

TE Bvwg Beschluss 2014/11/3 W139 2013456-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.11.2014

Entscheidungsdatum

03.11.2014

Norm

BVergG 2006 §12 Abs1

BVergG 2006 §2 Z8

BVergG 2006 §3 Abs1

BVergG 2006 §312 Abs2

BVergG 2006 §320

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 § 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 § 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 § 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

W139 2013456-1/4E BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Kristina HOFER über den Antrag der XXXX, betreffend das Vergabeverfahren "ÜBA 2 Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl", Projektnummer: 242874, des Auftraggebers Bund, vertreten durch das Arbeitsmarktservice (AMS), vertreten durch das AMS Burgenland,

Permayergasse 10, 7000 Eisenstadt, vom 26.10.2014, beim BVwG am 27.10.2014 eingelangt, beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Kristina HOFER über den Antrag der römisch 40, betreffend das Vergabeverfahren "ÜBA 2 Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl", Projektnummer: 242874, des Auftraggebers Bund, vertreten durch das Arbeitsmarktservice (AMS), vertreten durch das AMS Burgenland, Permayergasse 10, 7000 Eisenstadt, vom 26.10.2014, beim BVwG am 27.10.2014 eingelangt, beschlossen:

A.

Dem Antrag, "zur Sicherung des Anspruchs der Antragstellerin wider die Antragsgegnerin auf Nichtigklärung der mit Telefax vom 17.20.2014 zugestellten Zuschlagsentscheidung betreffend das Vergabeverfahren "ÜBA 2 Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl", Projektnummer: 242874, wonach die Antragsgegnerin beabsichtigt, XXXX, den Zuschlag zu erteilen, der Antragsgegnerin die Zuschlagserteilung bis zur rechtskräftigen Erledigung des auf Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung gerichteten Nachprüfungsantrages zu untersagen", wird stattgegeben. Dem Antrag, "zur Sicherung des Anspruchs der Antragstellerin wider die Antragsgegnerin auf Nichtigklärung der mit Telefax vom 17.20.2014 zugestellten Zuschlagsentscheidung betreffend das Vergabeverfahren "ÜBA 2 Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl", Projektnummer: 242874, wonach die Antragsgegnerin beabsichtigt, römisch 40, den Zuschlag zu erteilen, der Antragsgegnerin die Zuschlagserteilung bis zur rechtskräftigen Erledigung des auf Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung gerichteten Nachprüfungsantrages zu untersagen", wird stattgegeben.

Dem Auftraggeber wird gemäß §§ 328 Abs. 1, 329 Abs. 1, 3 und 4 BVergG für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens untersagt, den Zuschlag im Vergabeverfahren "ÜBA 2 Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl", Projektnummer: Dem Auftraggeber wird gemäß Paragraphen 328, Absatz eins, 329, Absatz eins, 3 und 4 BVergG für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens untersagt, den Zuschlag im Vergabeverfahren "ÜBA 2 Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl", Projektnummer:

242874, 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. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1. Mit Schriftsatz vom 26.10.2014, beim BVwG am 27.10.2014 eingelangt, stellte die Antragstellerin das im Spruch ersichtliche Begehren in Verbindung mit einem Antrag auf Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung und auf Gebührenersatz. Begründend führte die Antragstellerin zusammengefasst im Wesentlichen Folgendes aus:

Die Antragstellerin sei Bieterin im gegenständlichen Vergabeverfahren "ÜBA 2 Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl", Projektnummer: 242874. Angefochten werde die mit Telefax vom 17.10.2014 mitgeteilte Zuschlagsentscheidung lautend auf die XXXX. Die Antragstellerin sei Bieterin im gegenständlichen Vergabeverfahren "ÜBA 2 Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl", Projektnummer: 242874. Angefochten werde die mit Telefax vom 17.10.2014 mitgeteilte Zuschlagsentscheidung lautend auf die römisch 40.

Die Zuschlagsentscheidung beschränke sich auf die Bekanntgabe der vergebenen Punkte für das Konzept und den Preis. Die Punktevergabe sei damit nicht transparent und erscheine im Hinblick auf die jahrelange erfolgreiche einschlägige Tätigkeit der Antragstellerin nicht plausibel. Eine Darstellung der Gründe für die mitgeteilte Punktezuordnung fehle gänzlich. Auch über Rückfrage habe der Auftraggeber keine inhaltliche Begründung für die Punkteverteilung gegeben. Ohne Offenlegung der Erfüllung aller Eignungskriterien und der Darlegung der Bewertung der Zuschlagskriterien sei die Nachvollziehbarkeit und Überprüfung der Zuschlagsentscheidung nicht möglich. Dies widerspreche dem Transparenzgebot. Eine gerichtliche Kontrolle der Zuschlagsentscheidung werde verhindert. Damit liege ein Verstoß gegen das BVergG vor. So würden beispielsweise Angaben über die behindertengerechte Ausstattung und über die notwendige räumliche Mindestausstattung sowie über regionale Netzwerkkontakte gänzlich fehlen. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin habe bis dato keinen Unternehmensstandort in Neusiedl bzw generell im

Burgenland. Die konzeptive Qualität des Angebotes der Antragstellerin sei anscheinend nicht, wie in der Ausschreibungsunterlage dargelegt, gesondert für sich alleine auf erfolversprechende Umsetzung beurteilt worden, sondern seien die Angebote aufgrund einer nicht nachvollziehbaren Reihung zueinander in Relation gesetzt worden.

