

TE Bvwg Beschluss 2015/8/28 W123 2112845-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.08.2015

Entscheidungsdatum

28.08.2015

Norm

BVergG 2006 §12 Abs1 Z2

BVergG 2006 §2 Z8

BVergG 2006 §292 Abs1

BVergG 2006 §3 Abs1 Z2

BVergG 2006 §312 Abs1

BVergG 2006 §312 Abs2 Z1

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §326

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §328 Abs2

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs3

BVergG 2006 §329 Abs4

BVergG 2006 §6

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

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 § 2 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2014 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
4. BVergG 2006 § 2 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
5. BVergG 2006 § 2 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
6. BVergG 2006 § 2 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 § 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 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
1. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 5. BVergG 2006 § 312 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 § 326 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 326 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2013
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. BVergG 2006 § 6 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
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

W123 2112845 -1/2E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Vertreter des Leiters der Gerichtsabteilung W123, den Richter Mag. Hubert REISNER als Einzelrichter über den Antrag der XXXX, vertreten durch Harrer Schneider Rechtsanwälte GmbH, Jasomirgottstraße 6/3, 1010 Wien, betreffend das Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung über Transport und Lagerung von österreichischen Autobahnvignetten für den Vignettengültigkeitszeitraum 2016, 2017 und 2018" der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs- Aktiengesellschaft, Rotenturmstraße 5-9, 1011 Wien, vergebende Stelle ASFINAG Maut Service GmbH, Alpenstraße 99, 5020 Salzburg, vom 21.8.2015 beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Vertreter des Leiters der Gerichtsabteilung W123, den Richter Mag. Hubert REISNER als Einzelrichter über den Antrag der römisch 40, vertreten durch Harrer Schneider Rechtsanwälte GmbH, Jasomirgottstraße 6/3, 1010 Wien, betreffend das Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung über Transport und Lagerung von österreichischen Autobahnvignetten für den Vignettengültigkeitszeitraum 2016, 2017 und 2018" der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs- Aktiengesellschaft, Rotenturmstraße 5-9, 1011 Wien, vergebende Stelle ASFINAG Maut Service GmbH, Alpenstraße 99, 5020 Salzburg, vom 21.8.2015 beschlossen:

A)

Dem Antrag, "das Bundesverwaltungsgericht möge der Antragsgegnerin mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung über den Nachprüfungsantrag gern Punkt I den Abschluss der Rahmenvereinbarung im Vergabeverfahren „Rahmenvereinbarung über Transport und Lagerung von österreichischen Autobahnvignetten für den Vignettengültigkeitszeitraum 2016, 2017 und 2018" untersagen", wird insoweit stattgegeben, als der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs- Aktiengesellschaft für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt wird, im Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung über Transport und Lagerung von österreichischen Autobahnvignetten für den Vignettengültigkeitszeitraum 2016, 2017 und 2018" die Rahmenvereinbarung abzuschließen. Dem Antrag, "das Bundesverwaltungsgericht möge der Antragsgegnerin mittels einstweiliger Verfügung bis zur Entscheidung über den Nachprüfungsantrag gern Punkt römisch eins den Abschluss der Rahmenvereinbarung im Vergabeverfahren „Rahmenvereinbarung über Transport und Lagerung von österreichischen Autobahnvignetten für den Vignettengültigkeitszeitraum 2016, 2017 und 2018" untersagen", wird insoweit stattgegeben, als der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs- Aktiengesellschaft für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt wird, im Vergabeverfahren "Rahmenvereinbarung über Transport und Lagerung von österreichischen Autobahnvignetten für den Vignettengültigkeitszeitraum 2016, 2017 und 2018" die Rahmenvereinbarung abzuschließen.

