

TE Bvwg Beschluss 2016/7/6 W134 2129113-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.07.2016

Entscheidungsdatum

06.07.2016

Norm

BVergG 2006 §291

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §321 Abs1

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §328 Abs2

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs3

BVergG 2006 §329 Abs4

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

1. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. BVergG 2006 § 291 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 291 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 292 gültig von 05.03.2010 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 292 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 321 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

4. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 321 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
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 § 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
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. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. VwGVG § 31 heute
2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

Spruch

W134 2129113-1/2E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht fasst durch den Richter Mag. Thomas Gruber im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "Leopold-Franzens-Universität Innsbruck, Naturwissenschaftliches Institut, 6020 Innsbruck, Technikerstr. 25, 25a, 25b, Erneuerung Be- und Entlüftungsanlage Hörsäle, HKSL/MSR-Installationen", der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., Hintere Zollamtsstraße 1, 1030 Wien, aufgrund des Antrages der XXXX, vertreten durch XXXX, vom 30.06.2016 "das Bundesverwaltungsgericht möge der Auftraggeberin mittels einstweiliger Verfügung für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens untersagen, im Vergabeverfahren "Leopold Franzens Universität Innsbruck, Naturwissenschaftliches Institut,

Erneuerung Be- und Entlüftungsanlage Hörsäle" bei sonstiger Nichtigkeit und Exekution den Zuschlag zu erteilen" folgenden Beschluss: Das Bundesverwaltungsgericht fasst durch den Richter Mag. Thomas Gruber im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "Leopold-Franzens-Universität Innsbruck, Naturwissenschaftliches Institut, 6020 Innsbruck, Technikerstr. 25, 25a, 25b, Erneuerung Be- und Entlüftungsanlage Hörsäle, HKSL/MSR-Installationen", der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., Hintere Zollamtsstraße 1, 1030 Wien, aufgrund des Antrages der römisch 40, vertreten durch römisch 40, vom 30.06.2016 "das Bundesverwaltungsgericht möge der Auftraggeberin mittels einstweiliger Verfügung für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens untersagen, im Vergabeverfahren "Leopold Franzens Universität Innsbruck, Naturwissenschaftliches Institut, Erneuerung Be- und Entlüftungsanlage Hörsäle" bei sonstiger Nichtigkeit und Exekution den Zuschlag zu erteilen" folgenden Beschluss:

A)

Der Auftraggeberin wird gemäß § 328 BVergG 2006 für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt, den Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren zu erteilen. Der Auftraggeberin wird gemäß Paragraph 328, BVergG 2006 für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt, den Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren zu erteilen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Vorbringen der Parteien: römisch eins. Vorbringen der Parteien:

Mit Schreiben vom 30.06.2016, beim BVwG eingelangt am gleichen Tag, begehrte die Antragstellerin die Nichtigkeitsklärung des Ausscheidens des Angebotes der Antragstellerin sowie der Zuschlagsentscheidung, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, Akteneinsicht, die Erlassung der im Spruch genannten einstweiligen Verfügung und den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren durch die Auftraggeberin.

Begründend wurde von der Antragstellerin im Wesentlichen folgendes ausgeführt:

Die Auftraggeberin habe mit Schreiben vom 23.06.2016 mitgeteilt, dass sie beabsichtige, den Zuschlag der XXXX zu erteilen. Gleichzeitig habe die Auftraggeberin mitgeteilt, dass das Angebot der Antragstellerin nicht berücksichtigt werden könne, da es auszuschneiden sei. Die Auftraggeberin begründe die Ausscheidensentscheidung damit, dass bei bestimmten von der Antragstellerin angebotenen Produkten (Lüftungsgeräte sowie Zu- und Abluftgeräte) im Zuge der Prüfung festgestellt worden sei, dass eine Gleichwertigkeit im Vergleich zu den ausgeschriebenen Leitprodukten nicht gegeben sei. Diese Behauptung sei sowohl rechtlich als auch faktisch unrichtig. Die Auftraggeberin habe mit Schreiben vom 23.06.2016 mitgeteilt, dass sie beabsichtige, den Zuschlag der römisch 40 zu erteilen. Gleichzeitig habe die Auftraggeberin mitgeteilt, dass das Angebot der Antragstellerin nicht berücksichtigt werden könne, da es auszuschneiden sei. Die Auftraggeberin begründe die Ausscheidensentscheidung damit, dass bei bestimmten von der Antragstellerin angebotenen Produkten (Lüftungsgeräte sowie Zu- und Abluftgeräte) im Zuge der Prüfung festgestellt worden sei, dass eine Gleichwertigkeit im Vergleich zu den ausgeschriebenen Leitprodukten nicht gegeben sei. Diese Behauptung sei sowohl rechtlich als auch faktisch unrichtig.

