmtes Produkt bevorzugt werde. Die Zuschlagskriterien (und zwar das Kriterium „Qualität“ in Form der dazu vorgesehenen Subkriterien) seien insbesondere angesichts der unklaren Umschreibung der Leistung nicht objektiv und transparent abgefasst und zur Ermittlung des technischen und wirtschaftlich günstigsten Angebotes ungeeignet. Die von ihr behaupteten Rechtswidrigkeiten werden in der Folge auf den Seiten 28 bis 39 ihres einleitenden Schriftsatzes näher ausgeführt. Da dieser Schriftsatz der Antragsgegnerin zugestellt wurde, kann, um Wiederholungen zu vermeiden, auf diese Ausführungen verwiesen werden.

Sollte die Antragstellerin im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht den Zuschlag erhalten, drohe ihr ein im Detail näher aufgeschlüsselter, als Betriebsgeheimnis bezeichneter Schaden an entgangenem Gewinn. Dazu kämen noch die Kosten der Beteiligung am Vergabeverfahren sowie der möglicherweise drohende Verlust eines Referenzprojektes. Ihr Interesse am Vertragsabschluss sei durch die fristgerechte Stellung eines Teilnahmeantrages nachgewiesen. Die Antragsgegnerin sei rechtzeitig von der beabsichtigten Antragstellung im Sinne des § 25 Abs. 1 WVRG 2007 verständigt worden, die Entrichtung der Pauschalgebühren wurde nachgewiesen. Sollte die Antragstellerin im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht den Zuschlag erhalten, drohe ihr ein im Detail näher aufgeschlüsselter, als Betriebsgeheimnis bezeichneter Schaden an entgangenem Gewinn. Dazu kämen noch die Kosten der Beteiligung am Vergabeverfahren sowie der möglicherweise drohende Verlust eines Referenzprojektes. Ihr Interesse am Vertragsabschluss sei durch die fristgerechte Stellung eines Teilnahmeantrages nachgewiesen. Die Antragsgegnerin sei rechtzeitig von der beabsichtigten Antragstellung im Sinne des Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 verständigt worden, die Entrichtung der Pauschalgebühren wurde nachgewiesen.

In der Begründung zum Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung stützt sich die Antragsgegnerin zunächst auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigerklärung. Sollten die Ausschreibungsunterlagen, bzw. einzelne Bestimmungen derselben, nicht für nichtig erklärt werden, hätte die Antragstellerin keine Chance unter Zugrundelegung dieser Bestimmungen ein aussichtsreiches Angebot abzugeben. Die nach § 31 Abs. 4 WVRG 2007 vorzunehmende Interessensabwägung müsse im gegenständlichen Fall zu Gunsten der Antragstellerin ausfallen. Dem Interesse aller Beteiligten an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter, welches Interesse nach der Judikatur des VfGH auch im öffentlichen Interesse liege, stünden keine überwiegenden nachteiligen Folgen für die Antragsgegnerin gegenüber. Nach dem Ausschreibungstext plane die Antragsgegnerin den Ersatz der im Haus befindlichen veralteten Motorspritzen, Infusionspumpen und Basisstationen. Diese würden sich nach wie vor in Betrieb befinden, weshalb die Versorgungssicherheit des AKH mit diesen Produkten nicht gefährdet erscheine. Zu berücksichtigen sei auch, dass die Antragsgegnerin zwar „wegen Dringlichkeit“ ein beschleunigtes Verfahren gewählt habe, aber bereits im Sommer 2006 sowie im November 2006 derartige Verfahren wegen Dringlichkeit geführt habe. Trotz der angeblichen Dringlichkeit habe die Antragsgegnerin nach der Nichtigerklärung ihrer Zuschlagsentscheidung und der Einleitung des zweiten Nachprüfungsverfahrens nahezu drei Monate ungenützt verstreichen lassen, bevor sie eine neuerliche Ausschreibung vorgenommen habe. Die Abweisung des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung würde für die Antragstellerin einen unmittelbaren Schaden bedeuten. Zur Sicherung ihrer Rechtstellung sei daher die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung erforderlich. In der Begründung zum Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung stützt sich die Antragsgegnerin zunächst auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigerklärung. Sollten die Ausschreibungsunterlagen, bzw. einzelne Bestimmungen derselben, nicht für nichtig erklärt werden, hätte die Antragstellerin keine Chance unter Zugrundelegung dieser Bestimmungen ein aussichtsreiches Angebot abzugeben. Die nach Paragraph 31, Absatz 4, WVRG 2007 vorzunehmende Interessensabwägung müsse im gegenständlichen Fall zu Gunsten der Antragstellerin ausfallen. Dem Interesse aller Beteiligten an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter, welches Interesse nach der Judikatur des VfGH auch im öffentlichen Interesse liege, stünden keine überwiegenden nachteiligen Folgen für die Antragsgegnerin gegenüber. Nach dem Ausschreibungstext plane die Antragsgegnerin den Ersatz der im Haus befindlichen veralteten Motorspritzen, Infusionspumpen und Basisstationen. Diese würden sich nach wie vor in

