

TE Verg Bescheid 2006/11/9 VKS-3066/06

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.11.2006

Norm

WVRG §1 Abs1

WVRG §2 Abs1

WVRG §11 Abs2 Z1

WVRG §13 Abs1

WVRG §14 Abs1

WVRG §16 Abs2

WVRG §17 Abs1

WVRG §20 Abs2 Z1 litc

WVRG §23 Abs1

WVRG §24 Abs2

WVRG §30 in Verbindung mit BVergG 2006 §2 Z8 und 41

BVergG 2006 §3 Abs1 Z1

BVergG 2006 §5

BVergG 2006 §12 Abs1 Z2

BVergG 2006 §129 Abs1 Z7

BVergG 2006 §139 Abs1 Z4

BVergG 2006 §345 Abs3 Z5

WStV §72a

AVG §74 Abs2

1. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012

1. BVergG 2006 § 5 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 12 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

3. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

4. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 139 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

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
1. AVG § 74 heute
 2. AVG § 74 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
 3. AVG § 74 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007

Text

BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** über den Antrag der *** GmbH, ***, vertreten durch den Geschäftsführer Dipl.-Ing. ***, per Anschrift der Antragstellerin, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung bezüglich der Vergabe des Auftrages der Lieferung, Aufstellung und Inbetriebnahme von Narkosemaschinen für die Abteilung für Anästhesie des Wilhelminenspitals, Ausschreibungsnummer WSP DZ 441-15/06, durch die Antragsgegnerin, Magistrat der Stadt Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund, Wilhelminenspital, Abteilung Wirtschaft, Montleartstraße 37, 1160 Wien, in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

Die Anträge

1. a) Litera a
die Zuschlagsentscheidung der Antragsgegnerin vom 16.10.2006 für nichtig zu erklären;
2. b) Litera b
auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Aussetzung des Vergabeverfahrens für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für einen Monat;
3. c) Litera c
eine mündliche Verhandlung anzuberaumen;
4. d) Litera d
die Auftraggeberin zum Ersatz der von der Antragstellerin entrichteten Pauschalgebühren zu verpflichten;

werden zurückgewiesen.

Festgestellt wird, dass die *** G.m.b.H., ***, vertreten durch Wallnöfer Schmalzl, Rechtsanwälte in Wien, Partei des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens ist.

Die Antragstellerin *** GmbH, ***, hat der Teilnahmeberechtigten *** G.m.b.H., ***, vertreten durch Wallnöfer Schmalzl, Rechtsanwälte in Wien, die von dieser entrichteten Pauschalgebühr von € 400,- binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Rechtsgrundlagen:

§§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 11 Abs. 2 Z 1, 13 Abs. 1, 14 Abs. 1, 16 Abs. 2, 17 Abs. 1, 20 Abs. 2 Z 1 lit. c, 23 Abs. 1, 24 Abs. 2 und 30 WVRG in Verbindung mit §§ 2 Z 8 und 41, 3 Abs. 1 Z 1, 5, 12 Abs. 1 Z 2, 129 Abs. 1 Z 7, 139 Abs. 1 Z 4, 345 Abs. 3 Z 5 BVergG 2006 und § 72a WStV sowie § 74 Abs. 2 AVG. Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 11, Absatz 2, Ziffer eins, 13, Absatz eins, 14, Absatz eins, 16, Absatz 2, 17, Absatz eins, 20, Absatz 2, Ziffer eins, Litera c., 23 Absatz eins, 24, Absatz 2 und 30 WVRG in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 8 und 41, 3 Absatz eins, Ziffer eins, 5, 12, Absatz eins, Ziffer 2, 129, Absatz eins, Ziffer 7, 139, Absatz eins, Ziffer 4, 345, Absatz 3, Ziffer 5, BVergG 2006 und Paragraph 72 a, WStV sowie Paragraph 74, Absatz 2, AVG.

Begründung:

Der Magistrat der Stadt Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund (im Folgenden Antragsgegnerin genannt) führt ein offenes Verfahren zur Vergabe eines Lieferauftrages im Unterschwellenbereich. Gegenstand der Leistung ist die

Lieferung, Aufstellung und Inbetriebnahme von Narkosemaschinen für die Abteilung für Anästhesie des Wilhelminenspitals. Die Kundmachung im Amtsblatt der Stadt Wien erfolgte am 22.6.2006. Schlusstermin für die Angebotsabgabe war der 17.7.2006, 10.00 Uhr. Die Angebotseröffnung fand anschließend statt. Die Vergabe soll nach dem Bestbieterprinzip erfolgen, wobei der Bestbieter nach folgenden gewichteten Zuschlagskriterien ermittelt wird: 34 % Preis, 33 % Preisoption WSTK und 33 % Handling. Teilangebote waren nicht zugelassen, technische Alternativangebote nur neben ausschreibungsgemäßen Angeboten.

