

TE Verg Bescheid 2006/8/10 VKS-2373/06

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.08.2006

Norm

WVRG §11 Abs2 Z1

WVRG §13 Abs1

WVRG §14 Abs1

WVRG §17 Abs1 Z3 litb

WVRG §22 Abs2

WVRG §23

WVRG §30 in Verbindung mit BVergG 2006 §1 Abs1 Z1

BVergG 2006 §3 Abs1 Z1

BVergG 2006 §4 Abs1

BVergG 2006 §12 Abs1 Z3

BVergG 2006 §345 Abs3 Z5

BVergG 2002 §20 Z13 lita sublitdd

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 § 4 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 § 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 *** AG, ***, vertreten durch Doralt Seist Csoklich, Rechtsanwälte Partnerschaft in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung bezüglich der Vergabe des Bauauftrages zur „Bereitstellung des Krankenhauses Wien Nord“ durch die Antragsgegnerin Gemeinde Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund – KAV, Schottenring 24, 1010 Wien, vertreten durch Wurst & Ströck Rechtsanwälte Partnerschaft in Wien, in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. Zur Prüfung der von dem antragstellenden Unternehmen behaupteten Rechtswidrigkeiten wird ein Nachprüfungsverfahren eingeleitet.

Folgende einstweilige Verfügung wird erlassen:

Der Antragsgegnerin Gemeinde Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund – KAV, Schottenring 24, 1010 Wien, vertreten durch Wurst & Ströck Rechtsanwälte Partnerschaft in Wien, wird im Verfahren zur Vergabe des Bauauftrages zur „Bereitstellung des Krankenhauses Wien Nord“ die Fortsetzung des Verhandlungsverfahrens sowie die Öffnung allfällig eingelangter Projektunterlagen für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens für die Dauer von zwei Monaten, untersagt.

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

Rechtsgrundlagen:

§§ 11 Abs. 2 Z 1, 13 Abs. 1, 14 Abs. 1, 17 Abs. 1 Z 3 lit. b, 22 Abs. 2, 23 und 30 WVRG in Verbindung mit §§ 1 Abs. 1 Z 1, 3 Abs. 1 Z 1, 4 Abs. 1, 12 Abs. 1 Z 3, 345 Abs. 3 Z 5 BVergG 2006, § 20 Z 13 lit. a sublit. dd BVergG 2002. Paragraphen 11, Absatz 2, Ziffer eins, 13, Absatz eins, 14, Absatz eins, 17, Absatz eins, Ziffer 3, Litera b,, 22 Absatz 2, 23 und 30 WVRG in Verbindung mit Paragraphen eins, Absatz eins, Ziffer eins, 3, Absatz eins, Ziffer eins, 4, Absatz eins, 12, Absatz eins, Ziffer 3, 345, Absatz 3, Ziffer 5, BVergG 2006, Paragraph 20, Ziffer 13, Litera a, Sub-Litera, d, d, BVergG 2002.

Begründung:

Die Gemeinde Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund – KAV (im Folgenden Antragsgegnerin genannt) führt ein Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich zur Vergabe einer Bauleistung, nämlich zur Planung, Errichtung und Bereitstellung (Inbestandgabe) eines Schwerpunktkrankenhauses mit 600 bis 850 Betten und Ambulanzen, wobei alle Leistungen eines Totalunternehmers inklusive der nicht medizinischen und medizinischen Betriebsausstattung zu erbringen sind (Krankenhaus Wien Nord). Die Kundmachung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften erfolgte am 3.5.2006, Zl. 2006/S 84-088698. Schlusstermin für den Eingang der Teilnahmeanträge war der 16.6.2006. Zur Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe bzw. zur Teilnahme an ausgewählte Bewerber war der 21.7.2006 vorgesehen. Nach dem Terminplan der Antragsgegnerin für die Durchführung des Verhandlungsverfahrens soll die Verfahrensstufe „Einreichung Projektunterlagen“ am 21.7.2006 beginnen und am 29.9.2006 enden. Nach Punkt 9.1 der Teilnahmeunterlagen betreffend die Auswahl der Teilnehmer für die zweite Phase des Verhandlungsverfahrens ist festgelegt, dass von jenen Teilnehmern, die die Mindestanforderungen der Eignungsprüfung anhand der Auswahlkriterien erfüllen, die fünf besten Bewerber (sofern es wenigstens fünf geeignete Bewerber gibt), zur Teilnahme an der zweiten Phase des Verfahrens eingeladen werden sollen. „Mindestanforderung im Rahmen der Anwendung der Auswahlkriterien ist, dass der Bewerber mindestens 7000 Punkte erzielt“. Unter anderem hat auch die Antragstellerin einen Teilnahmeantrag abgegeben.