Die Antragstellerin betreibe in Neusiedl am See ein Bildungsinstitut mit Schwerpunkt Jugendausbildung und führe seit 2007 im Auftrag der Antragsgegnerin bezüglich der im Vergabeverfahren beschriebenen Zielgruppe die überbetriebliche Lehrausbildung in Neusiedl am See durch. Aufgrund ihrer Spezialisierung und langjährigen Erfahrung in der Jugendausbildung verfüge sie über ein bewährtes Konzept, einen modernen, behindertengerecht ausgestatteten Standort im Technologiezentrum Neusiedl am See, eine profunde Organisations- und Netzwerkstruktur und Langzeitkooperationen mit einem erfahrenen Trainer/innenteam.

Die Antragstellerin würde vorliegend ein zentrales Referenzprojekt, mit welchem sie sehr stark in der öffentlichen Wahrnehmung verbunden werde, verlieren. Durch Nichterteilung des Zuschlages würden erhebliche wirtschaftliche Nachteile, finanzielle Verluste und frustrierter Aufwand im Zusammenhang mit der Angebotslegung einhergehen. Die Antragstellerin beschäftige ausschließlich Dienstnehmer/innen aus der Region. Zumindest 6 Personen würden infolge notwendiger betriebsbedingter Kündigung ihre Beschäftigung verlieren.

Weiters sei es von erheblichem öffentlichen Interesse, welches Ausbildungsinstitut das gegenständliche Projekt durchführe. Es gehe um die Lebens- und Ausbildungsperspektive von Jugendlichen, vornehmlich aus benachteiligten sozialen Verhältnissen und mit besonderen Vermittlungshindernissen und Verhaltensauffälligkeiten. Durch einen Wechsel des Ausbildungsinstitutes während der Lehrausbildung würden viele Jugendliche ihre stabile Bezugsperson verlieren.

Die Antragstellerin erachte sich durch die beabsichtigte Zuschlagserteilung an die XXXX in ihrem Recht auf Zuschlagserteilung verletzt. Die Antragstellerin erachte sich durch die beabsichtigte Zuschlagserteilung an die römisch 40 in ihrem Recht auf Zuschlagserteilung verletzt.

Der Entgang des Auftrags und die damit verbundenen Schäden würden nur durch die begehrte Untersagung der Zuschlagserteilung abgewendet werden können. Die Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter liege im öffentlichen Interesse. Der Erlassung der einstweiligen Verfügung würden keine überwiegenden Interessen der Antragsgegnerin entgegenstehen.

2. Am 29.10.2014 erteilte der Auftraggeber allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde mitgeteilt, dass kein besonderes Interesse, das gegen die begehrte Sicherungsmaßnahme spreche, vorliege.

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

Festgestellter Sachverhalt:

Aufgrund der vorgelegten Stellungnahmen sowie der Bezug nehmenden Beilagen wird im Rahmen des Provisorialverfahrens folgender entscheidungserheblicher Sachverhalt festgestellt:

Der Bund, vertreten durch das Arbeitsmarktservice (AMS), dieses vertreten durch das AMS Burgenland, schrieb die gegenständliche Leistung "Überbetriebliche Lehrausbildung Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl" in einem sogenannten "Standardverfahren des AMS" im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip aus. Der geschätzte Auftragswert beträgt EUR 550.000,-- bis EUR 600.000,--. Die Öffnung der Angebote erfolgte formlos ohne Teilnahme der Bieter am 19.09.2014. Die Antragstellerin legte fristgerecht ein Angebot. Am 17.10.2014 wurde den Bietern die Zuschlagsentscheidung lautend auf die XXXX mittels Telefax bekannt gegeben. Der Bund, vertreten durch das Arbeitsmarktservice (AMS), dieses vertreten durch das AMS Burgenland, schrieb die gegenständliche Leistung "Überbetriebliche Lehrausbildung Handel/Verkaufs- und sonstige Dienstleistungsberufe in Neusiedl" in einem sogenannten "Standardverfahren des AMS" im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip aus. Der geschätzte Auftragswert beträgt EUR 550.000,-- bis EUR 600.000,--. Die Öffnung der Angebote erfolgte formlos ohne Teilnahme der Bieter am 19.09.2014. Die Antragstellerin legte fristgerecht ein Angebot. Am 17.10.2014 wurde den Bietern die Zuschlagsentscheidung lautend auf die römisch 40 mittels Telefax bekannt gegeben.

