

TE Bvwg Beschluss 2014/8/21 W134 2010783-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.08.2014

Entscheidungsdatum

21.08.2014

Norm

BVergG 2006 §129 Abs1 Z3

BVergG 2006 §129 Abs1 Z7

BVergG 2006 §129 Abs2

BVergG 2006 §19 Abs1

BVergG 2006 §2 Z16

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §321

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 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
1. BVergG 2006 § 19 gültig von 12.07.2013 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.04.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
 3. BVergG 2006 § 19 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 4. BVergG 2006 § 19 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 § 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

Spruch

W134 2010783-1/8E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Thomas Gruber im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "ABM Ried - Thermische Sanierung und Instandsetzung Hallen HKLSE - Erneuerung Heizungsanlage" der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- AG, Rotenturmstraße 5-9, 1011 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH, Modecenterstraße 16, 1030 Wien, aufgrund des Antrages der XXXX, vertreten durch XXXX, vom 14. August 2014 "das BVwG möge der ASFINAG Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-Aktiengesellschaft bis zur rechtskräftigen Entscheidung des BVwG im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren bei sonstiger Exekution untersagen, den Zuschlag zu erteilen, in eventu das gesamte Vergabeverfahren fortzusetzen" wie folgt beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Thomas Gruber im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren "ABM Ried - Thermische Sanierung und Instandsetzung Hallen HKLSE - Erneuerung Heizungsanlage" der Auftraggeberin Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs- AG, Rotenturmstraße 5-9, 1011 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH, Modecenterstraße 16, 1030 Wien, aufgrund des Antrages der römisch 40, vertreten durch römisch 40, vom 14. August 2014 "das BVwG möge der ASFINAG Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-Aktiengesellschaft bis zur rechtskräftigen Entscheidung des BVwG im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren bei sonstiger Exekution untersagen, den Zuschlag zu erteilen, in eventu das gesamte Vergabeverfahren fortzusetzen" wie folgt beschlossen:

A)

Der Auftraggeberin wird gemäß § 328 BVergG 2006 die Erteilung des Zuschlages für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt. Der Auftraggeberin wird gemäß Paragraph 328, BVergG 2006 die Erteilung des Zuschlages für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens untersagt.

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 14.8.2014, beim BVwG eingelangt am 14.8.2014, begehrte die Antragstellerin die Nichtigerklärung der Ausscheidungsentscheidung vom 11.8.2014, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren durch die Auftraggeberin, Akteneinsicht, sowie die Erlassung der im Spruch genannten einstweiligen Verfügung.

Begründend wurde von der Antragstellerin im Wesentlichen folgendes ausgeführt:

Das Angebot der Antragstellerin sei von der Auftraggeberin mit Ausscheidungsentscheidung vom 11.8.2014 ausgeschieden worden. Darin werfe die Auftraggeberin der Antragstellerin eine unterlassene Aufklärung bzw eine nicht nachvollziehbare Begründung gemäß § 129 Abs 2 BVergG, mangelnde Gleichwertigkeit des abgegebenen Abänderungsangebotes gemäß § 129 Abs 1 Z 7 BVergG und eine spekulative Preisgestaltung gemäß § 129 Abs 1 Z 3 BVergG vor. Die Antragstellerin erachte sich im Recht auf Durchführung eines rechtskonformen Vergabeverfahrens, unter anderem gemäß § 19 Abs. 1 BVergG idgF verletzt. Dabei sei die Antragstellerin insbesondere im Recht auf Teilnahme an einem vergaberechtskonformen Vergabeverfahren, ausschreibungs- und vergaberechtskonformen Angebotsbewertung, Ausscheidung des Angebotes von Mitbewerbern bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen sowie insbesondere der Zuschlagserteilung auf ihre eigenes Angebot bei Vorliegen der Voraussetzungen verletzt. Das Angebot der Antragstellerin sei von der Auftraggeberin mit Ausscheidungsentscheidung vom 11.8.2014 ausgeschieden worden. Darin werfe die Auftraggeberin der Antragstellerin eine unterlassene Aufklärung bzw eine nicht