Mit Schreiben der Antragsgegnerin vom 27.6.2006 wurde die Antragstellerin um eine genaue Umschreibung und planliche Darstellung der von ihr für das Projekt vorgesehen Liegenschaft sowie um Erklärung zu allfälligen Erweiterungsmöglichkeiten aufgefordert. Dem ist die Antragstellerin am 5.7.2006 nachgekommen.

Mit Schreiben vom 20.7.2006, der Antragstellerin im Faxwege zugekommen am 21.7.2006, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, dass diese nicht zur zweiten Phase des Verhandlungsverfahrens zugelassen werde. In diesem Schreiben wird ausgeführt, die Teilnahmeunterlage der Antragstellerin sei durch die Bewertungskommission mit 4750 Punkten bewertet worden. Weiteres wird ausgeführt:

„Ihre Bewerbung erreichte daher nicht die geforderte Mindestpunktzahl nach Punkt 9.1. der TU. Die Bewertungskommission hat dabei ihre Bewerbung in allen Aspekten einer sorgfältigen Prüfung unterzogen und alle Aspekte entsprechend der TU in eine Gesamtwürdigung und Punktebewertung einbezogen. Im Einzelnen erreichten

sie aufgrund des Fehlens einer ausreichenden Anzahl von Referenzen insbesondere bei der Kriteriengruppe „PUNKTE BEWERBER“ zu wenig, nämlich nur 956 von 5800 möglichen Punkten. Daher konnten sie trotz der vergleichsweise guten Bewertung bei der Kriteriengruppe „PUNKTE LIEGENSCHAFT“ (3794 von 9200 maximal möglichen Punkten) insgesamt nicht die erforderliche Punkteanzahl erreichen. Ferner konnte ihr Bewerbung auch aus formal juristischen Gründen keinen Erfolg haben, weil sie den Mängelbehebungsauftrag vom 27.6.2006 nicht ausreichend entsprochen haben, da die genaue Beschreibung der angebotenen Liegenschaft (Ausmaß und Situierung) nicht vorgelegt wurde“.