Am 27.10.2014 brachte die Antragstellerin den gegenständlichen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung verbunden mit einem Nachprüfungsantrag beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Es wurde weder der Zuschlag erteilt noch wurde eine Widerrufsentscheidung bekanntgegeben oder der Widerruf erklärt.

Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

1. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts und Zulässigkeit des Antrages

Auftraggeber iSd § 2 Z 8 BVergG ist der Bund, vertreten durch das Arbeitsmarktservice (AMS), vertreten durch das AMS Burgenland. Dieser ist öffentlicher Auftraggeber gemäß § 3 Abs. 1 Z 1 BVergG. Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag. Ausgeschrieben ist eine nicht prioritäre Dienstleistung gemäß § 6 BVergG, welche in einem sogenannten "Standardverfahren des AMS" nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden soll. Nach den Angaben des Auftraggebers beträgt der geschätzte Auftragswert EUR 550.000,-- bis 600.000,--, sodass gemäß § 12 Abs. 1 BVergG ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt. Auftraggeber iSd Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG ist der Bund, vertreten durch das Arbeitsmarktservice (AMS), vertreten durch das AMS Burgenland. Dieser ist öffentlicher Auftraggeber gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG. Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag. Ausgeschrieben ist eine nicht prioritäre Dienstleistung gemäß Paragraph 6, BVergG, welche in einem sogenannten "Standardverfahren des AMS" nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden soll. Nach den Angaben des Auftraggebers beträgt der geschätzte Auftragswert EUR 550.000,-- bis 600.000,--, sodass gemäß Paragraph 12, Absatz eins, BVergG ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt.

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

Da darüber hinaus laut Stellungnahme des Auftraggebers das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht damit gemäß § 312 Abs. 2 BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers und zur Erlassung einstweiliger Verfügungen zuständig. Da darüber hinaus laut Stellungnahme des Auftraggebers das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesverwaltungsgericht damit gemäß Paragraph 312, Absatz 2, BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers und 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.

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. Die Pauschalgebühr wurde bezahlt. 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. Die Pauschalgebühr wurde bezahlt.

2. Inhaltliche Beurteilung des Antrages

Gemäß § 328 Abs. 1 BVergG hat das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach § 320 Abs. 1 BVergG 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 hat das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag eines Unternehmers, dem die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, Absatz eins, BVergG 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 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 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 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über eine allfällige Nichtigkeitsklärung 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 können mit einer einstweiligen Verfügung das gesamte Vergabeverfahren oder einzelne Entscheidungen des Auftraggebers bis zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes über eine allfällige Nichtigkeitsklärung vorübergehend ausgesetzt oder sonstige geeignete Maßnahmen angeordnet werden. Dabei ist die jeweils gelindeste noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme zu verfügen.

Gemäß § 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 Nichtigkeitsklärung 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. Gemäß 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 Nichtigkeitsklärung 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.

Die Antragstellerin behauptet die Rechtswidrigkeit der ihr am 17.10.2014 bekannt gegebenen Zuschlagsentscheidung lautend auf die XXXX. Diese Behauptung erscheint im Hinblick auf das oben wiedergegebene Vorbringen zumindest nicht denkunmöglich. Über die inhaltliche Begründetheit ist im Provisorialverfahren nicht abzusprechen. Diese wird im Hauptverfahren durch den zuständigen Senat zu beurteilen sein. Die Antragstellerin behauptet die Rechtswidrigkeit der ihr am 17.10.2014 bekannt gegebenen Zuschlagsentscheidung lautend auf die römisch 40. Diese Behauptung erscheint im Hinblick auf das oben wiedergegebene Vorbringen zumindest nicht denkunmöglich. Über die inhaltliche Begründetheit ist im Provisorialverfahren nicht abzusprechen. Diese wird im Hauptverfahren durch den zuständigen Senat zu beurteilen sein.

Da somit nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann, dass die von der Antragstellerin geltend gemachten Rechtswidrigkeiten (zumindest teilweise) zutreffen, droht der Antragstellerin durch die Fortsetzung des Vergabeverfahrens die Vereitelung einer Zuschlagschance 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 einer allfälligen Zuschlagserteilung an die Antragstellerin wahrt (siehe zum Zweck einer einstweiligen Verfügung auch EBRV 1171 BlgNr XXII. GP 141). Da somit nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann, dass die von der Antragstellerin geltend gemachten Rechtswidrigkeiten (zumindest teilweise) zutreffen, droht der Antragstellerin durch die Fortsetzung des Vergabeverfahrens die Vereitelung einer Zuschlagschance 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 einer allfälligen Zuschlagserteilung an die Antragstellerin wahrt (siehe zum Zweck einer einstweiligen Verfügung auch EBRV 1171 BlgNr römisch 22. Gesetzgebungsperiode 141).