Unter anderem hat sich auch die Antragstellerin an diesem Verfahren durch Angebotslegung beteiligt. Insgesamt haben drei Bieter Angebote gelegt. Im Zuge der Angebotseröffnung wurde das Angebot der Antragstellerin als jenes mit dem niedrigstem Gesamtpreis verlesen.

Mit Schreiben vom 16.10.2006 hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, dass das Angebot der Antragstellerin ausgeschieden werden musste, da die Mindestkriterien nicht erfüllt wurden.

Ebenfalls mit Schreiben vom 16.10.2006, der Antragstellerin am gleichen Tage zugegangen, hat die Antragsgegnerin ihre Zuschlagsentscheidung bekannt gegeben wonach beabsichtigt sei, den Zuschlag einer näher bezeichneten Mitbewerberin erteilen zu wollen.

Gegen diese Zuschlagsentscheidung richtet sich der am 23.10.2006 und damit rechtzeitig (§ 20 Abs. 2 Z 1 lit. c. WVRG) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Die Antragstellerin wendet sich darin grundsätzlich nicht gegen die Ausscheidung ihres Angebotes, sondern macht im Wesentlichen geltend, die Angebote der beiden anderen Mitbewerber hätten ebenfalls ausgeschieden werden müssen. Das Angebot des für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommen Unternehmens würde nicht die in der Ausschreibung festgelegten Mindestkriterien, vor allem das Mindestkriterium „Patientenkreissystem beidseitig des Grundgerätes montierbar“ erfüllen. Außerdem sei eine Einbindung „Anästhesieprotokoll“ nicht möglich. Darüber hinaus bestehe eine Diskrepanz zwischen dem Preis im Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, welcher anlässlich der Angebotseröffnung verlesen wurde und jenem, auf welchem nun zugeschlagen werden soll. Auch aus diesem Grund wäre das Angebot auszuschneiden gewesen. Das Angebot der zweiten Mitbewerberin hätte deshalb ausgeschieden werden müssen, weil diese zu nicht angemessenen Preisen angeboten habe. Deren Preis liege 33,62 % über dem von der Antragstellerin gebotenen Preis und um 23,79 % über dem der präsumtiven Zuschlagsempfängerin. Eine Angebotsprüfung hinsichtlich der angemessenen Preise sei offenbar nicht erfolgt. „Da demnach keines der drei abgegebenen Angebote für die Wahl des Zuschlagsempfängers in Frage kommt, wäre die Ausschreibung tatsächlich zu widerrufen gewesen“. Sollte die Zuschlagsentscheidung aufrecht bleiben, so würde der Antragstellerin ein beträchtlicher finanzieller und sonstiger Schaden drohen. Dieser Schaden bestehe „im Verlust einer Chance auf Angebotsabgabe und Bewertung in einem nach Widerruf dieses Vergabeverfahrens neuerlich durchzuführenden – voraussichtlich mit anderen Mindestanforderungen versehenen – Vergabeverfahrens“. Es drohe der Antragstellerin ein Schaden in der Höhe des entgangenen Gewinnes sowie an frustrierten Kosten der Angebotslegung. Letztlich drohe der Antragstellerin ein Schaden durch Verlust eines Referenzprojektes. Die Antragsgegnerin sei rechtzeitig und vollständig von der beabsichtigten Antragstellung unterrichtet worden, die Gebühren seien beigebracht worden. Gegen diese Zuschlagsentscheidung richtet sich der am 23.10.2006 und damit rechtzeitig (Paragraph 20, Absatz 2, Ziffer eins, Litera c, WVRG) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Die Antragstellerin wendet sich darin grundsätzlich nicht gegen die Ausscheidung ihres Angebotes, sondern macht im Wesentlichen geltend, die Angebote der beiden anderen Mitbewerber hätten ebenfalls ausgeschieden werden müssen. Das Angebot des für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommen Unternehmens würde nicht die in der Ausschreibung festgelegten Mindestkriterien, vor allem das Mindestkriterium „Patientenkreissystem beidseitig des Grundgerätes montierbar“ erfüllen. Außerdem sei eine Einbindung „Anästhesieprotokoll“ nicht möglich. Darüber hinaus bestehe eine Diskrepanz zwischen dem Preis im Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, welcher anlässlich der Angebotseröffnung verlesen wurde und jenem, auf welchem nun zugeschlagen werden soll. Auch aus diesem Grund wäre das Angebot auszuschneiden gewesen. Das Angebot der zweiten Mitbewerberin hätte deshalb ausgeschieden werden müssen, weil diese zu nicht angemessenen Preisen angeboten habe. Deren Preis liege 33,62 % über dem von der Antragstellerin gebotenen Preis und um 23,79 % über dem der präsumtiven Zuschlagsempfängerin. Eine Angebotsprüfung hinsichtlich der angemessenen Preise sei