Gegen diese Mitteilung der Nichtzulassung zur zweiten Stufe des Verhandlungsverfahrens (Bewerberauswahl) richtet sich der am 4.8.2006 und damit rechtzeitig (§ 20 Abs. 1 Z 3 lit. b WVRG) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Kostenersatz. Darin macht die Antragstellerin im Wesentlichen geltend, die für die Nichtberücksichtigung der Bewerbung der Antragstellerin von der Antragsgegnerin ausgeführten Gründe lägen nicht vor. Die Antragstellerin habe bereits mit ihrem Teilnahmeantrag einen Grundbuchauszug vorgelegt, aus dem die Lage und insbesondere auch das Ausmaß des zur Verfügung gestellten Grundstückes mit 180487 m² klar ersichtlich sei. Darüber hinaus habe die Antragstellerin sowohl mit dem Teilnahmeantrag als auch mit ihrem Schreiben vom 5.7.2006 die zur Verfügung gestellte Liegenschaft eingehend unter Hinweis auf die Maße (420 m x 450 m) unter neuerlicher Vorlage eines Grundbuchauszuges genau beschrieben sowie durch Vorlage weiterer zwei kaschierter Pläne die Erweiterungsmöglichkeiten genau dargestellt. Damit habe die Antragstellerin sämtlichen im Schreiben der Antragsgegnerin vom 27.6.2006 angeforderten Punkte entsprochen. Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung der Antragstellerin sei nicht nachvollziehbar. Die in der Kriteriengruppe „PUNKTE LIEGENSCHAFT“ von der Antragsgegnerin angenommene geringe Punkteanzahl sei für die Antragstellerin nicht nachvollziehbar. Hätte die Antragsgegnerin die nachgewiesenen 180487 m² einer ausschreibungskonformen Bewertung unterzogen, und dabei die Angaben der Antragstellerin zu den Erweiterungsmöglichkeiten berücksichtigt, hätte sie bereits bei den Teilkriterien 3000 zusätzliche Punkte erhalten müssen, womit sie die Mindestpunkteanzahl von 7000 Punkten jedenfalls erreicht hätte. Die Begründung der Antragsgegnerin, dass die Situierung der angebotenen Liegenschaft nicht ausreichend genau beschrieben worden wäre, könne nicht zur Nichtberücksichtigung ihres Teilnahmeantrages führen, da dieses Kriterium einer „ausreichenden Beschreibung der Situierung des angebotenen Grundstückes“ sich nicht in der Bewerbungsunterlage unter den dort festgelegten Mindestvoraussetzungen finde. Ungeachtet dessen habe die Antragstellerin diesem Ersuchen entsprochen, einen Grundbuchauszug vorgelegt und Grundstückspläne im Maßstab 1:500 (aus denen etwa auch die angrenzenden Straßen ersichtlich sind) vorgelegt. Da die Antragsgegnerin dies dennoch als Grund für die Nichtberücksichtigung des Teilnahmeantrages herangezogen habe, sei daraus zu schließen, dass sie für das angebotene Grundstück auch in den Subkriterien 2)m und 2)n der „Mindestanforderungen und Auswahlkriterien“ keine Punkte erhalten habe. Auch aus diesem Grunde sei die Punktevergabe für die Bewerberauswahl nicht nachvollziehbar. Darüber hinaus könne die Bewertung der Liegenschaft aufgrund der in der Bewerbungsunterlage festgelegten Auswahlkriterien keinesfalls objektiv nachvollzogen werden, zumal die Punktevergabe in den einzelnen Bewertungskriterien nicht objektiv nachvollziehbar aufgeschlüsselt wurden. Insbesondere sei im Subkriterium 2)h der „Mindestanforderungen und Auswahlkriterien“ der Bewertungskommission bei der Punktevergabe ein objektiv nicht nachvollziehbarer Ermessungsspielraum eingeräumt, da der Bewertungskommission ein nahezu willkürlicher Ermessensspielraum bei der Punktevergabe zugebilligt werde. So sei etwa überhaupt nicht nachvollziehbar, wie die Punktevergabe im Subbewertungskriterium „funktionale Qualität die auf dem Grundstück verwirklicht werden kann“ oder etwa „Erschließungsmöglichkeit im Spannungsfeld zwischen der Ruhelage eines Krankenhauses und der technischverkehrstechnischen Einbindung“ erfolgen sollte bzw. tatsächlich erfolgt sei. Da die Auswahlkriterien in der Bewerbungsunterlage nicht nachvollziehbar dargelegt worden seien, könne damit auch die Bewerberauswahl selbst – mangels Nachvollziehbarkeit dieser Entscheidung – nicht vergaberechtskonform erfolgen. Die Nichtzulassung der Antragstellerin zur Teilnahme wäre daher für nichtig zu erklären. Gegen diese Mitteilung der Nichtzulassung zur zweiten Stufe des Verhandlungsverfahrens (Bewerberauswahl) richtet sich der am 4.8.2006 und damit rechtzeitig (Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer 3, Litera b, WVRG) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Kostenersatz. Darin macht die Antragstellerin im Wesentlichen geltend, die für die Nichtberücksichtigung der Bewerbung der Antragstellerin von der Antragsgegnerin ausgeführten Gründe lägen nicht vor. Die Antragstellerin habe bereits mit ihrem Teilnahmeantrag einen Grundbuchauszug vorgelegt, aus dem die Lage und insbesondere auch das Ausmaß des zur Verfügung gestellten Grundstückes mit 180487 m² klar ersichtlich sei.