Im Rahmen der Interessenabwägung ist zu berücksichtigen, dass die Antragstellerin ua auf finanzielle Einbußen, frustrierten Aufwand der Angebotslegung sowie auf den Verlust eines bedeutenden Referenzprojektes verweist. Beim Verlust eines Referenzprojektes handelt es sich nach stRsp um einen im Rahmen der Interessenabwägung zu berücksichtigenden (Vermögens)Nachteil (VwGH 14.4.2011, 2008/04/0065; BVwG 20.3.2014, W139 2003185-1/11E; BVA 21.2.2007, N/0012-BVA/07/2007-13; BVA 9.6.2010, N/0008-BVA/02/2010-7 uva).

Dagegen hat der Auftraggeber seinerseits keine gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechenden Interessen benannt. Im Übrigen sind dem Bundesverwaltungsgericht keine möglicherweise geschädigten Interessen der präsumtiven Zuschlagsempfängerin bzw sonstiger Bieter sowie sonstige besondere öffentliche Interessen, die gegen die Erlassung der einstweiligen Verfügung sprechen würden, bekannt.

Im Rahmen der Interessenabwägung ist schließlich auch auf die Judikatur des Europäischen Gerichtshofs hinsichtlich des Vorrangs des primären - durch Nichtigerklärung rechtswidriger Auftraggeberentscheidungen zu gewährleistenden - Rechtsschutzes (EuGH 28.10.1999, Rs C-81/98, Alcatel Austria AG ua; 18.6.2002, Rs C-92/00, Hospital Ingenieure Krankenhaus-technik Planungs-Gesellschaft mbH) sowie die Judikatur des Verfassungsgerichtshofs, wonach in der Sicherstellung der Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter ein öffentliches Interesse liegt (VfGH 25.10.2002, B1369/01; siehe insb. bereits BVA 25.1.2002, N-128/01-45 uvm), Bedacht zu nehmen.

Unter Zugrundelegung obiger Überlegungen ist somit ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung gemäß § 329 Abs. 1 BVergG nicht anzunehmen, sondern vielmehr das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung des Auftraggebers als überwiegend anzusehen, weswegen die im Spruch ersichtliche Sicherungsmaßnahme als gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme iSd § 329 Abs. 3 BVergG auszusprechen war. Unter Zugrundelegung obiger Überlegungen ist somit ein Überwiegen der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 329, Absatz eins, BVergG nicht anzunehmen, sondern vielmehr das Interesse der Antragstellerin an der Prüfung der angefochtenen Entscheidung des Auftraggebers als überwiegend anzusehen, weswegen die im Spruch ersichtliche Sicherungsmaßnahme als gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme iSd Paragraph 329, Absatz 3, BVergG auszusprechen war.

Zur Dauer der Provisorialmaßnahme ist auszuführen, dass eine einstweilige Verfügung für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens nach derzeitiger hA gemäß § 329 Abs. 4 BVergG als hinreichend befristet zu bewerten ist (ua BVwG 10. 1. 2014, W187 2000170-1/11; BVwG 20.3.2014, W139 2003185-1/11E; BVA 10.2.2011, N/0011-BVA/10/2011-9, BVA 10.5.2011, N/0035-BVA/08/2011-12 mwN; siehe auch VwGH 10. 12. 2007, AW 2007/04/0054). Zur Dauer der Provisorialmaßnahme ist auszuführen, dass eine einstweilige Verfügung für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens nach derzeitiger hA gemäß Paragraph 329, Absatz 4, BVergG als hinreichend befristet zu bewerten ist (ua BVwG 10. 1. 2014, W187 2000170-1/11; BVwG 20.3.2014, W139 2003185-1/11E; BVA 10.2.2011, N/0011-BVA/10/2011-9, BVA 10.5.2011, N/0035-BVA/08/2011-12 mwN; siehe auch VwGH 10. 12. 2007, AW 2007/04/0054).

Zu B)

Unzulässigkeit der 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; 10.12.2007, AW 2007/04/0054) 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

Dauer der Maßnahme, Dienstleistungsauftrag, drohende Schädigung, einstweilige Verfügung, gelindeste Maßnahme, gelindestes Mittel, Interessensabwägung, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, Nachvollziehbarkeit, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, öffentlicher Auftraggeber, öffentliches Interesse, Provisorialverfahren, Punktevergabe, Referenzprojekt, Transparenz, Untersagung der Zuschlagserteilung, Vergabeverfahren, Zuschlagsverbot für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W139.2013456.1.00

Zuletzt aktualisiert am

17.11.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at