Betrieb befinden, weshalb die Versorgungssicherheit des AKH mit diesen Produkten nicht gefährdet erscheine. Zu berücksichtigen sei auch, dass die Antragsgegnerin zwar „wegen Dringlichkeit“ ein beschleunigtes Verfahren gewählt habe, aber bereits im Sommer 2006 sowie im November 2006 derartige Verfahren wegen Dringlichkeit geführt habe. Trotz der angeblichen Dringlichkeit habe die Antragsgegnerin nach der Nichtigerklärung ihrer Zuschlagsentscheidung und der Einleitung des zweiten Nachprüfungsverfahrens nahezu drei Monate ungenützt verstreichen lassen, bevor sie eine neuerliche Ausschreibung vorgenommen habe. Die Abweisung des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung würde für die Antragstellerin einen unmittelbaren Schaden bedeuten. Zur Sicherung ihrer Rechtsstellung sei daher die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung erforderlich.

Mit Schriftsatz vom 21.3.2007 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und dessen Abweisung beantragt. Im Wesentlichen führt sie aus, der Austausch der Türme sei dringend erforderliche, da die derzeit eingesetzten Infusionstürme aus den Jahren 1991 und 1992 stammten. Die „normale“ Lebensdauer dieser Geräte betrage 10 Jahre. Aus budgetären Gründen sei ein Austausch bisher nicht möglich gewesen. In den letzten Monaten seien mehrfach Infusionstürme ausgefallen, nur durch aufwendige Rochaden und Inanspruchnahme letzter Reserven sowie durch die Bereitschaft großer Herstellerunternehmen, mehr als 70 Geräte leihweise zur Verfügung stellen, habe die notwendige Basisversorgung der Intensivstationen bislang notdürftig sichergestellt werden können. Alle funktionsfähigen Infusionstürme seien nunmehr eingesetzt, jeder weitere Ausfall könnte dazu führen, dass Intensivstationen unterversorgt sind und Bettsperren notwendig wären. Die dadurch entstehende mangelhafte Ausstattung von Intensivstationen sei für die dort untergebrachten Patienten tatsächlich lebensbedrohend. Diese aktuell gegebene Gefahr für Leib und Leben überwiege die bloß wirtschaftlichen Interessen der Nachprüfungswerberin. Eine Hemmung der Zuschlagsentscheidung durch (zumindest) sechs Wochen sei aus medizinischer Sicht untragbar.

Ausgehend vom Vorbringen der Parteien sowie nach Einsicht in die vorgelegten Urkunden hat der Vergabekontrollsenat zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erwogen:

Das gegenständliche Vergabeverfahren wurde durch europaweite Bekanntmachung am 17.2.2007 eingeleitet. Es sind daher grundsätzlich die Bestimmungen des mit 1.2.2006 in Kraft getretenen BVergG 2006 sowie jene des mit 1.1.2007 in Kraft getretenen WVRG 2007 auf das gegenständliche Verfahren anzuwenden.