offenbar nicht erfolgt. „Da demnach keines der drei abgegebenen Angebote für die Wahl des Zuschlagsempfängers in Frage kommt, wäre die Ausschreibung tatsächlich zu widerrufen gewesen“. Sollte die Zuschlagsentscheidung aufrecht bleiben, so würde der Antragstellerin ein beträchtlicher finanzieller und sonstiger Schaden drohen. Dieser Schaden bestehe „im Verlust einer Chance auf Angebotsabgabe und Bewertung in einem nach Widerruf dieses Vergabeverfahrens neuerlich durchzuführenden – voraussichtlich mit anderen Mindestanforderungen versehenen – Vergabeverfahrens“. Es drohe der Antragstellerin ein Schaden in der Höhe des entgangenen Gewinnes sowie an frustrierten Kosten der Angebotslegung. Letztlich drohe der Antragstellerin ein Schaden durch Verlust eines Referenzprojektes. Die Antragsgegnerin sei rechtzeitig und vollständig von der beabsichtigten Antragstellung unterrichtet worden, die Gebühren seien beigebracht worden.

In der Begründung zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung stützt sich die Antragstellerin zunächst auf ihr Vorbringen zum Antrag auf Nichtigerklärung. Im Falle der Zuschlagserteilung würde die Antragstellerin die Chance auf Auftragserteilung zur Durchführung der ausgeschriebenen Leistung in einem nach Widerruf neu auszuschreibenden Vergabeverfahren verlieren. Interessen, die die Interessenslage der Antragstellerin überwiegen könnten, seien nicht gegeben, besondere öffentliche Interessen nicht erkennbar. Der Antragsgegnerin könnte eine mögliche Verzögerung des Leistungsbeginns um wenige Wochen zugemutet werden.

In ihrer Stellungnahme vom 30.10.2006 hat die Antragsgegnerin sich gegen die gestellten Anträge ausgesprochen und im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass ihrer Ansicht nach eine Antragslegitimation der Antragstellerin nicht vorliege, da diese das Ausscheiden ihres Angebotes nicht bekämpfe. Im Übrigen würden die von der Antragstellerin behaupteten Rechtswidrigkeiten nicht vorliegen, weil das für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommene Angebot den Ausschreibungsunterlagen vollkommen entspreche. Bei den von der Antragstellerin angebotenen Geräten sei das Patientensystem nur linksseitig montierbar, ein Aufklärungsversuch bezüglich der rechtsseitigen Montage sei am 12.10.2006 erfolgt, eine beidseitige Montierbarkeit jedoch verneint worden. Hingegen würde das für die Auftragserteilung in Aussicht genommene Gerät diese Bedingungen erfüllen. Ebenso würde das von der Antragstellerin angebotene Gerät die Voraussetzungen bezüglich der Anbindung an das vorhandene Anästhesieprotokoll nicht erfüllen.

In der Zuschlagsentscheidung vom 16.10.2006 wurde das Unternehmen *** GmbH als Zuschlagsempfänger vorgesehen. Mit Schriftsatz vom 30.10.2006 hat dieses Unternehmen einen Antrag auf Teilnahme am Nachprüfungsverfahren gestellt. Darin hat dieses Unternehmen geltend gemacht, dass das Angebot der Antragstellerin aus dem Vergabeverfahren ausgeschieden worden sei. Diese Entscheidung werde von der Antragstellerin nicht bekämpft, sodass es deren Angebot schon an der grundsätzlichen Eignung fehle, überhaupt für den Zuschlag in Betracht gezogen zu werden. Die Antragslegitimation der Antragstellerin sei daher zu verneinen. Die von der Antragstellerin zur Begründung der Antragslegitimation behauptete „vermögenswerte Chance“ beziehe sich ausschließlich auf eine Neuausschreibung zu geänderten Bedingungen, was eine Antragslegitimation nicht begründen könne, weshalb die Anträge der Antragstellerin als unzulässig zurückzuweisen wären.