Rechtsgrundlage: §§ 328 Abs 1, 329 Abs 1, 3 und 4 BVergG 2006
Rechtsgrundlage: Paragraphen 328, Absatz eins, 329, Absatz eins, 3 und 4 BVergG 2006

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

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

I. Verfahrensgangrömisch eins. Verfahrensgang

1. Die Antragstellerin stellten am 21.8.2015 das im Spruch ersichtliche Begehren in Verbindung mit Anträgen auf Nichtigerklärung der als Zuschlagsentscheidung bezeichneten Entscheidung der Auftraggeberin vom 12.8.2015, in der erklärt wird, dass beabsichtigt ist, der XXXX den Zuschlag zu erteilen, auf Akteneinsicht und auf Ersatz der Pauschalgebühr. Zur Begründung wurde insbesondere folgendes ausgeführt: 1. Die Antragstellerin stellten am 21.8.2015 das im Spruch ersichtliche Begehren in Verbindung mit Anträgen auf Nichtigerklärung der als Zuschlagsentscheidung bezeichneten Entscheidung der Auftraggeberin vom 12.8.2015, in der erklärt wird, dass beabsichtigt ist, der römisch 40 den Zuschlag zu erteilen, auf Akteneinsicht und auf Ersatz der Pauschalgebühr. Zur Begründung wurde insbesondere folgendes ausgeführt:

1.1 Die Antragsteller hätten am 12.8.2015 per E-Mail die als Zuschlagsentscheidung bezeichnete angefochtene Entscheidung erhalten. Die Auftraggeberin hätte diese Entscheidung als Entscheidung, mit welchem Unternehmer die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, bezeichnen müssen.

1.2 Aus der Tatsache, dass sich die Antragstellerin am gegenständlichen Vergabeverfahren beteiligt und zeitgerecht ein ausschreibungskonformes Angebot gelegt habe, sei ihr Interesse am Vertragsabschluss evident. Die ausgeschriebenen Leistungen lägen in der zentralen Geschäftstätigkeit der Antragstellerin. Die Antragstellerin erleide einen Schaden durch die Nichtabdeckung des projektgegenständlichen Deckungsbeitrags samt entgangenem Gewinn. Bereits angefallen seien Kosten für die Teilnahme am Vergabeverfahren und die erforderliche Rechtsberatung sowie die für diesen Antrag entrichteten Pauschalgebühren. Schließlich entgehe der Antragstellerin durch den rechtswidrigen Abschluss der Rahmenvereinbarung die Chance auf die Erlangung eines Referenzprojekts für künftige Vergabeverfahren. Die Antragstellerin erachtet sich im Recht auf Ausscheiden von Angeboten von Bietern, bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen, im Recht auf Ausscheiden von Angeboten von Bietern mangels Vorliegen der beruflichen Zuverlässigkeit, im Recht auf Durchführung einer ausschreibungs- und vergaberechtskonformen Angebotsprüfung, insbesondere im Recht auf Durchführung einer vertieften Angebotsprüfung, im Recht auf Abschluss der Rahmenvereinbarung, im Recht auf Zuschlagserteilung im Recht auf Vergabe an geeignete, insbesondere zuverlässige Bieter zu angemessenen Preisen und im Recht auf Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens verletzt.

1.3 Den Nachprüfungsantrag begründete die Antragstellerin im Wesentlichen damit, dass die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin wegen einer schweren beruflichen Verfehlung, nämlich eines Strafantrags wegen Untreue gegen einen ihrer Geschäftsführer, vom Vergabeverfahren auszuschließen gewesen wäre. Weiters weise das Angebot der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin einen nicht plausibel zusammengesetzten Gesamtpreis auf, weshalb ihr Angebot auszuschneiden gewesen wäre.

1.4 Die Antragstellerin erhob ihr Vorbringen zum Nachprüfungsantrag zum Vorbringen zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, legte ihr Interesse an der Hintanhaltung von unumkehrbaren Tatsachen sowie ihr Interesse am Vertragsabschluss dar und führte näher aus, dass keine Interessen der Auftraggeberin, anderer Bieter oder öffentliche Interesse das Interesse der Auftraggeberin an der Erlassung der einstweiligen Verfügung überwiegen. Besondere Dringlichkeit liege nicht vor. Bei der Untersagung des Abschlusses der Rahmenvereinbarung handle es sich um das gelindeste gerade noch zum Ziel führende Mittel.

2. Mit Schriftsatz vom 26.8.2015 erteilte die Auftraggeberin zunächst allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren und nahm zur Akteneinsicht Stellung. Von einer Stellungnahme zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung sah die Auftraggeberin ab.