Als Auftraggeber fungiert im gegenständlichen Vergabeverfahren das Allgemeine Krankenhaus der Stadt Wien (AKH). Dieses ist eine Teilunternehmung des Wiener Krankenanstaltenverbundes (KAV), der wiederum eine Unternehmung im Sinne des § 71 Wiener Stadtverfassung ist. Die Antragsgegnerin ist daher öffentliche Auftraggeberin im Sinne der Bestimmungen des § 1 Abs. 2 WVRG 2007 bzw. § 3 Abs. 1 BVergG 2006. Als Auftraggeber fungiert im gegenständlichen Vergabeverfahren das Allgemeine Krankenhaus der Stadt Wien (AKH). Dieses ist eine Teilunternehmung des Wiener Krankenanstaltenverbundes (KAV), der wiederum eine Unternehmung im Sinne des Paragraph 71, Wiener Stadtverfassung ist. Die Antragsgegnerin ist daher öffentliche Auftraggeberin im Sinne der Bestimmungen des Paragraph eins, Absatz 2, WVRG 2007 bzw. Paragraph 3, Absatz eins, BVergG 2006.

Die Antragsgegnerin führt als öffentliche Auftraggeberin ein wegen Dringlichkeit beschleunigtes, nicht offenes Verfahren nach vorheriger Bekanntmachung. Die Kundmachung ist ordnungsgemäß und europaweit erfolgt. Die Aufforderung zur Abgabe eines zuschlagsfähigen Angebotes innerhalb der in den Ausschreibungsunterlagen genannten Fristen ist der Antragstellerin am 9.3.2007 zugekommen, die Angebotsfrist endete am 20.3.2007, 12.00 Uhr. Der am 16.3.2007 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 24 Abs. 2 Z 1 WVRG 2007. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens ist auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des weiterhin anzuwendenden § 2 Z 16 lit. a sublit. bb BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin nach § 25 Abs. 1 WVRG 2007 ist rechtzeitig und vollständig erfolgt. Die Antragstellerin hat auch den ihr allenfalls drohenden Schaden ausreichend dargelegt und die von ihr behaupteten Rechtswidrigkeiten entsprechend ausgeführt. Der Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen des § 23 Abs. 1 WVRG 2007, weshalb das von der Antragstellerin begehrte Nichtigerklärungsverfahren einzuleiten war. Für die Behandlung des gegenständlichen Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist die Zuständigkeit des Vergabekontrollsenates gemäß § 11 Abs. 2 Z 1 WVRG 2007 gegeben. Die Antragsgegnerin führt als öffentliche Auftraggeberin ein wegen Dringlichkeit beschleunigtes, nicht offenes Verfahren nach vorheriger Bekanntmachung. Die Kundmachung ist ordnungsgemäß und europaweit erfolgt. Die Aufforderung zur Abgabe eines zuschlagsfähigen Angebotes innerhalb der in den Ausschreibungsunterlagen

genannten Fristen ist der Antragstellerin am 9.3.2007 zugekommen, die Angebotsfrist endete am 20.3.2007, 12.00 Uhr. Der am 16.3.2007 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, WVRG 2007. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens ist auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des weiterhin anzuwendenden Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, b, b, BVergG 2006 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin nach Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 ist rechtzeitig und vollständig erfolgt. Die Antragstellerin hat auch den ihr allenfalls drohenden Schaden ausreichend dargelegt und die von ihr behaupteten Rechtswidrigkeiten entsprechend ausgeführt. Der Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens entspricht auch sonst den Bestimmungen des Paragraph 23, Absatz eins, WVRG 2007, weshalb das von der Antragstellerin begehrte Nichtigerklärungsverfahren einzuleiten war. Für die Behandlung des gegenständlichen Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist die Zuständigkeit des Vergabekontrollsenates gemäß Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer eins, WVRG 2007 gegeben.