Zusätzlich zu dem eingangs wiedergegebenen, als unstrittig anzusehenden Sachverhalt, trifft der Vergabekontrollsenat auf Grund des Inhaltes der von der Antragsgegnerin vorgelegten Vergabeakten, der Schriftsätze der am Verfahren Beteiligten, die auch jeweils der Gegenseite zugestellt wurden, nachstehende weitere entscheidungserhebliche Feststellung, ohne dass es dazu der Durchführung der von der Antragstellerin beantragten mündlichen Verhandlung bedurft hätte:

Die Antragsgegnerin ist öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006. Sie hat den gegenständlichen Lieferauftrag im Rahmen eines öffentlichen Verfahrens im Unterschwellenbereich gemäß den Bestimmungen des BVergG 2006 ausgeschrieben und ordnungsgemäß kundgemacht. Der Zuschlag soll nach dem Bestbieterprinzip erfolgen. Die diesbezüglich anzuwendenden gewichteten Kriterien sind in den Ausschreibungsunterlagen entsprechend dargestellt. Das Angebotsende war der 17.7.2006, 10 Uhr. Insgesamt wurden drei Angebote abgegeben. Bei der anschließend durchgeführten Angebotseröffnung wurde das Angebot der Antragstellerin als jenes mit dem niedrigsten Gesamtpreis verlesen. Die Antragsgegnerin ist öffentlicher Auftraggeber im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006. Sie hat den gegenständlichen Lieferauftrag im Rahmen eines öffentlichen Verfahrens im Unterschwellenbereich gemäß den Bestimmungen des BVergG 2006 ausgeschrieben und ordnungsgemäß kundgemacht. Der Zuschlag soll nach dem Bestbieterprinzip erfolgen. Die diesbezüglich anzuwendenden gewichteten Kriterien sind in den Ausschreibungsunterlagen entsprechend dargestellt. Das

Angebotsende war der 17.7.2006, 10 Uhr. Insgesamt wurden drei Angebote abgegeben. Bei der anschließend durchgeführten Angebotseröffnung wurde das Angebot der Antragstellerin als jenes mit dem niedrigsten Gesamtpreis verlesen.

In der Folge wurde das Angebot der Antragstellerin ausgeschieden und diese mit Schreiben vom 16.10.2006 hievon unterrichtet. Als Gründe für die Ausscheidung hat die Antragsgegnerin ausgeführt, dass „die Mindestkriterien Patientensystem beidseitig montierbar, sowie Anästhesieprotokoll: IE Verhältnis, Exp. Zeit, Daten des Systemcheck, Gasverbrauch pro Eingriff“ nicht erfüllt seien.

Ebenfalls mit Schreiben vom 16.10.2006, der Antragstellerin am gleichen Tage zugekommen, hat die Antragsgegnerin ihre Zuschlagsentscheidung wie folgt mitgeteilt:

„Im gegenständlichen Vergabeverfahren wurde folgende Zuschlagsentscheidung (§ 130 (1) Bundesvergabegesetz) getroffen: „Im gegenständlichen Vergabeverfahren wurde folgende Zuschlagsentscheidung (Paragraph 130, (1) Bundesvergabegesetz) getroffen:

Es ist beabsichtigt, den Zuschlag an die

Firma *** G.m.b.H., ***,

zu erteilen.

Die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes: Das Offert der Fa. *** erzielte bei der Bestbieterermittlung mit 99,60 Punkten (Preis: 34,00; WSTK 32,60; Handling/Anwenderbeurteilung 33,00) die höchste Punktesumme. (Beim Kriterium „Preis“ wurden die Offerte insofern verglichen, als dass der Grundpreis der jeweiligen Narkosemaschine inkl. dem erforderlichen Zubehör und die Anbindung an das vorhandene Narkoseprotokoll, nicht jedoch zusätzliche Vitalparameter-Bildschirme und Halterungen herangezogen wurden).

Andere Angebote sind daher abzulehnen.

Vergabesumme: EUR 202.894,80 (Zivilrechtlicher Preis)

Ende der Stillhaltefrist 30. Oktober 2006".

Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist am 23.10.2006 in der Geschäftsstelle des Vergabekontrollsenates eingelangt. Die Pauschalgebühren wurden für ein Verfahren im Unterschwellenbereich entrichtet, die Antragsgegnerin wurde gemäß § 14 Abs.1 WVRG rechtzeitig und ordnungsgemäß verständigt. Der Antrag auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist am 23.10.2006 in der Geschäftsstelle des Vergabekontrollsenates eingelangt. Die Pauschalgebühren wurden für ein Verfahren im Unterschwellenbereich entrichtet, die Antragsgegnerin wurde gemäß Paragraph 14, Absatz eins, WVRG rechtzeitig und ordnungsgemäß verständigt.

