

TE Bvwg Beschluss 2014/5/8 W134 2007592-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.05.2014

Entscheidungsdatum

08.05.2014

Norm

BVergG 2006 §320 Abs1

BVergG 2006 §321 Abs1

BVergG 2006 §326

BVergG 2006 §328 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs1

BVergG 2006 §329 Abs3

BVergG 2006 §329 Abs4

B-VG Art.133 Abs4

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 § 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 § 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

Spruch

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Thomas Gruber im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren Z-2012-091-02 "Lieferung und Montage eines Leitsystems", der Auftraggeberin Flughafen Wien AG, Postfach 1, 1300 Wien-Flughafen, vertreten durch XXXX, aufgrund des Antrages der XXXX, vertreten durch XXXX, vom 5. Mai 2014 "das Bundesverwaltungsgericht möge für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens jedoch für zwei Monate ab Antragstellung, der Auftraggeberin die Erteilung des Zuschlags untersagen und der Auftraggeberin den Ersatz der von der Antragstellerin gemäß § 318 Abs 1 BVergG entrichteten Gebühren binnen 14 Tagen ab Zustellung der Entscheidung auftragen" wie folgt beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Thomas Gruber im Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend das Vergabeverfahren Z-2012-091-02 "Lieferung und Montage eines Leitsystems", der Auftraggeberin Flughafen Wien AG, Postfach 1, 1300 Wien-Flughafen, vertreten durch römisch 40, aufgrund des Antrages der römisch 40, vertreten durch römisch 40, vom 5. Mai 2014 "das Bundesverwaltungsgericht möge für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens jedoch für zwei Monate ab Antragstellung, der Auftraggeberin die Erteilung des Zuschlags untersagen und der Auftraggeberin den Ersatz der von der Antragstellerin gemäß Paragraph 318, Absatz eins, BVergG entrichteten Gebühren binnen 14 Tagen ab Zustellung der Entscheidung auftragen" 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 5.5.2014, beim BVwG eingelangt am 5.5.2014, begehrte die Antragstellerin die Nichtigkeitsklärung der Zuschlagsentscheidung vom 25.4.2014, die Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, Akteneinsicht in alle von der Auftraggeberin vorzulegenden Bestandteile des Vergabeverfahrens, die Erlassung einer einstweiligen Verfügung und den Ersatz der entrichteten Pauschalgebühren durch die Auftraggeberin.

Begründend wurde von der Antragstellerin im Wesentlichen folgendes ausgeführt:

1. Die Antragstellerin habe sich mit einem ausschreibungskonformen Angebot am Vergabeverfahren beteiligt; als Gesamtpreis habe die Antragstellerin in ihrem Zweitangebot einen Betrag von netto €

589.973,-- angeboten. Das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin weise laut Zuschlagsentscheidung einen Gesamtpreis von € 561.388,-- auf, es bestehe sohin zwischen den Angeboten der Antragstellerin und präsumtiven Zuschlagsempfängerin eine Differenz von € 28.585,--.

2. Nach Abgabe der Zweitangebote habe die Auftraggeberin ausschließlich die präsumtive Zuschlagsempfängerin zu Verhandlungsgesprächen eingeladen und nach Durchführung der Verhandlungsgespräche die Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der präsumtiven Zuschlagsempfängerin bekannt gegeben.

3. Die Auftraggeberin habe in den allgemeinen Ausschreibungsbedingungen unter Punkt 5. den Verfahrensablauf nach der Angebotsöffnung geregelt. Nach dieser Bestimmung würden die Angebote vorerst formal und inhaltlich geprüft. Danach würden die formal gültigen Angebote gemäß den Bestimmungen der Bewertungskriterien laut Punkt 5.2. der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen gereiht. Anschließend würden die Verhandlungen in technischer, finanzieller und rechtlicher Hinsicht geführt. Die Auftraggeberin beabsichtige nach ihrer eigenen Ausschreibung, entsprechend der Reihung nur mit den besten drei Bietern Verhandlungen zu führen. Dies seien jene Angebote, die die höchste Bewertung erzielen würden. Nach erfolgreichem Abschluss der Verhandlungen würden die Angebote gemäß den Bewertungskriterien bewertet und die Rahmenvereinbarung mit jenem Unternehmen abgeschlossen, dessen Angebot die höchste Anzahl an Bewertungspunkten aufweise.