Darüber hinaus habe die Antragstellerin sowohl mit dem Teilnahmeantrag als auch mit ihrem Schreiben vom 5.7.2006 die zur Verfügung gestellte Liegenschaft eingehend unter Hinweis auf die Maße (420 m x 450 m) unter neuerlicher Vorlage eines Grundbuchauszuges genau beschrieben sowie durch Vorlage weiterer zwei kaschierter Pläne die Erweiterungsmöglichkeiten genau dargestellt. Damit habe die Antragstellerin sämtlichen im Schreiben der Antragsgegnerin vom 27.6.2006 angeforderten Punkte entsprochen. Die Nichtberücksichtigung der Bewerbung der Antragstellerin sei nicht nachvollziehbar. Die in der Kriteriengruppe „PUNKTE LIEGENSCHAFT“ von der Antragsgegnerin angenommene geringe Punkteanzahl sei für die Antragstellerin nicht nachvollziehbar. Hätte die Antragsgegnerin die nachgewiesenen 180487 m² einer ausschreibungskonformen Bewertung unterzogen, und dabei die Angaben der Antragstellerin zu den Erweiterungsmöglichkeiten berücksichtigt, hätte sie bereits bei den Teilkriterien 3000 zusätzliche Punkte erhalten müssen, womit sie die Mindestpunkteanzahl von 7000 Punkten jedenfalls erreicht hätte. Die Begründung der Antragsgegnerin, dass die Situierung der angebotenen Liegenschaft nicht ausreichend genau beschrieben worden wäre, könne nicht zur Nichtberücksichtigung ihres Teilnahmeantrages führen, da dieses Kriterium einer „ausreichenden Beschreibung der Situierung des angebotenen Grundstückes“ sich nicht in der Bewerbungsunterlage unter den dort festgelegten Mindestvoraussetzungen finde. Ungeachtet dessen habe die Antragstellerin diesem Ersuchen entsprochen, einen Grundbuchauszug vorgelegt und Grundstückspläne im Maßstab 1:500 (aus denen etwa auch die angrenzenden Straßen ersichtlich sind) vorgelegt. Da die Antragsgegnerin dies dennoch als Grund für die Nichtberücksichtigung des Teilnahmeantrages herangezogen habe, sei daraus zu schließen, dass sie für das angebotene Grundstück auch in den Subkriterien 2)m und 2)n der „Mindestanforderungen und Auswahlkriterien“ keine Punkte erhalten habe. Auch aus diesem Grunde sei die Punktevergabe für die Bewerberauswahl nicht nachvollziehbar. Darüber hinaus könne die Bewertung der Liegenschaft aufgrund der in der Bewerbungsunterlage festgelegten Auswahlkriterien keinesfalls objektiv nachvollzogen werden, zumal die Punktevergabe in den einzelnen Bewertungskriterien nicht objektiv nachvollziehbar aufgeschlüsselt wurden. Insbesondere sei im Subkriterium 2)h der „Mindestanforderungen und Auswahlkriterien“ der Bewertungskommission bei der Punktevergabe ein objektiv nicht nachvollziehbarer Ermessungsspielraum eingeräumt, da der Bewertungskommission ein nahezu willkürlicher Ermessensspielraum bei der Punktevergabe zugebilligt werde. So sei etwa überhaupt nicht nachvollziehbar, wie die Punktevergabe im Subbewertungskriterium „funktionale Qualität die auf dem Grundstück verwirklicht werden kann“ oder etwa „Erschließungsmöglichkeit im Spannungsfeld zwischen der Ruhelage eines Krankenhauses und der technischverkehrstechnischen Einbindung“ erfolgen sollte bzw. tatsächlich erfolgt sei. Da die Auswahlkriterien in der Bewerbungsunterlage nicht nachvollziehbar dargelegt worden seien, könne damit auch die Bewerberauswahl selbst – mangels Nachvollziehbarkeit dieser Entscheidung – nicht vergaberechtskonform erfolgen. Die Nichtzulassung der Antragstellerin zur Teilnahme wäre daher für nichtig zu erklären.