Zu diesen Feststellungen gelangte der Vergabekontrollsenat aufgrund des unbedenklichen Inhaltes der Vergabeakten sowie des Vorbringens der am Verfahren Beteiligten in ihren Schriftsätzen. Vor allem nach dem Vorbringen der Antragstellerin kann als unstrittig angesehen werden, dass sie die Ausscheidung ihres Angebotes nicht bekämpft, sondern sich ihr Nachprüfungsantrag im Wesentlichen dagegen richtet, dass die Antragsgegnerin nicht auch die beiden anderen Angebote ausgeschieden hat und in Folge des Ausscheidens aller eingelangten Angebote das Verfahren widerrufen müsste. Bei dieser Sachlage war – wie im Zuge der rechtlichen Beurteilung auszuführen sein wird – die Durchführung der von der Antragstellerin beantragten mündlichen Verhandlung nicht erforderlich. Gemäß § 24 Abs. 2 WVRG kann eine mündliche Verhandlung entfallen, wenn der Nachprüfungsantrag zurückzuweisen ist (Z 1) und überdies durch eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung des Sachverhaltes nicht zu erwarten war. Diese Voraussetzungen liegen gegenständlich vor. Zu diesen Feststellungen gelangte der Vergabekontrollsenat aufgrund des unbedenklichen Inhaltes der Vergabeakten sowie des Vorbringens der am Verfahren Beteiligten in ihren Schriftsätzen. Vor allem nach dem Vorbringen der Antragstellerin kann als unstrittig angesehen werden, dass sie die Ausscheidung ihres Angebotes nicht bekämpft, sondern sich ihr Nachprüfungsantrag im Wesentlichen dagegen richtet, dass die Antragsgegnerin nicht auch die beiden anderen Angebote ausgeschieden hat und in Folge des Ausscheidens aller eingelangten Angebote das Verfahren widerrufen müsste. Bei dieser Sachlage war – wie im Zuge der rechtlichen Beurteilung auszuführen sein wird – die Durchführung der von der Antragstellerin beantragten mündlichen

Verhandlung nicht erforderlich. Gemäß Paragraph 24, Absatz 2, WVRG kann eine mündliche Verhandlung entfallen, wenn der Nachprüfungsantrag zurückzuweisen ist (Ziffer eins,) und überdies durch eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung des Sachverhaltes nicht zu erwarten war. Diese Voraussetzungen liegen gegenständlich vor.

In seiner rechtlichen Beurteilung hat der Vergabekontrollsenat erwogen:

Vorauszuschicken ist, dass im Hinblick auf den Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens (Bekanntmachung im Amtsblatt der Stadt Wien am 22.6.2006) auf den gegenständlichen Sachverhalt die Bestimmungen des BVergG 2006 mit den aus § 345 Abs. 3 leg. cit. ersichtlichen Ausnahmen anzuwenden sind. Vorauszuschicken ist, dass im Hinblick auf den Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens (Bekanntmachung im Amtsblatt der Stadt Wien am 22.6.2006) auf den gegenständlichen Sachverhalt die Bestimmungen des BVergG 2006 mit den aus Paragraph 345, Absatz 3, leg. cit. ersichtlichen Ausnahmen anzuwenden sind.

Da der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist der Vergabekontrollsenat gemäß den §§ 11 Abs. 2, 13 Abs. 1 WVRG zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens zuständig. Da der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist der Vergabekontrollsenat gemäß den Paragraphen 11, Absatz 2, 13, Absatz eins, WVRG zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens zuständig.

Ausschreibende Stelle und Auftraggeber ist der Magistrat der Stadt Wien – Wiener Krankenanstaltenverbund. § 72a der Verfassung der Bundeshauptstadt Wien (Wiener Stadtverfassung – WStV in der Fassung LGBl. für Wien Nr. 22/2003) bestimmt, dass dem Wiener Krankenanstaltenverbund keine eigene Rechtspersönlichkeit zukommt. Auftraggeber im Sinne des § 2 Z 8 BVergG 2006 ist somit die Stadt Wien. Die Antragsgegnerin als mit der Vergabe betraute Organisationseinheit der Stadt Wien ist als vergebende Stelle im Sinne des § 2 Z 41 BVergG 2006 zu qualifizieren. Nach § 1 Abs. 1 WVRG regelt dieses Landesgesetz die Nachprüfung im Rahmen der Vergabe von Aufträgen durch den öffentlichen Auftraggeber (§ 3 Abs. 1 BVergG 2006) Wien als Land oder Gemeinde. Nach § 2 Abs. 1 WVRG unterliegt die Vergabe von Aufträgen nach dem BVergG 2002 (nunmehr BVergG 2006) durch das Land bzw. der Gemeinde Wien der Nachprüfung durch den Wiener Vergabekontrollsenat. Ausschreibende Stelle und Auftraggeber ist der Magistrat der Stadt Wien – Wiener Krankenanstaltenverbund. Paragraph 72 a, der Verfassung der Bundeshauptstadt Wien (Wiener Stadtverfassung – WStV in der Fassung LGBl. für Wien Nr. 22 aus 2003,) bestimmt, dass dem Wiener Krankenanstaltenverbund keine eigene Rechtspersönlichkeit zukommt. Auftraggeber im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG 2006 ist somit die Stadt Wien. Die Antragsgegnerin als mit der Vergabe betraute Organisationseinheit der Stadt Wien ist als vergebende Stelle im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 41, BVergG 2006 zu qualifizieren. Nach Paragraph eins, Absatz eins, WVRG regelt dieses Landesgesetz die Nachprüfung im Rahmen der Vergabe von Aufträgen durch den öffentlichen Auftraggeber (Paragraph 3, Absatz eins, BVergG 2006) Wien als Land oder Gemeinde. Nach Paragraph 2, Absatz eins, WVRG unterliegt die Vergabe von Aufträgen nach dem BVergG 2002 (nunmehr BVergG 2006) durch das Land bzw. der Gemeinde Wien der Nachprüfung durch den Wiener Vergabekontrollsenat.