3. Mit Schriftsatz vom 26.8.2015 nahm die Auftraggeberin zum Nachprüfungsantrag Stellung. Darin bestritt sie das Fehlen der Zuverlässigkeit der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin und brachte vor, dass der Preis des Angebots der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin betriebswirtschaftlich erklär- und nachvollziehbar sei. Sie beantragte die Zurück-, in eventu Abweisung des Nachprüfungsantrags.

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

1. Sachverhalt

1.1 Die Auftraggeberin schreibt unter der Bezeichnung "Rahmenvereinbarung über Transport und Lagerung von

österreichischen Autobahnvignetten für den Vignettengültigkeitszeitraum 2016, 2017 und 2018" einen prioritären Dienstleistungsauftrag im Oberschwellenbereich mit einem geschätzten Auftragswert von €

1,260.000 in einem offenen Verfahren nach dem Bestbieterprinzip aus. Die Antragstellerin und die in Aussicht genomme Zuschlagsempfängerin gaben Angebote ab. Nach Durchführung der Angebotsprüfung gab die Auftraggeberin am 12.8.2015 die Entscheidung bekannt, mit welchem Bieter die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll. Die Auftraggeberin hat das Vergabeverfahren weder widerrufen noch den Zuschlag erteilt.

1.2 Die Antragstellerin bezahlte € 3.078 an Pauschalgebühren.

2. Beweiswürdigung

Die Angaben über das Vergabeverfahren stützen sich auf die Auskünfte der Auftraggeberin. Es handelt sich dabei um Angaben, die sie am besten machen kann, teilweise nur sie machen kann, da es sich um Handlungen in ihrem eigenen Bereich handelt. Die Höhe der Pauschalgebühr entstammt dem Verfahrensakt des BVwG. Die Angaben sind daher echt und richtig. Widersprüche traten keine auf.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1 Zu A)

3.1.1 Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes und Zulässigkeit der Anträge

3.1.1.1 Gemäß Art 135 Abs 1 B-VG iVm § 2 VwGVG und § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 292 Abs 1 BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des § 291, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung handelt, in Senaten. Vorliegend hat das Bundesverwaltungsgericht über die oben wiedergegebenen Anträge auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu entscheiden. Somit liegt gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit vor. 3.1.1.1 Gemäß Artikel 135, Absatz eins, B-VG in Verbindung mit Paragraph 2, VwGVG und Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 292, Absatz eins, BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des Paragraph 291,, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung handelt, in Senaten. Vorliegend hat das Bundesverwaltungsgericht über die oben wiedergegebenen Anträge auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zu entscheiden. Somit liegt gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit vor.

3.1.1.2 Auftraggeber im Sinne des § 2 Z 8 BVergG ist die Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft. Diese ist öffentlicher Auftraggeber gemäß § 3 Abs 1 Z 2 BVergG (siehe dazu bereits BVwG 1.7.2014, W187 2008224-2/5E). Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag iSd § 6 BVergG. Der geschätzte Auftragswert beträgt € 1,260.000 sodass es sich gemäß § 12 Abs 1 Z 2 BVergG um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich handelt. 3.1.1.2 Auftraggeber im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG ist die Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- Aktiengesellschaft. Diese ist öffentlicher Auftraggeber gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG (siehe dazu bereits BVwG 1.7.2014, W187 2008224-2/5E). Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag iSd Paragraph 6, BVergG. Der geschätzte Auftragswert beträgt € 1,260.000 sodass es sich gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG um ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich handelt.

3.1.1.3 Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich und damit im Vollenwendungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren ist entsprechend § 312 Abs 1 und 2 BVergG iVm Art 14b Abs 2 Z 1 lit c B-VG gegeben. 3.1.1.3 Der gegenständliche Beschaffungsvorgang liegt somit im sachlichen und persönlichen Geltungsbereich und damit im Vollenwendungsbereich des BVergG. Die allgemeine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes zur Überprüfung des Vergabeverfahrens und zur Durchführung von Nachprüfungsverfahren ist entsprechend Paragraph 312, Absatz eins und 2 BVergG in Verbindung mit Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, Litera c, B-VG gegeben.