Die Auftraggeberin sei verpflichtet, die Gleichwertigkeit der angebotenen Produkte ausschließlich anhand der von ihr in der Ausschreibung vorgegebenen Gleichwertigkeitskriterien zu prüfen. Gegen diese Verpflichtung habe die Auftraggeberin verstoßen, da sie die Gleichwertigkeitskriterien der Position 500100E der Obergruppe 03 nicht bzw. nicht korrekt angewendet habe.

Die Auftraggeberin weiche bei der Prüfung der Gleichwertigkeit der von der Antragstellerin angebotenen Produkte von ihrer eigenen Ausschreibung ab. Sie ziehe zur Prüfung der Gleichwertigkeit bis auf ein Mal (Abmessung der Geräte) keine Gleichwertigkeitskriterien heran, die in der Ausschreibung für die Prüfung der Gleichwertigkeit vorgegeben worden seien.

Als weiteren Grund, warum angeblich die von der Antragstellerin angebotenen Geräte nicht gleichwertig sein sollen,

führe die Auftraggeberin die Gesamtlänge bzw. Breite einzelner Geräte an. Bei der Abmessung der Geräte handle es sich um ein Gleichwertigkeitskriterium, welches in der Ausschreibung für die Geräte der Positionen 50.01 vorgegeben worden sei.

Unrichtig sei, dass die Antragstellerin Geräte mit im Vergleich zur Ausschreibung unterschiedlichen Abmessungen angeboten habe. Die Antragstellerin habe nach Aufforderung der Auftraggeberin die Gerätedatenblätter an die Auftraggeberin übermittelt. Bei den in den allgemeinen Datenblättern hinsichtlich der Abmessungen enthaltenen Daten handle es sich um Katalogmaße. Der Abmessung der Geräte komme bei derartigen Geräten eine vollkommen untergeordnete Bedeutung zu. Deshalb werde von Geräteherstellern in die Datenblätter Katalogmaße aufgenommen. Tatsächlich würden Lüftungsgeräte sowie Zuluft- und Abluftgeräte vom jeweiligen Hersteller immer als Sonderanfertigung produziert. Sämtliche der von der Antragstellerin angebotenen Lüftungs- sowie Zu- und Abluftgeräte würden der jeweiligen Einbausituation des Bauvorhabens entsprechenden Größe angepasst produziert. Die Antragstellerin habe genau diese Geräte angeboten. Sollte sich im Zuge der Naturmaßnahme herausstellen, dass die jeweiligen Geräte in exakt der Größe laut Ausschreibung geliefert werden müssten, so würden die Geräte in dieser Größe produziert und eingebaut. Hätte die Auftraggeberin im Zuge der Angebotsprüfung in diesem Punkt um Aufklärung ersucht, was sie nicht gemacht habe, hätte die Antragstellerin diesen Punkt umgehend aufklären können.

Zusammengefasst sei festzuhalten, dass die angebotenen Produkte der Antragstellerin jedenfalls als gleichwertige Produkte im Sinne der Vorgaben der Ausschreibung zu qualifizieren seien. Die von der Auftraggeberin herangezogenen Kriterien für die Prüfung der Gleichwertigkeit fänden in der vorliegenden Ausschreibung (bis auf die Abmessungen) keine Deckung und dürften daher für die Beurteilung der Gleichwertigkeit nicht herangezogen werden. Die angebotenen Geräte, bei denen nunmehr die Gleichwertigkeit bezweifelt werde, würden in Größen, die der jeweiligen Einbausituation des Bauvorhabens entsprächen, geliefert und erfüllten daher dieses Kriterium.

Die Antragstellerin habe ein Interesse am Vertragsabschluss, es drohe ihr ein Schaden und ihre Rechte würden verletzt.

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 04.07.2016 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H. sei. Bei dem gegenständlichen Vergabeverfahren handle es sich um einen Bauauftrag im Unterschwellenbereich der in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden solle. Die Bekanntmachung in Österreich sei am 21.04.2016 erfolgt. Das Angebot der Antragstellerin sei mit Fax vom 23.06.2016 ausgeschieden worden. Die Zuschlagsentscheidung sei ebenfalls mit Fax vom 23.06.2016 erfolgt.

