

TE Verg Bescheid 2006/10/16 N/0081-BVA/13/2006-19

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.10.2006

Norm

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs2

1. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 328 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 4. BVergG 2006 § 328 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 329 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
-
1. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 329 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 329 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senats 13, Mag. Thomas Gruber, im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Wollpullover für die Bundespolizei, ZI BMI-RS 1610-0014-IV/4/c/2006", des Auftraggebers Republik Österreich, Bundesministerin für Inneres, Hohenbergstraße 1, 1120 Wien, aufgrund des Antrages der A*** GmbH und Co KG, vom 11. Oktober 2006 gerichtet auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß § 328 BVergG 2006 wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senats 13, Mag. Thomas Gruber, im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Wollpullover für die Bundespolizei, ZI BMI-RS 1610-0014-IV/4/c/2006", des Auftraggebers Republik Österreich, Bundesministerin für Inneres, Hohenbergstraße 1, 1120 Wien, aufgrund des Antrages der A*** GmbH und Co KG, vom 11. Oktober 2006 gerichtet auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 328, BVergG 2006 wie folgt entschieden:

Der Auftraggeberin wird für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens, längstens aber bis zum Ablauf des 20. November 2006, die Erteilung des Zuschlages untersagt.

Begründung

Vorbringen der Parteien

Mit Schreiben vom 9. Oktober 2006 begehrte die Antragstellerin die "Nachprüfung des Verfahrens". Begründend führte sie im Wesentlichen aus, dass aufgrund der enormen Preisunterschiede die Mitbieter die angebotenen Wollpullover für die Bundespolizei nicht mit der vorgeschriebenen Qualität produzieren würden. Somit handle es sich bei den Angeboten der Mitbieter um keine ausschreibungsgemäßen Angebote, sondern um nicht gleichwertige Abänderungsangebote. Die Abgabe von Abänderungsangeboten sei ausschließlich neben einem ausschreibungsgemäßen Angebot zulässig. Angebot die nicht den Ausschreibungskriterien entsprechen würden sowie nicht gleichwertige Abänderungsangebote seien vom Auftraggeber auszuschneiden gewesen.

Mit Schreiben des Bundesvergabebeamtes vom 9. Oktober 2006, GZ: N/0081-BVA/13/2006-3, wurde die Auftraggeberin zur Stellungnahme aufgefordert.

Mit Schreiben des Bundesvergabebeamtes vom 9. Oktober 2006, GZ: N/0081-BVA/13/2006-4, wurde die in Aussicht genomme Zuschlagsempfängerin verständigt und zur Stellungnahme aufgefordert.

Mit Schreiben des Bundesvergabebeamtes vom 9. Oktober 2006, GZ: N/0081-BVA/13/2006-5, wurde der Antragstellerin ein Verbesserungsauftrag bezüglich ihres Schreibens vom 9. Oktober 2006 erteilt.

Mit Schreiben vom 11. Oktober 2006 kam die Antragsstellerin diesem Verbesserungsauftrag nach und begehrte wie folgt:

1. 1)Ziffer eins

"Ich stelle aus obigen Gründen den Antrag, die angefochtene Zuschlagsentscheidung des BMI vom 28. September GZ: BMI-RS 1610/0023-IV/4/c/2006 für nichtig zu erklären."

2. 2)Ziffer 2

"Ich stelle weiters den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit welcher dem BMI aufgetragen wird, die Stillhaltefrist zu verlängern, mit der beabsichtigten Zuschlagserteilung stillzuhalten, bis über meinen Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagserteilung rechtskräftig entschieden ist."

Begründend wurde in dem Schreiben vom 11. Oktober 2006 weiters von der Antragstellerin ausgeführt, dass das angebotene Material der Firma B*** nicht gleichwertig sei, in keinsten Weise den vorgeschriebenen Materialien entspreche und daher von minderer Qualität sei. Bei Verwendung eines Materials laut Ausschreibung könne der ausgeschriebene Pullover niemals um den Preis hergestellt werde, der von der Firma B*** angeboten werde. Die Antragstellerin sei im Falle eines Zuschlages an die Firma B*** in ihrem Recht auf Gleichbehandlung verletzt. Dem Angebot der Firma B*** lägen Materialien zu Grunde, die nicht den Ausschreibungsbedingungen entsprechen würden. Ein gleichwertiges Angebot mit den ausgeschriebenen Materialien liege nicht vor. Die Antragstellerin werde daher in ihrem Recht als Bestbieter den Auftrag zu erhalten verletzt. Die Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung des BMI vom 28. September 2006 liege darin, dass einem Mitbieter der Zuschlag erteilt werden solle, der kein gleichartiges Angebot laut Ausschreibungsbedingungen, sondern nur ein Abänderungsangebot gelegt habe, welches qualitativ der Leistungsbeschreibungen nicht entspreche. Die Abgabe von Abänderungsangeboten sei ausschließlich neben einem ausschreibungsgemäßen Angebot zulässig.