3.1.1.4 Da laut Stellungnahme der Auftraggeberin das Vergabeverfahren weder widerrufen noch ein Zuschlag erteilt

wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht in concreto gemäß § 312 Abs 2 Z 1 BVergG zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig. 3.1.1.4 Da laut Stellungnahme der Auftraggeberin das Vergabeverfahren weder widerrufen noch ein Zuschlag erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht in concreto gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer eins, BVergG zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig.

Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 320 BVergG nicht offensichtlich fehlen. Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, BVergG nicht offensichtlich fehlen.

3.1.1.5 Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß § 328 Abs 1 BVergG zulässig ist, wobei auch die Voraussetzungen des § 328 Abs 2 BVergG vorliegen. 3.1.1.5 Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass der Antrag auf Erlassung der begehrten einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG zulässig ist, wobei auch die Voraussetzungen des Paragraph 328, Absatz 2, BVergG vorliegen.

3.1.2. Inhaltliche Beurteilung

3.1.2.1 Gemäß § 328 Abs 1 BVergG 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. 3.1.2.1 Gemäß Paragraph 328, Absatz eins, BVergG 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.

3.1.2.2 Gemäß § 329 Abs 1 BVergG 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. 3.1.2.2 Gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG 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.

3.1.2.3 Gemäß § 329 Abs 3 BVergG können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über eine allfällige Nichtigkeitserklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen. 3.1.2.3 Gemäß Paragraph 329, Absatz 3, BVergG können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über eine allfällige Nichtigkeitserklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.

3.1.2.4 Nach § 329 Abs 4 BVergG ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf der bestimmten Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über den Antrag auf Nichtigkeitserklärung außer Kraft, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird. Das Bundesverwaltungsgericht hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, weggefallen sind. Das Bundesverwaltungsgericht hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen zu erstrecken, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, nach Ablauf der

bestimmten Zeit fortbestehen. 3.1.2.4 Nach Paragraph 329, Absatz 4, BVergG ist in einer einstweiligen Verfügung die Zeit, für welche diese Verfügung getroffen wird, zu bestimmen. Die einstweilige Verfügung tritt nach Ablauf der bestimmten Zeit, spätestens jedoch mit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über den Antrag auf Nichtigerklärung außer Kraft, in dem die betreffende Rechtswidrigkeit geltend gemacht wird. Das Bundesverwaltungsgericht hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen aufzuheben, sobald die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, weggefallen sind. Das Bundesverwaltungsgericht hat die einstweilige Verfügung unverzüglich auf Antrag oder von Amts wegen zu erstrecken, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Erlassung geführt haben, nach Ablauf der bestimmten Zeit fortbestehen.

3.1.2.5 Im Rahmen der Interessenabwägung nach § 329 Abs 1 BVergG sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass die Antragstellerin die Rechtswidrigkeit der Entscheidung, mit welchem Bieter die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, behaupten. Diese Behauptung erscheint zumindest nicht denkunmöglich. Über die inhaltliche Begründetheit ist im Provisorialverfahren nicht abzusprechen. Diese wird im Hauptverfahren durch den zuständigen Senat des Bundesverwaltungsgerichtes zu beurteilen sein. Da somit nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann, dass die von den Antragstellern geltend gemachten Rechtswidrigkeiten zutreffen und hierdurch die Chance auf Abschluss der Rahmenvereinbarung beeinträchtigt wird, droht den Antragstellern durch die Fortsetzung des Vergabeverfahrens der Entgang des Auftrags mit allen daraus erwachsenden Nachteilen. Um derartigen Schaden abzuwenden, ist es erforderlich, das Vergabeverfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesverwaltungsgericht in einem Stand zu halten, der die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht ins Leere laufen lässt und der die grundsätzliche Möglichkeit des Abschlusses der Rahmenvereinbarung im Rahmen eines rechtskonformen Vergabeverfahrens über die hier verfahrensgegenständlichen Leistungen an die Antragstellerin wahrt (siehe zum Zweck einer einstweiligen Verfügung auch EBRV 1171 BlgNr XXII. GP 141).