Gemäß § 28 WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat, sobald ein Nichtigerklärungsverfahren eingeleitet ist, auf Antrag durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen zu ergreifen, die nötig und geeignet erscheinen, einer durch die behauptete Rechtswidrigkeit entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern. Die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten sind bei ihrem Vorliegen durchaus geeignet, im Ergebnis die Nichtigerklärung der Aufforderung zur Angebotsabgabe, bzw. der einem Angebot zu Grunde zu legenden Ausschreibungsbedingungen herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der vorgelegten Vergabeakten sowie der Durchführung der von der Antragstellerin beantragten mündlichen Verhandlung. Vor allem wird zu prüfen sein, ob die von der Antragsgegnerin festgelegten Bedingungen in den Ausschreibungsunterlagen eine vergaberechtskonforme Beurteilung der Angebote zulassen oder – wie von der Antragstellerin behauptet – diskriminierend sind, weil sie auf ein bestimmtes Produkt abstellen. Dem Vorbringen der Antragstellerin kann sohin von vornherein nicht jegliche Berechtigung abgesprochen werden. Sollten die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten tatsächlich vorliegen wäre ihrem Antrag stattzugeben. Gemäß Paragraph 28, WVRG 2007 hat der Vergabekontrollsenat, sobald ein Nichtigerklärungsverfahren eingeleitet ist, auf Antrag durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen zu ergreifen, die nötig und geeignet erscheinen, einer durch die behauptete Rechtswidrigkeit entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern. Die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten sind bei ihrem Vorliegen durchaus geeignet, im Ergebnis die Nichtigerklärung der Aufforderung zur Angebotsabgabe, bzw. der einem Angebot zu Grunde zu legenden Ausschreibungsbedingungen herbeizuführen. Dazu bedarf es aber einer eingehenden Prüfung der vorgelegten Vergabeakten sowie der Durchführung der von der Antragstellerin beantragten mündlichen Verhandlung. Vor allem wird zu prüfen sein, ob die von der Antragsgegnerin festgelegten Bedingungen in den Ausschreibungsunterlagen eine vergaberechtskonforme Beurteilung der Angebote zulassen oder – wie von der Antragstellerin behauptet – diskriminierend sind, weil sie auf ein bestimmtes Produkt abstellen. Dem Vorbringen der Antragstellerin kann sohin von vornherein nicht jegliche Berechtigung abgesprochen werden. Sollten die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten tatsächlich vorliegen wäre ihrem Antrag stattzugeben.

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, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers, sowie ein allfälliges öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Wenn auch die Antragsgegnerin darauf hingewiesen hat, dass die zur Lieferung und Aufstellung ausgeschriebenen Infusionstürme dringend benötigt werden, weil die bestehenden Anlagen bereits seit 2001/2002 hätten ersetzt werden müssen, vermag dies für sich allein gesehen ein die Interessen der Antragstellerin an der Erlangung des Auftrages überwiegendes Interesse nicht abzugeben. Grundsätzlich hat nach ständiger Judikatur der Vergabekontrollbehörden sowie auch der Höchstgerichte jeder öffentliche Auftraggeber mit der Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens einschließlich der Verzögerung des Vergabeverfahrens durch eine einstweilige Verfügung zu rechnen. Dies ist von ihm von vornherein bei der Zeitplanung der Ausschreibung entsprechend zu berücksichtigen (vgl. Schramm, Aicher, Fruhmann, Thienel, Bundesvergabegesetz 2002, RZ 35f zu § 171 ua). Nach Sichtweise des Verfassungsgerichtshofes ist auch die Sicherstellung der Auftragserteilung nach einem fairen und lauterem Wettbewerb und damit an den tatsächlichen Bestbieter bei der Interessensabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtsschutz im öffentlichen Interesse gelegen (vgl. VfGH 25.10.2002, B1369/01 ua). Vorliegend kommt noch dazu, dass nicht nachvollziehbar ist, warum die Antragsgegnerin,