nachvollziehbare Begründung gemäß Paragraph 129, Absatz 2, BVergG, mangelnde Gleichwertigkeit des abgegebenen Abänderungsangebotes gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG und eine spekulative Preisgestaltung gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG vor. Die Antragstellerin erachte sich im Recht auf Durchführung eines rechtskonformen Vergabeverfahrens, unter anderem gemäß Paragraph 19, Absatz eins, BVergG idgF verletzt. Dabei sei die Antragstellerin insbesondere im Recht auf Teilnahme an einem vergaberechtskonformen Vergabeverfahren, ausschreibungs- und vergaberechtskonformen Angebotsbewertung, Ausscheidung des Angebotes von Mitbewerbern bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen sowie insbesondere der Zuschlagserteilung auf ihre eigenes Angebot bei Vorliegen der Voraussetzungen verletzt.

Die Antragstellerin begehre daher die Nachprüfung der Ausscheidungsentscheidung der Auftraggeberin vom 11.8.2014. Die angefochtene Entscheidung stelle eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Zif. 16 lit. aa BVergG dar und sei für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss, weil bei Einhaltung der vergaberechtlichen Bestimmungen eine Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der Antragstellerin getroffen hätte werden müssen. Die Antragstellerin begehre daher die Nachprüfung der Ausscheidungsentscheidung der Auftraggeberin vom 11.8.2014. Die angefochtene Entscheidung stelle eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß Paragraph 2, Zif. 16 lit. aa BVergG dar und sei für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss, weil bei Einhaltung der vergaberechtlichen Bestimmungen eine Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der Antragstellerin getroffen hätte werden müssen.

Die von Auftraggeberseite herangezogenen Ausscheidungsgründe lägen allesamt nicht vor.

Die Antragstellerin habe bereits mit Aufklärungsschreiben und den darin verarbeiteten Stellungnahmen ihrer Lieferfirmen eine Gleichwertigkeit der in ihrem Abänderungsangebot angebotenen Produkte nachgewiesen, weshalb auch kein Ausscheidungsgrund im Sinne des § 129 Abs. 1 Z 7 vorliegen könne. Die Antragstellerin habe bereits mit Aufklärungsschreiben und den darin verarbeiteten Stellungnahmen ihrer Lieferfirmen eine Gleichwertigkeit der in ihrem Abänderungsangebot angebotenen Produkte nachgewiesen, weshalb auch kein Ausscheidungsgrund im Sinne des Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, vorliegen könne.

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

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 19.8.2014 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die Autobahnen- und Schnellstraßen Finanzierungs-Aktiengesellschaft (kurz ASFINAG) sei. Bei dem gegenständlichen Vergabeverfahren handle es sich um einen Bauauftrag im Unterschwellenbereich mit einem geschätzten Gesamt-Auftragswert von € 340.909,92-- exklusive USt, der in offenem Verfahren nach dem Billigstbieterprinzip vergeben werden solle. Die Bekanntmachung in Österreich sei am 18.6.2014 erfolgt. Die Bekanntgabe der Ausscheidungsentscheidung der XXXX sei am 11.8.2014 erfolgt. Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 19.8.2014 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die Autobahnen- und Schnellstraßen Finanzierungs-Aktiengesellschaft (kurz ASFINAG) sei. Bei dem gegenständlichen Vergabeverfahren handle es sich um einen Bauauftrag im Unterschwellenbereich mit einem geschätzten Gesamt-Auftragswert von € 340.909,92-- exklusive USt, der in offenem Verfahren nach dem Billigstbieterprinzip vergeben werden solle. Die Bekanntmachung in Österreich sei am 18.6.2014 erfolgt. Die Bekanntgabe der Ausscheidungsentscheidung der römisch 40 sei am 11.8.2014 erfolgt.

Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung wurde von der Auftraggeberin kein Vorbringen erstattet.