Die Antragstellerin habe ihr Interessen am Vertragsabschluss durch die Legung eines Teilnahmeantrages, die Korrespondenz mit der vergebenden Stelle sowie durch die Bekämpfung der Bewerberauswahl dargetan. Bei vergaberechtskonformer Vorgangsweise der Antragsgegnerin müsste die Antragstellerin in der zweiten Phase des Verhandlungsverfahrens eingeladen werden bzw. das gegenständliche Vergabeverfahren widerrufen werden. Damit hätte die Antragstellerin mit der Teilnahme an Phase 2 des Verhandlungsverfahrens bzw. der Teilnahme am neu auszuschreibenden Vergabeverfahren eine echte Chance, den Zuschlag zu erhalten. Durch die Verletzung der Rechte der Antragstellerin drohe dieser durch die Nichtteilnahme am Verhandlungsverfahren und in weiterer Folge durch die Nichtdurchführung dieses Auftrages ein Gewinn von zumindest EUR 300.000,-- zu entgehen. Darüber hinaus drohe der Antragstellerin durch die beabsichtigte Nichteinladung zur Phase 2 des Verhandlungsverfahrens ein Schaden durch die Frustration der bisher aufgelaufenen Kosten der Ausarbeitung und Legung eines Teilnahmeantrages in der Höhe von EUR 20.000,-- zu entstehen. Die Antragstellerin sei rechtzeitig und vollständig von der beabsichtigten Einbringung des Nachprüfungsantrages unterrichtet worden, Pauschalgebühren in der vorgeschriebenen Höhe seien beigebracht worden. Zur Sicherung der Rechtsstellung der Antragstellerin sei aus den dargelegten Gründen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung zur Aussetzung des Vergabeverfahrens bzw. auf Untersagung der Angebotsöffnung notwendig. Möglicherweise geschädigte Interessen der sonstigen Bewerber oder Bieter und des Auftraggebers sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens sei nicht gegeben. Nach ständiger Judikatur der Vergabekontrollbehörden sei dem provisorischen Rechtsschutz Vorrang vor der Fortsetzung des Vergabeverfahrens einzuräumen und eine einstweilige Verfügung nur dann nicht zu erlassen,

wenn dies besondere Gründe erfordere. Durch eine Fortsetzung des Vergabeverfahrens, spätestens durch Öffnung der Basisangebote zugelassener Teilnehmer werde die Antragstellerin an der weiteren Teilnahme am Vergabeverfahren endgültig gehindert.

Die Antragsgegnerin hat in ihrem Schriftsatz vom 9.8.2006 zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung genommen und ausgeführt, dass sie „ohnehin nicht beabsichtigt, das Vergabeverfahren vor der Entscheidung des Wiener Kontrollsenates fortzusetzen“, sodass aus Sicht der Auftraggeberin „auch nichts gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung“ spricht. Allerdings möge in diesem Fall von der Auferlegung der Verpflichtung zum Ersatz der Pauschalgebühren abgesehen werden, weil im Hinblick auf den Standpunkt der Antragsgegnerin von einem eigentlichen Obsiegen im Sinne des Gesetzes bei Erlassung der einstweiligen Verfügung nicht gesprochen werden könne.

Ausgehend vom Vorbringen der Parteien sowie dem Inhalt der von der Antragstellerin vorgelegten Vergabeakten hat der Vergabekontrollsenat zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung erwogen:

Beim gegenständlichen Verfahren handelt es sich um die Ausschreibung eines Bauauftrages im Oberschwellenbereich, der im Wege eines Verhandlungsverfahrens nach vorheriger Bekanntmachung gemäß § 28 Abs. 1 BVergG 2006 vergeben werden soll. Der Schlusstermin für den Eingang der Teilnahmeanträge war der 16.6.2006, als Tag der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe bzw. zur Teilnahme an die ausgewählten Bewerber war der 21.7.2006 vorgesehen. Die Kundmachung im Amtsblatt der EU ist ordnungsgemäß erfolgt. Beim gegenständlichen Verfahren handelt es sich um die Ausschreibung eines Bauauftrages im Oberschwellenbereich, der im Wege eines Verhandlungsverfahrens nach vorheriger Bekanntmachung gemäß Paragraph 28, Absatz eins, BVergG 2006 vergeben werden soll. Der Schlusstermin für den Eingang der Teilnahmeanträge war der 16.6.2006, als Tag der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe bzw. zur Teilnahme an die ausgewählten Bewerber war der 21.7.2006 vorgesehen. Die Kundmachung im Amtsblatt der EU ist ordnungsgemäß erfolgt.

