

TE Verg Bescheid 2006/12/7 VKS-3467/06

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.12.2006

Norm

WVRG §1 Abs2 Z3

WVRG §11 Abs1 und 2

WVRG §13 Abs1

WVRG §14 Abs1

WVRG §17 Abs1

WVRG §20 Abs1 Z2 litc

WVRG §22 Abs2

WVRG §23

WVRG §30 in Verbindung mit BVergG 2006 §3 Abs1

BVergG 2006 §345 Abs3 Z5

BVergG 2002 §20 Z13 lita sublitaa

Wiener Stadtverfassung §71

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 *** 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/0/5/2006 durch die Stadt Wien, Allgemeines Krankenhaus – Universitätsklinik, Währingergürtel 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 – Universitätsklinken, 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 – Universitätsklinken und andere Krankenanstalten des Krankenanstaltenverbundes der Stadt Wien, Ausschreibungsnummer AKH/TDR/TMT/0/5/2006, für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von sechs Wochen die Fortsetzung des Vergabeverfahrens, insbesondere die Öffnung allfällig eingelangter Angebote, untersagt.

Gemäß § 23 Abs. 6 WVRG ist diese Verfügung sofort vollstreckbar. Gemäß Paragraph 23, Absatz 6, WVRG ist diese Verfügung sofort vollstreckbar.

Rechtsgrundlagen:

§§ 1 Abs. 2 Z 3, 11 Abs. 1 und 2, 13 Abs. 1, 14 Abs. 1, 17 Abs. 1, 20 Abs. 1 Z 2 lit. c, 22 Abs. 2, 23 und 30 WVRG in Verbindung mit §§ 3 Abs. 1, 345 Abs. 3 Z 5 BVergG 2006, § 20 Z 13 lit. a sublit. aa BVergG 2002, 71 Wiener Stadtverfassung. Paragraphen eins, Absatz 2, Ziffer 3, 11, Absatz eins und 2, 13 Absatz eins, 14, Absatz eins, 17, Absatz eins, 20, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c,, 22 Absatz 2, 23 und 30 WVRG in Verbindung mit Paragraphen 3, Absatz eins, 345, Absatz 3, Ziffer 5, BVergG 2006, Paragraph 20, Ziffer 13, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2002, 71 Wiener Stadtverfassung.

Begründung:

Die Stadt Wien – Allgemeines Krankenhaus – Universitätsklinken (im Folgenden Antragsgegner genannt) hat im Oberschwellerbereich den Auftrag 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 der EU am 15.11.2006). Teilnahmeanträge waren bis 27.11.2006 abzugeben. Zuschlagskriterien sind die Qualität mit 60 % und der Preis mit 40 %. Mit E-mail vom 28.11.2006, 19.39 Uhr, wurde die Antragstellerin von der Antragsgegnerin verständigt, dass sie auf Grund des Teilnahmeantrages präqualifiziert wurde und sie gleichzeitig aufgefordert, die Ausschreibungsunterlagen ab 29.11.2006, 9.00 Uhr, in der Kanzlei der Antragsgenerin zu beheben. Gleichzeitig wurde die Antragstellerin aufgefordert, innerhalb der in den Ausschreibungsunterlagen genannten Fristen ein zuschlagsfähiges Angebot zu legen. Die Antragstellerin hat am 29.11.2006 die Ausschreibungsunterlagen behoben.

Gegen diese Aufforderung zur Angebotsabgabe vom 28.11.2006 richtet sich der am 1.12.2006 in der Geschäftsstelle des VKS eingelangte und damit rechtzeitige (§ 20 Abs. 1 Z 2 lit. c WVRG) eingelangte Antrag auf Nichtigkeitserklärung dieser Aufforderung, in eventu der sonstigen Festlegung während der Angebotsfrist und zwar der Ausschreibungsunterlagen, in eventu einzelner näher bezeichneter Bestimmungen dieser Ausschreibungsunterlagen, eine einstweilige Verfügung zu erlassen, eine mündliche Verhandlung durchzuführen sowie auf Kostenersatz. Gegen diese Aufforderung zur Angebotsabgabe vom 28.11.2006 richtet sich der am 1.12.2006 in der Geschäftsstelle des VKS eingelangte und damit rechtzeitige (Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c, WVRG) eingelangte Antrag auf Nichtigkeitserklärung dieser Aufforderung, in eventu der sonstigen Festlegung während der Angebotsfrist und zwar der Ausschreibungsunterlagen, in eventu einzelner näher bezeichneter Bestimmungen dieser Ausschreibungsunterlagen, eine einstweilige Verfügung zu erlassen, eine mündliche Verhandlung durchzuführen sowie auf Kostenersatz.