II. Darüber hat das Bundesverwaltungsgericht erwogen römisch zwei. Darüber hat das Bundesverwaltungsgericht erwogen:

1. Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Die Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs-Aktiengesellschaft hat durch die vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH zur Beschaffung "ABM Ried - Thermische Sanierung und Instandsetzung Hallen HKLSE - Erneuerung Heizungsanlage" einen Bauauftrag im Wege eines offenen Verfahrens nach dem Billigstbieterprinzip im Unterschwellenwertbereich mit einem geschätzten Gesamt-Auftragswert von € 340.909,92,-- exklusive USt, ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 18.6.2014 erfolgt. Die Antragstellerin hat ein Angebot gelegt. Die Auftraggeberin hat mit Schreiben vom 11.8.2014 das Angebot der XXXX ausgeschieden. (Schreiben der Auftraggeberin vom 19.8.2014) Die Autobahnen- und Schnellstraßen- Finanzierungs-Aktiengesellschaft hat durch die

vergebende Stelle ASFINAG Bau Management GmbH zur Beschaffung "ABM Ried - Thermische Sanierung und Instandsetzung Hallen HKLSE - Erneuerung Heizungsanlage" einen Bauauftrag im Wege eines offenen Verfahrens nach dem Billigstbieterprinzip im Unterschwellenwertbereich mit einem geschätzten Gesamt-Auftragswert von € 340.909,92,- exklusive USt, ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 18.6.2014 erfolgt. Die Antragstellerin hat ein Angebot gelegt. Die Auftraggeberin hat mit Schreiben vom 11.8.2014 das Angebot der römisch 40 ausgeschieden. (Schreiben der Auftraggeberin vom 19.8.2014)

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den in Klammer genannten Quellen, 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 einer gesondert anfechtbaren Entscheidung - nämlich der Ausscheidensentscheidung - behauptet wurde, dass die Antragstellerin ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes 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 einer gesondert anfechtbaren Entscheidung - nämlich der Ausscheidensentscheidung - behauptet wurde, dass die Antragstellerin ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes 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 BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung bei einer Übermittlung der Entscheidung auf elektronischem Weg oder mittels Telefax sowie bei einer Bekanntmachung der Entscheidung im Unterschwellenbereich binnen sieben Tagen einzubringen. Die Antragstellerin hat von der ihr am 11.8.2014 übermittelten Ausscheidensentscheidung am 11.8.2014 Kenntnis erlangt (siehe Punkt II. 1. des Schreibens der Antragstellerin vom 14.8.2014). Der Nachprüfungsantrag ist am 14.8.2014 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, BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung bei einer Übermittlung der Entscheidung auf elektronischem Weg oder mittels Telefax sowie bei einer Bekanntmachung der Entscheidung im Unterschwellenbereich binnen sieben Tagen einzubringen. Die Antragstellerin hat von der ihr am 11.8.2014 übermittelten Ausscheidensentscheidung am 11.8.2014 Kenntnis erlangt (siehe Punkt römisch zwei. 1. des Schreibens der Antragstellerin vom 14.8.2014). Der Nachprüfungsantrag ist am 14.8.2014 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 BVwG möge der ASFINAG Autobahnen- und Schnellstraßen-Finanzierungs-Aktiengesellschaft bis zur rechtskräftigen Entscheidung des BVwG im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren bei sonstiger Exekution untersagen, den Zuschlag zu erteilen, in eventuelle das gesamte Vergabeverfahren fortzusetzen". Da seitens der Auftraggeberin die Antragstellerin auf Grund der Ausscheidungsentscheidung vom 11.8.2014 ausgeschieden wurde, 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 hat gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung kein Vorbringen erstattet.

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 Bundesvergabeamtes 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 Bundesvergabeamtes 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 Bundesvergabeamtes 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, Ausscheiden von Angeboten, Ausscheidensentscheidung, Ausscheidensgrund, Ausscheidensgründe, Ausscheidung, Bauauftrag, Bietergleichbehandlung, drohende Schädigung, effektiver Rechtsschutz, einstweilige Verfügung, Frist, Gleichbehandlung, Gleichwertigkeit, Grundsatz der Gleichbehandlung, Interessensabwägung, Kalkulation, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, öffentlicher Auftraggeber, öffentliches Interesse, Provisorialverfahren, spekulativer Preis, unmittelbar drohende Schädigung, Untersagung, Untersagung der Zuschlagserteilung, Vergabeverfahren, (vertiefte) Preisprüfung, Zuschlagsverbot, Zuschlagsverbot für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W134.2010783.1.00

Zuletzt aktualisiert am

05.09.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at