Der am 3.8.2006 eingelangte Antrag auf Nichtigerklärung der Nichtzulassung der Antragstellerin zum weiteren Verhandlungsverfahren (Bewerberauswahl) ist rechtzeitig im Sinne des § 20 Abs. 1 Z 3 lit. b WVRG. Er ist grundsätzlich auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung (§ 20 Z 13 lit. a sublit. dd BVergG 2002 iVm § 345 Abs. 3 Z 5 BVergG 2006) der Antragsgegnerin bekämpft wird, und die Antragstellerin grundsätzlich zur Erbringung der ausgeschriebenen Bauleistung berechtigt ist. Sie macht im Wesentlichen geltend, die Mitteilung über die Nichtzulassung zur Teilnahme sei in mehrfacher Hinsicht mangelhaft, die von der Antragsgegnerin gewählten Auswahlkriterien seien absolut ungeeignet, eine nachvollziehbare Bewerberauswahl zu gewährleisten. In diesem Zusammenhang hat sie darauf hingewiesen, dass sie bei Aufrechterhaltung der von ihr bekämpften Entscheidung der Antragsgegnerin keine Chance hätte, am Verhandlungsverfahren teilzunehmen. Sie hat auch den ihr möglicherweise drohenden Schaden gerade noch ausreichend dargestellt, insoweit ist formal gesehen ihre Antragslegitimation gegeben (§ 13 Abs. 1 WVRG). Die Antragstellerin hat auch nachgewiesen, dass sie gemäß § 14 Abs. 1 WVRG ihrer Mitteilungspflicht rechtzeitig und vollständig nachgekommen ist und die Gebühren nach § 30 WVRG entrichtet hat. Der am 3.8.2006 eingelangte Antrag auf Nichtigerklärung der Nichtzulassung der Antragstellerin zum weiteren Verhandlungsverfahren (Bewerberauswahl) ist rechtzeitig im Sinne des Paragraph 20, Absatz eins, Ziffer 3, Litera b, WVRG. Er ist grundsätzlich auch zulässig, da damit eine gesondert anfechtbare Entscheidung (Paragraph 20, Ziffer 13, Litera a, Sub-Litera, d, d, BVergG 2002 in Verbindung mit Paragraph 345, Absatz 3, Ziffer 5, BVergG 2006) der Antragsgegnerin bekämpft wird, und die Antragstellerin grundsätzlich zur Erbringung der ausgeschriebenen Bauleistung berechtigt ist. Sie macht im Wesentlichen geltend, die Mitteilung über die Nichtzulassung zur Teilnahme sei in mehrfacher Hinsicht mangelhaft, die von der Antragsgegnerin gewählten Auswahlkriterien seien absolut ungeeignet, eine nachvollziehbare Bewerberauswahl zu gewährleisten. In diesem Zusammenhang hat sie darauf hingewiesen, dass sie bei Aufrechterhaltung der von ihr bekämpften Entscheidung der Antragsgegnerin keine Chance hätte, am Verhandlungsverfahren teilzunehmen. Sie hat auch den ihr möglicherweise drohenden Schaden gerade noch ausreichend dargestellt, insoweit ist formal gesehen ihre Antragslegitimation gegeben (Paragraph 13, Absatz eins, WVRG). Die Antragstellerin hat auch nachgewiesen, dass sie gemäß Paragraph 14, Absatz eins, WVRG ihrer Mitteilungspflicht rechtzeitig und vollständig nachgekommen ist und die Gebühren nach Paragraph 30, WVRG entrichtet hat.

Die Antragstellerin hat sohin ihr Interesse an der Teilnahme am Vergabeverfahren ausreichend dargestellt. Ihr Antrag entspricht auch sonst den Bestimmungen des § 17 Abs. 1 WVRG, zumal auch die behaupteten Rechtswidrigkeiten

entsprechend ausgeführt wurden. Damit sind die Voraussetzungen des § 22 Abs. 2 WVRG zur Einleitung des Nachprüfungsverfahrens – ausgehend von der Darstellung der Antragstellerin – jedenfalls gegeben. Die Antragstellerin hat sohin ihr Interesse an der Teilnahme am Vergabeverfahren ausreichend dargestellt. Ihr Antrag entspricht auch sonst den Bestimmungen des Paragraph 17, Absatz eins, WVRG, zumal auch die behaupteten Rechtswidrigkeiten entsprechend ausgeführt wurden. Damit sind die Voraussetzungen des Paragraph 22, Absatz 2, WVRG zur Einleitung des Nachprüfungsverfahrens – ausgehend von der Darstellung der Antragstellerin – jedenfalls gegeben.