4. Weiters habe sich die Auftraggeberin bzw. die ausschreibende Stelle ausdrücklich vorbehalten, Verhandlungen nur mit dem bestgereihten Bieter zu führen und mit den nachfolgend gereihten Bietern nur dann zu verhandeln, wenn mit dem jeweils vorgereihten Bieter die Verhandlungen nicht positiv abgeschlossen worden seien. Die ausschreibende Stelle habe sich auch vorbehalten, Verhandlungen mit allen Bietern zu führen. Entsprechend der bestandfest gewordenen Ausschreibung bestünden für die Auftraggeberin bzw. die ausschreibende Stelle daher drei mögliche Verhandlungskonstellationen:

Verhandlung mit dem bestgereihten Bieter

Verhandlung mit den drei bestgereihten Bietern

Verhandlung mit allen Bietern

5. Im vorliegenden Fall habe sich die Auftraggeberin nicht an ihre eigenen Ausschreibungsbedingungen gehalten. Konkret habe die Auftraggeberin nach Abgabe des Zweitangebotes lediglich mit der präsumtiven Zuschlagsempfängerin weitere Verhandlungen geführt. Aufgrund des sehr geringen Preisabstandes zwischen dem von der präsumtiven Zuschlagsempfängerin angebotenen Gesamtpreises und den von der Antragstellerin angebotenen Gesamtpreises vermute die Antragstellerin, dass das Zweitangebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin aus der Angebotsprüfung nicht als bestgereihtes Angebot hervorgegangen sei. Die Antragstellerin vermute, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin erst im Zuge der mit ihr geführten Verhandlungsgespräche den Gesamtpreis von EUR 561.388,-- angeboten habe.

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

Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 7.5.2014 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die Flughafen Wien AG sei. Bei dem gegenständlichen Vergabeverfahren handle es sich um einen Lieferauftrag im Oberschwellenbereich der in einem Verhandlungsverfahren nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb betreffend den Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem einzigen Wirtschaftsteilnehmer nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden solle. Die Bekanntmachung in Österreich sei am 17.1.2014, in der EU am 16.1.2014 erfolgt. Die Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der XXXX, sei am 25.4.2014 erfolgt. Mit Schreiben der Auftraggeberin vom 7.5.2014 gab diese bekannt, dass Auftraggeberin die Flughafen Wien AG sei. Bei dem gegenständlichen Vergabeverfahren handle es sich um einen Lieferauftrag im Oberschwellenbereich der in einem Verhandlungsverfahren nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb betreffend den Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem einzigen Wirtschaftsteilnehmer nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden solle. Die Bekanntmachung in Österreich sei am 17.1.2014, in der EU am 16.1.2014 erfolgt. Die Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der römisch 40 ,

sei am 25.4.2014 erfolgt.

Die Auftraggeberin führte zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung aus, dass der gegenständliche Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung überschießend sei, da gemäß § 326 BVergG die Entscheidungsfrist mit sechs Wochen begrenzt sei. Auf die Abgabe einer umfangreichen inhaltlichen Stellungnahme wird von der Auftraggeberin verzichtet. Die Auftraggeberin führte zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung aus, dass der gegenständliche Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung überschießend sei, da gemäß Paragraph 326, BVergG die Entscheidungsfrist mit sechs Wochen begrenzt sei. Auf die Abgabe einer umfangreichen inhaltlichen Stellungnahme wird von der Auftraggeberin verzichtet.

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

1. Sachverhalt (schlüssiges Beweismittel)

Die Flughafen Wien AG hat einen Lieferauftrag im Wege eines Verhandlungsverfahrens nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb im Oberschwellenwertbereich ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 17.1.2014, in der EU am 16.1.2014 erfolgt. Die Antragstellerin hat ein Angebot gelegt. Die Auftraggeberin hat mit Schreiben vom 25.4.2014 eine Zuschlagsentscheidung zugunsten der XXXX getroffen (Schreiben der Auftraggeberin vom 7.5.2014). Die Flughafen Wien AG hat einen Lieferauftrag im Wege eines Verhandlungsverfahrens nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb im Oberschwellenwertbereich ausgeschrieben. Die Bekanntmachung in Österreich ist am 17.1.2014, in der EU am 16.1.2014 erfolgt. Die Antragstellerin hat ein Angebot gelegt. Die Auftraggeberin hat mit Schreiben vom 25.4.2014 eine Zuschlagsentscheidung zugunsten der römisch 40 getroffen (Schreiben der Auftraggeberin vom 7.5.2014).