Auszugehen ist davon, dass das Angebot der Antragstellerin gemäß § 129 Abs. 1 Z 7 BVergG 2006 ausgeschieden wurde, weil – wie die Antragsgegnerin in ihrem Verständigungsschreiben vom 16.10.2006 ausgeführt hat – einige, im Einzelnen dargelegte Mindestkriterien nicht erfüllt wurden. Diese Ausscheidung ihres Angebotes wird von der Antragstellerin mit ihrem Nachprüfungsantrag nicht bekämpft. Sie führt vielmehr aus, dass „keines der drei abgegebenen Angebote für die Wahl des Zuschlagsempfängers in Frage kommt“, weshalb die Ausschreibung tatsächlich zu widerrufen gewesen wäre (Seite 4 des Antrages). In ihren Ausführungen zu den Angaben über den ihr drohenden Schaden führt die Antragstellerin im Ergebnis aus, dass die angefochtene Entscheidung für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss sei, „weil bei rechtmäßigem Vorgehen sämtliche Angebote dieses Vergabeverfahrens auszuschneiden wären und daher dieses Verfahren zwingend zu widerrufen wäre. In der Folge hätten wir in einem neuerlichen Vergabeverfahren mit geänderten Mindestanforderungen äußert gute Chancen auf die Zuschlagserteilung“ (Seite 5 des Antrages). In der weiteren Folge stellt die Antragstellerin dar, warum ihrer Ansicht nach die beiden Angebote der Mitbewerber auszuschneiden gewesen wären, nämlich das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, weil es nicht den Ausschreibungsbedingungen entsprochen habe, das Angebot des dritten Bieters wegen nicht angemessenen Preises. Damit wäre nach Ansicht der Antragstellerin der verpflichtende Widerrufsgrund des § 139 Abs. 1 Z 4 BVergG 2006 gegeben, „da nach dem Ausscheiden aller Angebote kein Angebot im Vergabeverfahren verbleibt“ (Seite 11 des Antrages). Auszugehen ist davon, dass das Angebot der Antragstellerin gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 ausgeschieden wurde, weil – wie die Antragsgegnerin in ihrem Verständigungsschreiben vom 16.10.2006 ausgeführt hat – einige, im Einzelnen dargelegte Mindestkriterien

nicht erfüllt wurden. Diese Ausscheidung ihres Angebotes wird von der Antragstellerin mit ihrem Nachprüfungsantrag nicht bekämpft. Sie führt vielmehr aus, dass „keines der drei abgegebenen Angebote für die Wahl des Zuschlagsempfängers in Frage kommt“, weshalb die Ausschreibung tatsächlich zu widerrufen gewesen wäre (Seite 4 des Antrages). In ihren Ausführungen zu den Angaben über den ihr drohenden Schaden führt die Antragstellerin im Ergebnis aus, dass die angefochtene Entscheidung für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss sei, „weil bei rechtmäßigem Vorgehen sämtliche Angebote dieses Vergabeverfahrens auszuschneiden wären und daher dieses Verfahren zwingend zu widerrufen wäre. In der Folge hätten wir in einem neuerlichen Vergabeverfahren mit geänderten Mindestanforderungen äußert gute Chancen auf die Zuschlagserteilung“ (Seite 5 des Antrages). In der weiteren Folge stellt die Antragstellerin dar, warum ihrer Ansicht nach die beiden Angebote der Mitbewerber auszuschneiden gewesen wären, nämlich das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, weil es nicht den Ausschreibungsbedingungen entsprochen habe, das Angebot des dritten Bieters wegen nicht angemessenen Preises. Damit wäre nach Ansicht der Antragstellerin der verpflichtende Widerrufsgrund des Paragraph 139, Absatz eins, Ziffer 4, BVergG 2006 gegeben, „da nach dem Ausscheiden aller Angebote kein Angebot im Vergabeverfahren verbleibt“ (Seite 11 des Antrages).