Im einzelnen führt die Antragstellerin aus, dass dem gegenständlichen Vergabeverfahren eine Ausschreibung vom 11.5.2006 vorangegangen sei. Die in diesem Vergabeverfahren ergangene Zuschlagsentscheidung sei nach Anfechtung durch den Vergabekontrollsenat mit Bescheid vom 9.8.2006, VKS - 2064/04, auf Grund verschiedener Rechtswidrigkeiten für nichtig erklärt worden.

Der nunmehr zu vergebende Lieferauftrag sei auf der Homepage des Amtsblattes der EU am 15.11.2006 bekannt gemacht worden. Es handle sich dabei um ein beschleunigtes nicht offenes Verfahren nach vorheriger Bekanntmachung. Mit Schreiben vom 29.11.2006 sei die Antragstellerin zur Abgabe eines zuschlagsfähigen Angebotes

seitens der Antragsgegnerin aufgefordert worden. Diese Aufforderung werde von der Antragstellerin angefochten, weil sie dadurch in ihrem Recht auf Durchführung eines Vergabeverfahrens gemäß den Bestimmungen des BVergG 2006, in ihrem Recht auf Verankerung objektiver, nicht diskriminierender Zuschlagskriterien (Subkriterien) in der Ausschreibung sowie in ihrem Recht auf eindeutige, neutrale und vollständige Umschreibung der Leistung gemäß § 96 Abs. 1 BVergG 2006 verletzt werde. Das gegenständlich abgeführte Vergabeverfahren widerspreche den Grundsätzen eines transparenten und fairen Vergabeverfahrens, das Zuschlagskriterium „Qualität“ in Form der dazu vorgesehenen Subkriterien sei nicht objektiv und transparent abgefasst und die Leistungsbeschreibung sei so abgefasst, „dass es ohne sachliche Rechtfertigung zu einer wesentlichen Einschränkung des Bieterkreises kommt und ein bestimmtes Produkt bevorzugt wird“. Der Leistungsgegenstand sei weder vollständig noch eindeutig oder neutral umschrieben. Im Nachprüfungsantrag werden sodann im Detail die einzelnen von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten dargestellt. Zusammenfassend macht die Antragstellerin geltend, die zur Bewertung angeführten Subkriterien wären so abgefasst, dass für die Auftragserteilung im Ergebnis nur ein bestimmtes Produkt in Frage käme. Der nunmehr zu vergebende Lieferauftrag sei auf der Homepage des Amtsblattes der EU am 15.11.2006 bekannt gemacht worden. Es handle sich dabei um ein beschleunigtes nicht offenes Verfahren nach vorheriger Bekanntmachung. Mit Schreiben vom 29.11.2006 sei die Antragstellerin zur Abgabe eines zuschlagsfähigen Angebotes seitens der Antragsgegnerin aufgefordert worden. Diese Aufforderung werde von der Antragstellerin angefochten, weil sie dadurch in ihrem Recht auf Durchführung eines Vergabeverfahrens gemäß den Bestimmungen des BVergG 2006, in ihrem Recht auf Verankerung objektiver, nicht diskriminierender Zuschlagskriterien (Subkriterien) in der Ausschreibung sowie in ihrem Recht auf eindeutige, neutrale und vollständige Umschreibung der Leistung gemäß Paragraph 96, Absatz eins, BVergG 2006 verletzt werde. Das gegenständlich abgeführte Vergabeverfahren widerspreche den Grundsätzen eines transparenten und fairen Vergabeverfahrens, das Zuschlagskriterium „Qualität“ in Form der dazu vorgesehenen Subkriterien sei nicht objektiv und transparent abgefasst und die Leistungsbeschreibung sei so abgefasst, „dass es ohne sachliche Rechtfertigung zu einer wesentlichen Einschränkung des Bieterkreises kommt und ein bestimmtes Produkt bevorzugt wird“. Der Leistungsgegenstand sei weder vollständig noch eindeutig oder neutral umschrieben. Im Nachprüfungsantrag werden sodann im Detail die einzelnen von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten dargestellt. Zusammenfassend macht die Antragstellerin geltend, die zur Bewertung angeführten Subkriterien wären so abgefasst, dass für die Auftragserteilung im Ergebnis nur ein bestimmtes Produkt in Frage käme.