3.1.2.5 Im Rahmen der Interessenabwägung nach Paragraph 329, Absatz eins, BVergG sowie auch im Hinblick auf die zu verfügende einstweilige Maßnahme ist zunächst darauf Bedacht zu nehmen, dass die Antragstellerin die Rechtswidrigkeit der Entscheidung, mit welchem Bieter die Rahmenvereinbarung abgeschlossen werden soll, behaupten. Diese Behauptung erscheint zumindest nicht denkunmöglich. Über die inhaltliche Begründetheit ist im Provisorialverfahren nicht abzusprechen. Diese wird im Hauptverfahren durch den zuständigen Senat des Bundesverwaltungsgerichtes zu beurteilen sein. Da somit nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann, dass die von den Antragstellern geltend gemachten Rechtswidrigkeiten zutreffen und hierdurch die Chance auf Abschluss der Rahmenvereinbarung beeinträchtigt wird, droht den Antragstellern durch die Fortsetzung des Vergabeverfahrens der Entgang des Auftrags mit allen daraus erwachsenden Nachteilen. Um derartigen Schaden abzuwenden, ist es erforderlich, das Vergabeverfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesverwaltungsgericht in einem Stand zu halten, der die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes nicht ins Leere laufen lässt und der die grundsätzliche Möglichkeit des Abschlusses der Rahmenvereinbarung im Rahmen eines rechtskonformen Vergabeverfahrens über die hier verfahrensgegenständlichen Leistungen an die Antragstellerin wahrt (siehe zum Zweck einer einstweiligen Verfügung auch EBRV 1171 BlgNr römisch 22. Gesetzgebungsperiode 141).

3.1.2.6 Bei der Interessenabwägung ist schließlich auf die allgemeinen Interessen und Grundsätze Rücksicht zu nehmen, dass der Auftraggeber bei seiner zeitlichen Planung des Beschaffungsvorganges die Dauer eines allfälligen Rechtsschutzverfahrens mit einzukalkulieren hat (siehe zB BVA 14.5.2010, N/0038-BVA/10/2010-EV19), dass das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu berücksichtigen ist (grundlegend VfGH 1.8.2002, B 1194/02) und schließlich dass gemäß § 329 Abs 1 BVergG von der Erlassung einer einstweiligen Verfügung nur dann abzusehen ist, wenn die Interessenabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen ergibt (zB BVA 5.2.2010, N/0007-BVA/10/2010-EV12). Ein solches ist für das Bundesverwaltungsgericht jedoch nicht zu erkennen, zumal die Auftraggeberin kein Vorbringen dahingehend erstattet hat, warum eine Verzögerung von maximal sechs Wochen (vgl diesbezüglich die Entscheidungsfrist des § 326 BVergG) dazu führen sollte, dass das Vergabeverfahren nicht innerhalb der Fristen durchgeführt werden kann, zumal der Leistungszeitraum erst am 1.1.2016 beginnen würde.

3.1.2.6 Bei der Interessenabwägung ist schließlich auf die allgemeinen Interessen und Grundsätze Rücksicht zu nehmen, dass der Auftraggeber bei seiner zeitlichen Planung des Beschaffungsvorganges die Dauer eines allfälligen Rechtsschutzverfahrens mit einzukalkulieren hat (siehe zB BVA 14.5.2010, N/0038-BVA/10/2010-EV19), dass das öffentliche Interesse an der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter zu berücksichtigen ist (grundlegend VfGH 1.8.2002, B 1194/02) und schließlich dass gemäß Paragraph 329, Absatz eins,

BVergG von der Erlassung einer einstweiligen Verfügung nur dann abzusehen ist, wenn die Interessenabwägung ein Überwiegen der nachteiligen Folgen ergibt (zB BVA 5.2.2010, N/0007-BVA/10/2010-EV12). Ein solches ist für das Bundesverwaltungsgericht jedoch nicht zu erkennen, zumal die Auftraggeberin kein Vorbringen dahingehend erstattet hat, warum eine Verzögerung von maximal sechs Wochen vergleiche diesbezüglich die Entscheidungsfrist des Paragraph 326, BVergG) dazu führen sollte, dass das Vergabeverfahren nicht innerhalb der Fristen durchgeführt werden kann, zumal der Leistungszeitraum erst am 1.1.2016 beginnen würde.