Die Auftraggeberin machte zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung keine Ausführungen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Die Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., hat einen Bauauftrag im Wege eines offenen Verfahren im Unterschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 21.04.2016 erfolgt. Das Angebot der Antragstellerin ist mit Fax vom 23.06.2016 ausgeschieden worden. Die Zuschlagsentscheidung zugunsten der XXXX ist ebenfalls mit Fax vom 23.06.2016 erfolgt. (Schreiben der Auftraggeberin vom 04.07.2016). Die Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H., hat einen Bauauftrag im Wege eines offenen Verfahren im Unterschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 21.04.2016 erfolgt. Das Angebot der Antragstellerin ist mit Fax vom 23.06.2016 ausgeschieden worden. Die Zuschlagsentscheidung zugunsten der römisch 40 ist ebenfalls mit Fax vom 23.06.2016 erfolgt. (Schreiben der Auftraggeberin vom 04.07.2016).

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus der in Klammer genannten Quelle, deren inhaltliche Richtigkeit außer Zweifel steht.

2. Zulässigkeit des Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung:

Im Wege einer Grobprüfung der Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist gemäß § 328 Abs. 1 BVergG 2006 zu prüfen, ob der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs. 1 BVergG 2006 nicht offensichtlich fehlen. Diese Grobprüfung ergibt, dass sich das Verfahren in einem Stadium vor Zuschlagserteilung befindet, dass die Rechtswidrigkeit von gesondert anfechtbaren Entscheidungen - nämlich der Zuschlagsentscheidung und des Ausscheidens - behauptet wurde, dass die

Antragstellerin ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des BVergG unterliegenden Vertrages behauptet hat, sowie dass der Antragstellerin durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden drohen könnte. Ein offensichtliches Fehlen der Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs. 1 BVergG ist somit nicht gegeben. Im Wege einer Grobprüfung der Antragslegitimation der Antragstellerin zur Stellung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ist gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG 2006 zu prüfen, ob der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG 2006 nicht offensichtlich fehlen. Diese Grobprüfung ergibt, dass sich das Verfahren in einem Stadium vor Zuschlagserteilung befindet, dass die Rechtswidrigkeit von gesondert anfechtbaren Entscheidungen - nämlich der Zuschlagsentscheidung und des Ausscheidens - behauptet wurde, dass die Antragstellerin ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des BVergG unterliegenden Vertrages behauptet hat, sowie dass der Antragstellerin durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden drohen könnte. Ein offensichtliches Fehlen der Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG ist somit nicht gegeben.

Gemäß § 321 Abs. 1 BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung bei einer Übermittlung der Entscheidung auf elektronischem Weg oder mittels Telefax im Unterschwellenbereich binnen 7 Tagen einzubringen. Die Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung und des Ausscheidens des Angebotes der Antragstellerin erfolgte per Telefax am 23.06.2016. Der Nachprüfungsantrag ist am 30.06.2016 beim BVwG eingelangt und somit rechtzeitig eingebracht worden. Der Antrag wurde auch vergebührt und erfüllt - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen. Gemäß Paragraph 321, Absatz eins, BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung bei einer Übermittlung der Entscheidung auf elektronischem Weg oder mittels Telefax im Unterschwellenbereich binnen 7 Tagen einzubringen. Die Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung und des Ausscheidens des Angebotes der Antragstellerin erfolgte per Telefax am 23.06.2016. Der Nachprüfungsantrag ist am 30.06.2016 beim BVwG eingelangt und somit rechtzeitig eingebracht worden. Der Antrag wurde auch vergebührt und erfüllt - soweit im Provisorialverfahren ersichtlich - auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen.

3. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung

Gemäß § 328 Abs. 1 BVergG 2006 hat das Bundesverwaltungsgericht 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 Bundesverwaltungsgericht 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 Bundesverwaltungsgericht 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 Bundesverwaltungsgericht 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. 3 BVergG 2006 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts 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 3, BVergG

2006 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts 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, "das Bundesverwaltungsgericht möge der Auftraggeberin mittels einstweiliger Verfügung für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens untersagen, im Vergabeverfahren "Leopold Franzens Universität Innsbruck, Naturwissenschaftliches Institut, Erneuerung Be- und Entlüftungsanlage Hörsäle" bei sonstiger Nichtigkeit und Exekution den Zuschlag zu erteilen".

Da seitens der Auftraggeberin auf Grund der Zuschlagsentscheidung vom 23.06.2016 die Vergabe an die XXXX 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 Bundesverwaltungsgericht in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige spätere Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht. Da seitens der Auftraggeberin auf Grund der Zuschlagsentscheidung vom 23.06.2016 die Vergabe an die römisch 40 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 Bundesverwaltungsgericht in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige spätere Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht.

Die Auftraggeberin machte zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung keine Ausführungen.