Mit Schreiben des Bundesvergabebeamtes vom 11. Oktober 2006 GZ: N/0081-BVA/13/2006-9, wurde die Auftraggeberin von dem Schriftsatz der Antragstellerin vom 11. Oktober 2006 verständigt und zur Stellungnahme aufgefordert.

Mit Schreiben des BVA vom 11. Oktober 2006 GZ: N/0081-BVA/13/2006- 10, wurde die Antragstellerin aufgefordert, die Pauschalgebühr für die einstweilige Verfügung einzuzahlen.

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 11. Oktober 2006 teilte diese mit, dass es sich bei dem gegenständlichen Vergabeverfahren "Wollpullover für die Bundespolizei" um einen Lieferauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert von Euro 500.000,-- ohne USt handle. Das Vergabeverfahren werde im Wege eines offenen Verfahrens durchgeführt. Mit Schreiben vom 28. September 2006 seien alle Bieter über die Zuschlagsentscheidung bzw. den Ausschluss des Angebotes informiert worden.

Mit Schreiben vom 12. Oktober 2006 teilte die Auftraggeberin mit, dass im Rahmen eines offenen Verfahrens 20.000 Stück Pullover ausgeschrieben worden seien. Mit dem neuen Uniformdesign der Bundespolizei solle ein einheitliches Erscheinungsbild der österreichischen Exekutive hergestellt werden. Der Unterziehpullover diene für die kalte Jahreszeit als zusätzlicher Kälteschutz zur MZ - bzw. Einsatz - Jacke. Eine Vermischung der bisherigen Uniformteile mit jenen der neuen Uniform an der Person sei im Hinblick auf ein einheitliches Erscheinungsbild in der Öffentlichkeit nicht

zulässig. Der Auftraggeber habe daher ein besonderes Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens. Bereits eine geringfügige Verzögerung des Vergabeverfahrens hätte zur Folge, dass sich die Einlieferung der notwendigen Pullover in das nächste Jahr hinausschieben würde.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

Die Republik Österreich, Bundesministerin für Inneres, hat zur Beschaffung von 20.000 Stück Wollpullover für die Bundespolizei einen Lieferauftrag im Wege eines offenen Verfahrens mit einem geschätzten Auftragswert von Euro 500.000,- ohne USt - somit im Oberschwellenbereich - ausgeschrieben. Die Antragstellerin hat ein Angebot gelegt. Mit Zuschlagsentscheidung vom 28. September 2006 wurde der Antragstellerin mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, den Auftrag an die Firma B*** zu vergeben.

Zulässigkeit der Anträge:

Gemäß § 321 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung im Oberschwellenbereich binnen 14 Tagen ab dem Zeitpunkt einzubringen, in dem der Antragsteller von der gesondert anfechtbaren Entscheidung Kenntnis erlangt hat oder erlangen hätte können. Die Antragstellerin wurde von der Zuschlagsentscheidung mit Schreiben vom 28. September 2006 informiert und hat einen Nachprüfungsantrag mit Schreiben vom 9. Oktober 2006 und einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit Schreiben vom 11. Oktober 2006 gestellt. Diese Anträge sind somit fristgerecht eingebracht worden. Die Anträge wurden auch ordnungsgemäß vergebührt und erfüllen - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen. Gemäß Paragraph 321, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung im Oberschwellenbereich binnen 14 Tagen ab dem Zeitpunkt einzubringen, in dem der Antragsteller von der gesondert anfechtbaren Entscheidung Kenntnis erlangt hat oder erlangen hätte können. Die Antragstellerin wurde von der Zuschlagsentscheidung mit Schreiben vom 28. September 2006 informiert und hat einen Nachprüfungsantrag mit Schreiben vom 9. Oktober 2006 und einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit Schreiben vom 11. Oktober 2006 gestellt. Diese Anträge sind somit fristgerecht eingebracht worden. Die Anträge wurden auch ordnungsgemäß vergebührt und erfüllen - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen.

Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung

Gemäß § 328 Abs. 1 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs. 1 nicht offensichtlich fehlen, durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern. Gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, nicht offensichtlich fehlen, durch einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet erscheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen des Antragstellers zu beseitigen oder zu verhindern.

Gemäß § 329 Abs. 1 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Abwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abzuweisen. Gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme für alle möglicherweise geschädigten Interessen des Antragstellers, der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen. Ergibt diese Abwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung, ist der Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung abzuweisen.

Gemäß § 329 Abs. 2 BVergG 2006 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesvergabeamtes über eine allfällige

Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen. Gemäß Paragraph 329, Absatz 2, BVergG 2006 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesvergabeamtes über eine allfällige Nichtigerklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.

Die Antragstellerin hat als vorläufige Maßnahme beantragt, es solle der Auftraggeberin aufgetragen werden

1. 1) Ziffer eins
die Stillhaltefrist zu verlängern und
2. 2) Ziffer 2
mit der beabsichtigten Zuschlagserteilung stillzuhalten bis über den Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagserteilung rechtskräftig entschieden ist.

Da seitens der Auftraggeberin auf Grund der Zuschlagsentscheidung die Vergabe an die Firma B*** beabsichtigt ist, diese aber bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig sein könnte und nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Antragstellerin für den Zuschlag in Betracht kommen könnte, droht der Antragstellerin durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten möglicherweise der Entgang des Auftrages sowie ein Schaden, der nur durch die Verhinderung der Zuschlagserteilung abgewendet werden kann, da der möglicherweise bestehende Anspruch auf Zuschlagserteilung nur wirksam gesichert werden kann, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesvergabeamt in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige spätere Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht.

Die Auftraggeberin hat angegeben, dass bereits eine geringfügig Verzögerung des Vergabeverfahrens zur Folge hätte, dass sich die Einlieferung der notwendigen Pullover in das nächste Jahr hinausschieben würde und dass eine Vermischung der bisherigen Uniformteile mit jenen der neuen Uniform an der Person im Hinblick auf ein einheitliches Erscheinungsbild in der Öffentlichkeit nicht zulässig sei. Die Auftraggeberin hat insbesondere nicht angegeben, welche nachteiligen Folgen wegen einer Verzögerung zu befürchten seien. Andererseits ist davon auszugehen, dass ohne die Erlassung einer einstweiligen Verfügung der Zuschlag an die in Aussicht genommene Bestbieterin erteilt werden würde und somit eine effektive Kontrolle der Rechtmäßigkeit des durchgeführten Vergabeverfahrens nicht gegeben wäre. Im Übrigen hat nach ständiger Rechtsprechung des Bundesvergabeamtes ein Auftraggeber zumindest ein Nachprüfungsverfahren sowie die damit einhergehende Verzögerung des Vergabeverfahrens einzukalkulieren.

Somit erscheint bei Abwägung der Interessen aller Beteiligten ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung nicht gegeben, wenn für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens, längstens aber bis zum Ablauf des 20. November 2006, die Erteilung des Zuschlages untersagt wird. Dies entspricht im Wesentlichen dem Beantragten, allerdings wurde die Dauer der einstweiligen Verfügung dahingehend verkürzt, als sie mit 6 Wochen ab Antragstellung befristet wurde. Eine Erstreckung ist gemäß § 329 Abs 3 letzter Satz BVergG möglich und wird gegebenenfalls nach neuerlicher Abwägung der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung entschieden werden. Somit erscheint bei Abwägung der Interessen aller Beteiligten ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung nicht gegeben, wenn für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens, längstens aber bis zum Ablauf des 20. November 2006, die Erteilung des Zuschlages untersagt wird. Dies entspricht im Wesentlichen dem Beantragten, allerdings wurde die Dauer der einstweiligen Verfügung dahingehend verkürzt, als sie mit 6 Wochen ab Antragstellung befristet wurde. Eine Erstreckung ist gemäß Paragraph 329, Absatz 3, letzter Satz BVergG möglich und wird gegebenenfalls nach neuerlicher Abwägung der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung entschieden werden.

Dokumentnummer

VERGT_20061016_N_0081_BVA_13_2006_19_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