Wie sowohl die Antragsgegnerin als auch die Teilnahmeberechtigte zutreffend ausführen, fehlt es damit der Antragstellerin an der Legitimation zur Anfechtung der Zuschlagsentscheidung. Aufgrund des Ausscheidens ihres Angebotes mangelt es dem Angebote der Antragstellerin an der grundsätzlichen Eignung, überhaupt für den Zuschlag in Betracht gezogen zu werden und ist die Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung daher grundsätzlich zu verneinen (vgl. VwGH 27.9.2000/04/0050 uva). Wie sowohl die Antragsgegnerin als auch die Teilnahmeberechtigte zutreffend ausführen, fehlt es damit der Antragstellerin an der Legitimation zur Anfechtung der Zuschlagsentscheidung. Aufgrund des Ausscheidens ihres Angebotes mangelt es dem Angebote der Antragstellerin an der grundsätzlichen Eignung, überhaupt für den Zuschlag in Betracht gezogen zu werden und ist die Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung daher grundsätzlich zu verneinen (vergleiche VwGH 27.9.2000/04/0050 uva).

Gemäß § 13 Abs. 1 WVRG kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Bundesvergabegesetz 2002 (nunmehr BVergG 2006) unterliegenden Vertrages behauptet, die Nichtigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Verfahren zur Vergabe von Aufträgen wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch eine behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Voraussetzung dafür ist, dass das Angebot überhaupt für eine Zuschlagserteilung in Betracht gezogen werden könnte. Die Antragstellerin hat die Ausscheidung ihres Angebotes nicht bekämpft, sondern ist vielmehr davon ausgegangen, dass alle drei gelegten Angebote, somit auch das von ihr gelegte, auszuschneiden gewesen wären. Sie hat damit selbst bei Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung keine echte Chance mehr, den Zuschlag zu erhalten. Es kann ihr somit im gegenständlichen Verfahren auch ein Schaden nicht entstehen. Voraussetzung für eine wirksame Anfechtung ist jedoch, dass die Bewerbung eines Bieters für die Zuschlagserteilung geeignet gewesen wäre, und ihm durch Nichtberücksichtigung seines Angebotes ein Schaden entstehen könnte. Ist dieser Umstand nicht gegeben, ist die Antragslegitimation zu verneinen und der Nachprüfungsantrag zurückzuweisen (vgl. VKS - 1471/06 uva). Gemäß Paragraph 13, Absatz eins, WVRG kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Bundesvergabegesetz 2002 (nunmehr BVergG 2006) unterliegenden Vertrages behauptet, die Nichtigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Verfahren zur Vergabe von Aufträgen wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch eine behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Voraussetzung dafür ist, dass das Angebot überhaupt für eine Zuschlagserteilung in Betracht gezogen werden könnte. Die Antragstellerin hat die Ausscheidung ihres Angebotes nicht bekämpft, sondern ist vielmehr davon ausgegangen, dass alle drei gelegten Angebote, somit auch das von ihr gelegte, auszuschneiden gewesen wären. Sie hat damit selbst bei Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung keine echte Chance mehr, den Zuschlag zu erhalten. Es kann ihr somit im gegenständlichen Verfahren auch ein Schaden nicht entstehen. Voraussetzung für eine wirksame Anfechtung ist jedoch, dass die Bewerbung eines Bieters für die Zuschlagserteilung geeignet gewesen wäre, und ihm durch Nichtberücksichtigung seines Angebotes ein Schaden entstehen könnte. Ist dieser Umstand nicht gegeben, ist die Antragslegitimation zu verneinen und der Nachprüfungsantrag zurückzuweisen (vergleiche VKS - 1471/06 uva).

Da selbst nach dem Standpunkt der Antragstellerin ein für die Zuschlagerteilung geeignetes Angebot nicht vorliegt, war ihr sonst den Bestimmungen des § 17 Abs. 1 WVRG entsprechender Antrag mangels Antragslegitimation

zurückzuweisen, ohne dass auf die sonst behaupteten Rechtswidrigkeiten näher einzugehen war. Mit der Zurückweisung des Antrages auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung ist das Nachprüfungsverfahren beendet, weshalb es an den Voraussetzungen des § 23 Abs. 1 WVRG zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung fehlt. Da selbst nach dem Standpunkt der Antragstellerin ein für die Zuschlagerteilung geeignetes Angebot nicht vorliegt, war ihr sonst den Bestimmungen des Paragraph 17, Absatz eins, WVRG entsprechender Antrag mangels Antragslegitimation zurückzuweisen, ohne dass auf die sonst behaupteten Rechtswidrigkeiten näher einzugehen war. Mit der Zurückweisung des Antrages auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung ist das Nachprüfungsverfahren beendet, weshalb es an den Voraussetzungen des Paragraph 23, Absatz eins, WVRG zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung fehlt.