Sollte der Antragstellerin im gegenständlichen Vergabeverfahren der Zuschlag nicht erteilt werden, drohe ihr ein im Detail näher aufgeschlüsselter 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 § 14 Abs. 1 WVRG verständigt worden, die Pauschalgebühren seien entrichtet worden. Sollte der Antragstellerin im gegenständlichen Vergabeverfahren der Zuschlag nicht erteilt werden, drohe ihr ein im Detail näher aufgeschlüsselter 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 14, Absatz eins, WVRG verständigt worden, die Pauschalgebühren seien entrichtet worden.

In der Begründung zum Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung stützt sich die Antragstellerin 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 zu legen. Wenn auch die Antragsgegnerin ein beschleunigtes Verfahren durchführt, seien besondere Interessen der Antragsgegnerin nicht ersichtlich zumal sie nach Nichtigerklärung ihrer Zuschlagsentscheidung nahezu 3 Monate ungenützt habe verstreichen lassen, bevor sie eine neuerliche – im Bezug auf die Leistungsbeschreibung im Wesentlichen unveränderte – Ausschreibung vorgenommen habe. Die Versorgungssicherheit der Patienten des AKH Wien erscheine nicht gefährdet, zumal sich die zu ersetzenden Geräte nach den Ausführungen der Antragsgegnerin nach wie vor im Betrieb befänden. Zur Sicherung der Rechtsstellung der Antragstellerin sei daher die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung erforderlich.

Mit Schriftsatz vom 5.12.2006 hat die Antragsgegnerin zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und die Vergabeakten vorgelegt. Im Wesentlichen führt sie aus, bei der ausgeschriebenen

Leistung handle es sich um einen Rahmenvertrag über die Lieferung, Montage und Inbetriebnahme von ca. 150 Stück Infusionstürmen für das AKH und andere Krankenanstalten des Krankenanstaltenverbundes der Stadt Wien. Mit diesen Infusionstürmen soll ein großer Teil der derzeit insbesondere im AKH in Verwendung stehenden Infusionstürme ausgetauscht werden. Der Austausch sei dringend erforderlich, da die davon betroffenen Infusionstürme aus dem Jahre 1991 und 1992 stammten. Die „normale“ Lebensdauer dieser medizinisch-technischen Geräte betrage ca. 10 Jahre, die Infusionstürme hätten daher 2001 und 2002 ersetzt werden müssen. Aus budgetären Gründen sei dies erst später 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 Bettensperren notwenig 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, wobei dahingestellt bleiben könne „ob die Gründe für die verspätete Beschaffung in die Sphäre der Auftraggeberin fallen oder nicht“. 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 und Vergabeakten hat der Vergabekontrollsenat zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erwogen:

Vorauszuschicken ist, dass im Hinblick auf das mit Bekanntmachung vom 15.11.2006 eingeleitete Vergabeverfahren grundsätzlich die Bestimmungen des mit 1.2.2006 in Kraft getretenen BVergG 2006 mit den aus § 345 leg.cit. ersichtlichen Einschränkungen anzuwenden sind. Vorauszuschicken ist, dass im Hinblick auf das mit Bekanntmachung vom 15.11.2006 eingeleitete Vergabeverfahren grundsätzlich die Bestimmungen des mit 1.2.2006 in Kraft getretenen BVergG 2006 mit den aus Paragraph 345, leg.cit. ersichtlichen Einschränkungen anzuwenden sind.