Bei Abwägung aller möglicherweise geschädigten Interessen der Antragstellerin, der sonstigen Bieter und des Auftraggebers, eines allfälligen besonderen öffentlichen Interesses an der Fortführung des Vergabeverfahrens sowie des öffentlichen Interesses an der Sicherstellung einer Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter (VfGH 15.10.2001, B 1369/01) erscheint ein Überwiegen der nachteiligen Folgen der einstweiligen Verfügung für die bewilligte Dauer nicht gegeben. Im Übrigen hat nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes ein Auftraggeber zumindest ein Nachprüfungsverfahren sowie die damit einhergehende Verzögerung des Vergabeverfahrens einzukalkulieren.

Durch die Begrenzung der einstweiligen Verfügung mit der Dauer des abzusichernden Nachprüfungsverfahrens wird die Dauer der einstweiligen Verfügung bestimmbar gemacht (Kodek in Angst, Kommentar zur Exekutionsordnung² [2008], § 391 Rz 2). Die Zeit bemisst sich nach der Dauer des Nachprüfungsverfahrens. § 329 Abs 4 BVergG verlangt lediglich die Festsetzung einer Zeit, legt im Gegensatz zu den Vorgängergesetzen keine Höchstfrist fest. Aus dem Zweck der einstweiligen Verfügung, der Absicherung eines effektiven Nachprüfungsverfahrens, ergibt sich, dass die einstweilige Verfügung für die gesamte Dauer des Nachprüfungsverfahrens erlassen werden soll und mit dieser Dauer durch das Gesetz überdies begrenzt ist. Die Auftraggeberin ist durch eine derartige Bestimmung der Zeit nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesverwaltungsgerichtes davon nicht verlängert wird, sie jederzeit bei Wegfall der Voraussetzungen für die Erlassung der einstweiligen Verfügung deren Aufhebung beantragen kann und die einstweilige Verfügung mit der Entscheidung über den Nachprüfungsantrag außer Kraft tritt. Von der Bestimmung einer nach einem bestimmten Datum fest gesetzten Frist konnte daher abgesehen werden (vgl BVA 24.6.2010, N/0051-BVA/10/2010-EV13 mit weiteren Nachweisen). Durch die Begrenzung der einstweiligen Verfügung mit der Dauer des abzusichernden Nachprüfungsverfahrens wird die Dauer der einstweiligen Verfügung bestimmbar gemacht (Kodek in Angst, Kommentar zur Exekutionsordnung² [2008], Paragraph 391, Rz 2). Die Zeit bemisst sich nach der Dauer des Nachprüfungsverfahrens. Paragraph 329, Absatz 4, BVergG verlangt lediglich die Festsetzung einer Zeit, legt im Gegensatz zu den Vorgängergesetzen keine Höchstfrist fest. Aus dem Zweck der einstweiligen Verfügung, der Absicherung eines effektiven Nachprüfungsverfahrens, ergibt sich, dass die einstweilige Verfügung für die gesamte Dauer des Nachprüfungsverfahrens erlassen werden soll und mit dieser Dauer durch das Gesetz überdies begrenzt ist.

Die Auftraggeberin ist durch eine derartige Bestimmung der Zeit nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesverwaltungsgerichtes davon nicht verlängert wird, sie jederzeit bei Wegfall der Voraussetzungen für die Erlassung der einstweiligen Verfügung deren Aufhebung beantragen kann und die einstweilige Verfügung mit der Entscheidung über den Nachprüfungsantrag außer Kraft tritt. Von der Bestimmung einer nach einem bestimmten Datum fest gesetzten Frist konnte daher abgesehen werden vergleiche BVA 24.6.2010, N/0051-BVA/10/2010-EV13 mit weiteren Nachweisen).

Über den Antrag auf Gebührenersatz wird gesondert entschieden werden.

B) Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. dazu VwGH 6. 11. 2002, 2002/04/0138; Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche dazu VwGH 6. 11. 2002, 2002/04/0138;

30. 6. 2004, 2004/04/0028; 1. 2. 2005, 2005/04/0004; 29. 6. 2005, 2005/04/0024; 1. 3. 2007, 2005/04/0239; 27. 6. 2007, 2005/04/0254;

29. 2. 2008, 2008/04/0019; 14. 1. 2009, 2008/04/0143; 14. 4. 2011, 2008/04/0065; 29. 9. 2011, 2011/04/0153) ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Ausscheiden eines Angebotes, Ausscheidensentscheidung,
Ausscheidensgrund, Bauauftrag, Dauer der Maßnahme, einstweilige
Verfügung, Entscheidungsfrist, Frist, Gleichwertigkeit,
Interessenabwägung, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren,
Nichtigerklärung, öffentliche Interessen, Provisorialverfahren,
Schaden, Untersagung der Zuschlagserteilung, Vergabeverfahren,
Zuschlagsverbot für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W134.2129113.1.00

Zuletzt aktualisiert am

13.07.2016

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at