Es war daher auch der Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.

Die Entscheidung über das Kostenbegehren der Antragstellerin gründet sich auf § 74 Abs. 2 AVG in Verbindung mit § 30 Abs. 5 WVRG; die dort genannten Voraussetzungen sind nicht gegeben. Die Entscheidung über das Kostenbegehren der Antragstellerin gründet sich auf Paragraph 74, Absatz 2, AVG in Verbindung mit Paragraph 30, Absatz 5, WVRG; die dort genannten Voraussetzungen sind nicht gegeben.

Das für die Zuschlagerteilung in Aussicht genommene Unternehmen hat am 30.10.2006 einen Antrag auf Teilnahme am Nachprüfungsverfahren gestellt und die Abweisung der Anträge der Antragstellerin begehrt. Nach § 16 Abs. 2 WVRG sind auch jene Bieter Parteien des Nachprüfungsverfahrens, deren rechtliches Interesse durch die Entscheidung des Vergabekontrollsenates unmittelbar berührt werden könnten. In diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 24.2.2006, Zl. 2004/04/0140-7, ausgesprochen, dass präsuntive Zuschlagsempfänger jedenfalls – unabhängig von einer Beitrittserklärung – Partei des Nachprüfungsverfahrens sind. Das Interesse des Zuschlagsempfängers ist darauf gerichtet, dass eine Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung unterbleibt. Seine Parteistellung im Nachprüfungsverfahren unterliegt keinem Verlusttatbestand. In diesem Sinne war festzustellen, dass das für die Zuschlagerteilung in Aussicht genommene Unternehmen teilnahmeberechtigte Partei des Verfahrens ist. Die für einen Teilnahmeantrag vorgeschriebenen Gebühren nach § 30 WVRG wurden von der Teilnahmeberechtigten entrichtet. Da die Teilnahmeberechtigte im Hinblick auf die Zurückweisung des Antrages auf Nichtigerklärung als obsiegend anzusehen ist, hat ihr die Antragstellerin gemäß § 30 Abs. 5 WVRG die von ihr entrichteten Gebühren zu ersetzen. Das für die Zuschlagerteilung in Aussicht genommene Unternehmen hat am 30.10.2006 einen Antrag auf Teilnahme am Nachprüfungsverfahren gestellt und die Abweisung der Anträge der Antragstellerin begehrt. Nach Paragraph 16, Absatz 2, WVRG sind auch jene Bieter Parteien des Nachprüfungsverfahrens, deren rechtliches Interesse durch die Entscheidung des Vergabekontrollsenates unmittelbar berührt werden könnten. In diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 24.2.2006, Zl. 2004/04/0140-7, ausgesprochen, dass präsuntive Zuschlagsempfänger jedenfalls – unabhängig von einer Beitrittserklärung – Partei des Nachprüfungsverfahrens sind. Das Interesse des Zuschlagsempfängers ist darauf gerichtet, dass eine Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung unterbleibt. Seine Parteistellung im Nachprüfungsverfahren unterliegt keinem Verlusttatbestand. In diesem Sinne war festzustellen, dass das für die Zuschlagerteilung in Aussicht genommene Unternehmen teilnahmeberechtigte Partei des Verfahrens ist. Die für einen Teilnahmeantrag vorgeschriebenen Gebühren nach Paragraph 30, WVRG wurden von der Teilnahmeberechtigten entrichtet. Da die Teilnahmeberechtigte im Hinblick auf die Zurückweisung des Antrages auf Nichtigerklärung als obsiegend anzusehen ist, hat ihr die Antragstellerin gemäß Paragraph 30, Absatz 5, WVRG die von ihr entrichteten Gebühren zu ersetzen.

Die Aufnahme der Kostenentscheidungen im Spruch gründet sich auf § 74 Abs. 2 AVG. Die Aufnahme der Kostenentscheidungen im Spruch gründet sich auf Paragraph 74, Absatz 2, AVG.

Schlagworte

Zurückweisung des Antrages auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung; Ausscheidung des eigenen Angebotes wurde nicht bekämpft; fehlende Antragslegitimation.

Dokumentnummer

VERGT_20061109_3066_06_00

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at