3.1.2.7 Stellt man daher im vorliegenden Fall die Interessen der Antragsteller den öffentlichen Interessen sowie den Interessen der Auftraggeberin gegenüber, ergibt sich, dass im gegenständlichen Fall vom grundsätzlichen Überwiegen der für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechenden Interessen auszugehen ist. Dem Zweck des einstweiligen Rechtsschutzes, nämlich der Ermöglichung der Teilnahme an einem rechtskonformen Vergabeverfahren und einer Auftragserteilung an die allenfalls obsiegenden Antragsteller ist durch eine entsprechende Maßnahme Genüge zu leisten.

3.1.2.8 Die beantragte Maßnahme der Untersagung des Abschlusses der Rahmenvereinbarung vermag das Vergabeverfahren in einem Stand zu halten, der - abhängig vom Ausgang des Nachprüfungsverfahrens - einen allfälligen späteren Abschluss der Rahmenvereinbarung mit der Antragstellerin ermöglicht. Sie schränkt die Handlungsfreiheit der Auftraggeberin auch nicht weiter als unbedingt notwendig ein (siehe dazu BVA 14. 3. 2013, N/0017-BVA/04/2013-7EV). Daher ist die Untersagung des Abschlusses der Rahmenvereinbarung als einerseits notwenige und geeignete Maßnahme, um den aufgezeigten Schaden hintanzuhalten, andererseits als gelindestes Mittel iSd § 329 Abs 3 BVergG zu verfügen (siehe dazu BVwG 22.8.2014, W187 2010665-1/11E).

3.1.2.8 Die beantragte Maßnahme der Untersagung des Abschlusses der Rahmenvereinbarung vermag das Vergabeverfahren in einem Stand zu halten, der - abhängig vom Ausgang des Nachprüfungsverfahrens - einen allfälligen späteren Abschluss der Rahmenvereinbarung mit der Antragstellerin ermöglicht. Sie schränkt die Handlungsfreiheit der Auftraggeberin auch nicht weiter als unbedingt notwendig ein (siehe dazu BVA 14. 3. 2013, N/0017-BVA/04/2013-7EV). Daher ist die Untersagung des Abschlusses der Rahmenvereinbarung als einerseits notwenige und geeignete Maßnahme, um den aufgezeigten Schaden hintanzuhalten, andererseits als gelindestes Mittel iSd Paragraph 329, Absatz 3, BVergG zu verfügen (siehe dazu BVwG 22.8.2014, W187 2010665-1/11E).

3.1.2.9 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 mit 6 Wochen begrenzt ist (§ 326 BVergG). Die Auftraggeberin ist durch eine derartige Bestimmung der Zeit nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesvergabeamtes (nunmehr Bundesverwaltungsgericht) 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).

3.1.2.9 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 mit 6 Wochen begrenzt ist (Paragraph 326, BVergG). Die Auftraggeberin ist durch eine derartige Bestimmung der Zeit nicht belastet, da die Entscheidungsfrist des Bundesvergabeamtes (nunmehr Bundesverwaltungsgericht) 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).

3.2 Zu B) - Unzulässigkeit der Revision:

3.2.1 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.3.2.1 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.

3.2.2 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;3.2.2 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

Abschlussverbot, Dauer der Maßnahme, Dienstleistungsauftrag, einstweilige Verfügung, Entscheidungsfrist, Frist, gelinderes Mittel, gelindeste Maßnahme, Interessenabwägung, Kalkulation, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, öffentlicher Auftraggeber, öffentliches Interesse, Plausibilität, Provisorialverfahren, Rahmenvereinbarung, Referenzprojekt, Schaden, Untersagung, Vergabeverfahren, vertiefte Angebotsprüfung, Zuverlässigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2015:W123.2112845.1.00

Zuletzt aktualisiert am

18.11.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at