nach Nichtigerklärung ihrer zunächst ergangenen Zuschlagsentscheidung mit Bescheid des Vergabekontrollsenates vom 9.8.2006, VKS – 2064/06, nahezu 3 Monate verstreichen ließ, bevor sie das Vergabeverfahren fortgesetzt hat. Die dadurch bedingte Verzögerung des Vergabeverfahrens liegt damit eindeutig im Bereich der Antragsgegnerin. Wenn daher die Antragsgegnerin trotz der von ihr angenommenen Dringlichkeit des Beschaffungsvorganges das Verfahren nicht zügig fortgesetzt hat, kann dies nicht zu Lasten eines möglichen Bieters gehen. 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, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers, sowie ein allfälliges öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Wenn auch die Antragsgegnerin darauf hingewiesen hat, dass die zur Lieferung und Aufstellung ausgeschriebenen Infusionstürme dringend benötigt werden, weil die bestehenden Anlagen bereits seit 2001 aus 2002, hätten ersetzt werden müssen, vermag dies für sich allein gesehen ein die Interessen der Antragstellerin an der Erlangung des Auftrages überwiegendes Interesse nicht abzugeben. Grundsätzlich hat nach ständiger Judikatur der Vergabekontrollbehörden sowie auch der Höchstgerichte jeder öffentliche Auftraggeber mit der Möglichkeit eines Nachprüfungsverfahrens einschließlich der Verzögerung des Vergabeverfahrens durch eine einstweilige Verfügung zu rechnen. Dies ist von ihm von vornherein bei der Zeitplanung der Ausschreibung entsprechend zu berücksichtigen (vergleiche Schramm, Aicher, Fruhmann, Thienel, Bundesvergabegesetz 2002, RZ 35f zu Paragraph 171, ua). Nach Sichtweise des Verfassungsgerichtshofes ist auch die Sicherstellung der Auftragserteilung nach einem fairen und lauten Wettbewerb und damit an den tatsächlichen Bestbieter bei der Interessensabwägung im Zusammenhang mit dem Vergaberechtsschutz im öffentlichen Interesse gelegen (vergleiche VfGH 25.10.2002, B1369/01 ua). Vorliegend kommt noch dazu, dass nicht nachvollziehbar ist, warum die Antragsgegnerin, nach Nichtigerklärung ihrer zunächst ergangenen Zuschlagsentscheidung mit Bescheid des Vergabekontrollsenates vom 9.8.2006, VKS – 2064/06, nahezu 3 Monate verstreichen ließ, bevor sie das Vergabeverfahren fortgesetzt hat. Die dadurch bedingte Verzögerung des Vergabeverfahrens liegt damit eindeutig im Bereich der Antragsgegnerin. Wenn daher die Antragsgegnerin trotz der von ihr angenommenen Dringlichkeit des Beschaffungsvorganges das Verfahren nicht zügig fortgesetzt hat, kann dies nicht zu Lasten eines möglichen Bieters gehen.

Besondere öffentliche Interessen, die eine unverzügliche Fortführung des Vergabeverfahrens erforderlich machen würden, wurden von der Antragsgegnerin zwar behauptet, sie erscheinen im Hinblick auf die gegebene Versorgungssituation der Patienten in den Anstalten des KAV auch verständlich, vermögen aber nicht die Interessen der Antragstellerin zu überwiegen. Der Vergabekontrollsenat ist daher bei Bewertung der Interessenslage davon ausgegangen, dass der Antragsgegnerin ein weiteres, kurzfristiges Zuwarten mit der Fortsetzung des Vergabeverfahrens durchaus zugemutet werden kann, während die Antragstellerin bei Abweisung ihres Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung keine echte Chance mehr hätte, am Vergabeverfahren teilzunehmen.

Gemäß § 31 Abs. 5 WVRG 2007 ist im Rahmen der einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Öffnung allfällig eingelangter Angebote für den im Spruch angeführten Zeitraum vollkommen aus. Bei Festlegung der Gültigkeitsdauer der einstweiligen Verfügung hatte sich der Vergabekontrollsenat im Rahmen des § 31 Abs. 6 WVRG 2007 zu halten. Im Hinblick auf die Argumente der Antragsgegnerin verneint der Vergabekontrollsenat mit einer Aussetzung des Vergabeverfahrens für die Dauer von maximal 4 Wochen das Auslangen finden zu können. Gemäß Paragraph 31, Absatz 5, WVRG 2007 ist im Rahmen der einstweiligen Verfügung die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme anzuordnen. Nach Ansicht des Vergabekontrollsenates reicht in diesem Zusammenhang die Untersagung der Öffnung allfällig eingelangter Angebote für den im Spruch angeführten Zeitraum vollkommen aus. Bei Festlegung der Gültigkeitsdauer der einstweiligen Verfügung hatte sich der Vergabekontrollsenat im Rahmen des Paragraph 31, Absatz 6, WVRG 2007 zu halten. Im Hinblick auf die Argumente der Antragsgegnerin verneint der Vergabekontrollsenat mit einer Aussetzung des Vergabeverfahrens für die Dauer von maximal 4 Wochen das Auslangen finden zu können.

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

Anfechtung der Ausschreibungsunterlagen; Einstweilige Verfügung; Interessenabwägung.

Dokumentnummer

VERGT_20070322_1891_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