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 öffentlicher Auftraggeberin im Sinne der Bestimmungen des § 1 Abs. 2 WVRG 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 öffentlicher Auftraggeberin im Sinne der Bestimmungen des Paragraph eins, Absatz 2, WVRG 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 29.11.2006 zugekommen. Der am 1.12.2006 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 20 Abs. 1 Z 2 lit. c WVRG. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigkeitsverfahrens ist auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des weiterhin anzuwendenden § 20 Z 13 lit. a sublit. dd BVergG 2002 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin nach § 14 Abs. 1 WVRG 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 § 17 Abs. 1 WVRG. Damit liegen die Voraussetzungen des § 22 Abs. 2 WVRG vor, weshalb das von der Antragstellerin begehrte Nichtigkeitsverfahren 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 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 29.11.2006 zugekommen. Der am 1.12.2006 eingelangte Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c, WVRG. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigkeitsverfahrens ist auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung

im Sinne des weiterhin anzuwendenden Paragraph 20, Ziffer 13, Litera a, Sub-Litera, d, d, BVergG 2002 bekämpft wird. Die Verständigung der Antragsgegnerin nach Paragraph 14, Absatz eins, WVRG 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 17, Absatz eins, WVRG. Damit liegen die Voraussetzungen des Paragraph 22, Absatz 2, WVRG vor, 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 gegeben.

Gemäß § 23 Abs. 1 WVRG 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 Grund zu legenden Ausschreibungsbedingungen (sonstige Festlegungen des Auftraggebers) 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 23, Absatz eins, WVRG 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 Grund zu legenden Ausschreibungsbedingungen (sonstige Festlegungen des Auftraggebers) 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 § 23 Abs. 3 WVRG 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 Aufhebung ihrer zunächst ergangenen Zuschlagsentscheidung mit Bescheid des Vergabekontrollsenates vom 9.8.2006, VKS – 2064/06, nahezu 3 Monate verstreichen ließ, bevor die gegenständliche Ausschreibung kundgemacht

wurde. Die dadurch bedingte weitere Verzögerung des Vergabeverfahrens liegt damit eindeutig im Bereich der Antragsgegnerin. Wenn daher die Antragsgegnerin trotz der von ihr angenommenen Dringlichkeit des Beschaffungsvorganges dass Verfahren nicht zügig fortgesetzt hat, kann dies nicht zu Lasten eines möglichen Bieters gehen. Gemäß Paragraph 23, Absatz 3, WVRG 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 Aufhebung ihrer zunächst ergangenen Zuschlagsentscheidung mit Bescheid des Vergabekontrollsenates vom 9.8.2006, VKS – 2064/06, nahezu 3 Monate verstreichen ließ, bevor die gegenständliche Ausschreibung kundgemacht wurde. Die dadurch bedingte weitere Verzögerung des Vergabeverfahrens liegt damit eindeutig im Bereich der Antragsgegnerin. Wenn daher die Antragsgegnerin trotz der von ihr angenommenen Dringlichkeit des Beschaffungsvorganges dass 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 § 23 Abs. 4 WVRG 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 Fortführung des Vergabeverfahrens, insbesondere 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 § 23 Abs. 5 WVRG zu halten. Im Hinblick auf die Argumente der Antragsgegnerin verneint der Vergabekontrollsenat mit einer Aussetzung des Vergabeverfahrens in der Dauer von maximal 6 Wochen das Auslangen finden zu können. Gemäß Paragraph 23, Absatz 4, WVRG 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 Fortführung des Vergabeverfahrens, insbesondere 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 23, Absatz 5, WVRG zu halten. Im Hinblick auf die Argumente der Antragsgegnerin verneint der Vergabekontrollsenat mit einer Aussetzung des Vergabeverfahrens in der Dauer von maximal 6 Wochen das Auslangen finden zu können.

Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf § 23 Abs. 6 WVRG. Der Hinweis auf die sofortige Vollstreckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf Paragraph 23, Absatz 6, WVRG.

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

Schlagworte

Einstweilige Verfügung; Interessensabwägung; öffentliches Interesse.

Dokumentnummer

VERGT_20061207_3467_06_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