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 Zuschlagsentscheidung - 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 Zuschlagsentscheidung - 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 Abs. 1 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 binnen zehn Tagen einzubringen. Die Antragstellerin hat von der ihr per Fax übermittelten Zuschlagsentscheidung am 25.4.2014 Kenntnis erlangt. Der Nachprüfungsantrag ist am 5.5.2014 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, Absatz eins, 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 binnen

zehn Tagen einzubringen. Die Antragstellerin hat von der ihr per Fax übermittelten Zuschlagsentscheidung am 25.4.2014 Kenntnis erlangt. Der Nachprüfungsantrag ist am 5.5.2014 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 Bundesverwaltungsgericht möge für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens jedoch für zwei Monate ab Antragstellung, der Auftraggeberin die Erteilung des Zuschlags untersagen und der Auftraggeberin den Ersatz der von der Antragstellerin gemäß § 318 Abs 1 BVergG entrichteten Gebühren binnen 14 Tagen ab Zustellung der Entscheidung auftragen". Die Antragstellerin hat als vorläufige Maßnahme beantragt, "das Bundesverwaltungsgericht möge für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens jedoch für zwei Monate ab Antragstellung, der Auftraggeberin die Erteilung des Zuschlags untersagen und der Auftraggeberin den Ersatz der von der Antragstellerin gemäß Paragraph 318, Absatz eins, BVergG entrichteten Gebühren binnen 14 Tagen ab Zustellung der Entscheidung auftragen".

Da seitens der Auftraggeberin auf Grund der Zuschlagsentscheidung vom 25.4.2014 die Vergabe an die XXXX beabsichtigt ist, diese aber bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig sein könnte und nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Antragstellerin für den Zuschlag in Betracht kommen könnte, droht der Antragstellerin durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten möglicherweise der Entgang des Auftrages sowie ein Schaden, der nur durch die Verhinderung der Zuschlagserteilung abgewendet werden kann, da der möglicherweise bestehende Anspruch auf Zuschlagserteilung nur wirksam gesichert werden kann, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesverwaltungsgericht in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige

spätere Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht. Da seitens der Auftraggeberin auf Grund der Zuschlagsentscheidung vom 25.4.2014 die Vergabe an die römisch 40 beabsichtigt ist, diese aber bei Zutreffen der Behauptungen der Antragstellerin rechtswidrig sein könnte und nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Antragstellerin für den Zuschlag in Betracht kommen könnte, droht der Antragstellerin durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten möglicherweise der Entgang des Auftrages sowie ein Schaden, der nur durch die Verhinderung der Zuschlagserteilung abgewendet werden kann, da der möglicherweise bestehende Anspruch auf Zuschlagserteilung nur wirksam gesichert werden kann, wenn das Verfahren bis zur Entscheidung in der Hauptsache durch das Bundesverwaltungsgericht in einem Stand gehalten wird, der eine allfällige spätere Zuschlagserteilung an die Antragstellerin ermöglicht.

Die Auftraggeberin sprach sich gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung aus.

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

Dem Argument der Auftraggeberin, dass der gegenständliche Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung überschießend sei, da gemäß § 326 BVergG die Entscheidungsfrist mit sechs Wochen begrenzt sei ist zu entgegnen, dass sich die Entscheidungsfrist gemäß § 326 BVergG nicht auf das Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung, sondern auf das Nachprüfungsverfahren bezieht. Dem Argument der Auftraggeberin, dass der gegenständliche Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung überschießend sei, da gemäß Paragraph 326, BVergG die Entscheidungsfrist mit sechs Wochen begrenzt sei ist zu entgegnen, dass sich die Entscheidungsfrist gemäß Paragraph 326, BVergG nicht auf das Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung, sondern auf das Nachprüfungsverfahren bezieht.

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

drohende Schädigung, einstweilige Verfügung, Interessensabwägung, Nachprüfungsantrag, Nachprüfungsverfahren, öffentliches Interesse, Pauschalgebühren, Pauschalgebührenersatz, Provisorialverfahren, unmittelbar drohende Schädigung, Untersagung, Untersagung der Zuschlagserteilung, Vergabeverfahren, Zuschlagsverbot, Zuschlagsverbot für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W134.2007592.1.00

Zuletzt aktualisiert am

11.07.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at