Gegenständlich handelt es sich um die Ausschreibung eines Bauauftrages im Oberschwellenbereich durch einen öffentlichen Auftraggeber. Für die Behandlung des gegenständlichen Antrages auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens ist damit die Zuständigkeit des Vergabekontrollsenates gemäß § 11 Abs. 2 Z 1 WVRG gegeben. Es war daher das Nichtigerklärungsverfahren, wie beantragt, einzuleiten. Gegenständlich handelt es sich um die Ausschreibung eines Bauauftrages im Oberschwellenbereich durch einen öffentlichen Auftraggeber. Für die Behandlung des gegenständlichen Antrages auf Einleitung eines Nichtigerklärungsverfahrens ist damit die Zuständigkeit des Vergabekontrollsenates gemäß Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer eins, WVRG gegeben. Es war daher das Nichtigerklärungsverfahren, wie beantragt, einzuleiten.

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, eine 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, die Nichtigerklärung der Nichtzulassung der Antragstellerin zur weiteren Teilnahme am Vergabeverfahren herbeizuführen. Dem Vorbringen der Antragstellerin kann somit von vornherein nicht jegliche Berechtigung abgesprochen werden. Ob aber die behaupteten Gründe für eine Nichtigerklärung vorliegen, bedarf einer eingehenden Prüfung der Vergabeakten. 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, eine 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, die Nichtigerklärung der Nichtzulassung der Antragstellerin zur weiteren Teilnahme am Vergabeverfahren herbeizuführen. Dem Vorbringen der Antragstellerin kann somit von vornherein nicht jegliche Berechtigung abgesprochen werden. Ob aber die behaupteten Gründe für eine Nichtigerklärung vorliegen, bedarf einer eingehenden Prüfung der Vergabeakten.

Nach § 23 Abs. 3 WVRG hat der Vergabekontrollsenat vor 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 abzuwägen. Nach Paragraph 23, Absatz 3, WVRG hat der Vergabekontrollsenat vor 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 abzuwägen.

Im Hinblick auf die Erklärung der Antragsgegnerin, wonach ohnedies nicht beabsichtigt sei, das Vergabeverfahren vor der Entscheidung des Vergabekontrollsenates fortzusetzen, sodass nichts „gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung“ spreche, bedurfte es nicht einer näheren Prüfung der Interessenslage im Sinne des § 23 Abs. 3 WVRG. Im Hinblick auf die Erklärung der Antragsgegnerin, wonach ohnedies nicht beabsichtigt sei, das Vergabeverfahren vor der Entscheidung des Vergabekontrollsenates fortzusetzen, sodass nichts „gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung“ spreche, bedurfte es nicht einer näheren Prüfung der Interessenslage im Sinne des Paragraph 23, Absatz 3, WVRG.

Bei Festlegung der vorläufigen Maßnahme hatte sich der Vergabekontrollsenat im Rahmen der Bestimmung des § 23 Abs. 4 WVRG zu halten. Danach erachtet er die Untersagung der Fortsetzung des Vergabeverfahrens sowie der Öffnung allfällig eingelangter Projektunterlagen für vollkommen ausreichend, um den Sicherungszweck zu gewährleisten. Der Hinweis auf die Vollsteckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf § 23 Abs. 6 WVRG. Bei Festlegung der vorläufigen Maßnahme hatte sich der Vergabekontrollsenat im Rahmen der Bestimmung des Paragraph 23, Absatz 4, WVRG zu halten. Danach erachtet er die Untersagung der Fortsetzung des Vergabeverfahrens sowie der

Öffnung allfällig eingelangter Projektunterlagen für vollkommen ausreichend, um den Sicherungszweck zu gewährleisten. Der Hinweis auf die Vollsteckbarkeit der einstweiligen Verfügung gründet sich auf Paragraph 23, Absatz 6, WVRG.

Die Entscheidung über den Kostenersatzanspruch wird gemäß § 74 Abs. 2 AVG im Rahmen der Entscheidung über den Antrag auf Nichtigerklärung erfolgen. Die Entscheidung über den Kostenersatzanspruch wird gemäß Paragraph 74, Absatz 2, AVG im Rahmen der Entscheidung über den Antrag auf Nichtigerklärung erfolgen.

Schlagworte

Einstweilige Verfügung; Verhandlungsverfahren; Bewerberauswahl.

Dokumentnummer

VERGT_20060810_2373_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