OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen: **LVwG-840335/4/JS/Rd**

Datum: **Linz, 31. März 2026**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Steinschnack über den Antrag der A__, vertreten durch B__, vom 20.03.2026 (hg. eingelangt am 23.3.2026) auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung im Vergabeverfahren der Auftraggeberin Marktgemeinde Ottensheim, betreffend das Vorhaben „Planung und örtliche Bauaufsicht Hochwasserschutz"

zu Recht:

I. Dem Antrag wird gemäß § 11 Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 stattgegeben und der Auftraggeberin die Erteilung des Zuschlags für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, längstens aber bis 23.05.2026, untersagt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1.1. Mit Eingabe vom 23.3.2026 stellte die A__ (im Folgenden: Antragstellerin) Anträge auf Nichtigerklärung der Entscheidung „uns nicht zur Abgabe eines endgültigen schriftlichen Angebotes (Letzt-Angebot) einzuladen" und auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung. Gleichzeitig beantragte sie – hier verfahrensgegenständlich – die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, der Auftraggeberin für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens die Zuschlagserteilung zu untersagen. Im Übrigen wurde die Zuerkennung der entrichteten Pauschalgebühren beantragt. Begründend führte die Antragstellerin – zusammengefasst auf das Entscheidungswesentliche – dazu aus:

1.2. Die Auftraggeberin habe ein zweistufiges Verhandlungsverfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Dienstleistungsauftrages „Planung und örtliche Bauaufsicht Hochwasserschutz" unionsweit bekannt gemacht. Die Antragstellerin habe sich an diesem Verhandlungsverfahren beteiligt und sei nach erfolgreicher Bewerbung in der ersten Stufe zur zweiten Stufe des Verhandlungsverfahrens auf Angebotslegung und Verhandlungen zugelassen worden.

1.3. In der Ausschreibungsunterlage seien folgende Zuschlagskriterien festgelegt worden:

- Preis 60 % bzw. 6.000 Punkte
- Umsetzungskonzept 30 % bzw. 3.000 Punkte
- Erfahrung/Qualifikation des Schlüsselpersonals 10 % bzw. 1.000 Punkte

Weiters sei in den Ausschreibungsunterlagen lediglich festgelegt worden, dass diese Zuschlagskriterien kommissionell bewertet werden. Darüber hinaus gehende Festlegungen zur Bewertung der Zuschlagskriterien seien in den Ausschreibungsunterlagen nicht enthalten gewesen. Eine Festlegung, dass die Bieter nach Abschluss der Verhandlungen keine Aufforderung zur Abgabe eines schriftlichen Letzt-Angebotes erhalten, sei in den Ausschreibungsunterlagen nicht enthalten gewesen.

1.4. Während der Angebotsfrist seien die Ausschreibungsunterlagen ergänzt und berichtigt worden. Unter anderem habe die Auftraggeberin erstmals ein völlig neues Bewertungsschema für die Bewertung der beiden qualitativen Zuschlagskriterien „Umsetzungskonzept" sowie „Erfahrung und Qualifikation des Schlüsselpersonals" samt mehreren Subkriterien nachgereicht. Auf dieser Basis sei von der Antragstellerin fristgemäß ein Erstangebot auf der Vergabeplattform eingereicht worden.

1.5. Im Zuge der ersten Verhandlungsrunde seien einige wenige Aspekte der Bauumsetzung erörtert worden. Im Rahmen der zweiten Verhandlungsrunde am 13.3.2026 habe die Auftraggeberin im Wesentlichen nur nach einer möglichen Änderung des Honorarangebotes gefragt. Die Auftraggeberin habe weiters erklärt,

dass eine Aufforderung zur Abgabe schriftlicher Letzt-Angebote nicht erfolgen werde.

1.6. Mit Schreiben vom 18.3.2026 habe die Auftraggeberin die Zuschlagsentscheidung zugunsten der präsumtiven Zuschlagsempfängerin mitgeteilt.

1.7. Die dargestellten Entscheidungen der Auftraggeberin seien vergaberechtswidrig erfolgt:

1.7.1. Entgegen den gesetzlichen Vorgaben gemäß § 114 Abs 8 BVergG 2018 habe die Auftraggeberin die Antragstellerin nicht unter Setzung einer für alle Beteiligten einheitlichen Frist zur Abgabe eines schriftlichen Letzt-Angebotes aufgefordert. Damit sei auch die angefochtene Zuschlagsentscheidung vergaberechtswidrig, weil der Bestbieterermittlung nicht die gesetzlich zwingend geforderten Letzt-Angebote zugrunde liegen.

1.7.2. Die angefochtene Zuschlagsentscheidung sei auch deshalb vergaberechtswidrig, weil sie entgegen § 143 Abs. 1 BVergG 2018 nicht alle geforderten Merkmale und Vorteile enthalte und insofern unzureichend begründet sei. Nach ständiger Rechtsprechung müsse die Zuschlagsentscheidung hinreichend konkret begründet sein, sodass es dem Bieter unschwer möglich sei, einen begründeten Nachprüfungsantrag einzubringen:

- Die angefochtene Zuschlagsentscheidung enthalte jedoch bei den Zuschlagskriterien „Umsetzungskonzept" und „Erfahrung und Qualifikation des Schlüsselpersonals" ausschließlich eine Punktesumme. Die bei den einzelnen Subkriterien und Personen vergebenen Punkte seien demgegenüber in der Zuschlagsentscheidung nicht offengelegt worden. Darüber hinaus sei auch die Erläuterung, aufgrund welcher Aspekte die Punktevergabe zustande gekommen sei, unzureichend.
- Die Auftraggeberin hätte spätestens in der Zuschlagsentscheidung die Namen der Kommissionsmitglieder angeben müssen, was nicht erfolgt sei. Diese Angabe sei vergaberechtlich zwingend erforderlich, damit nachvollzogen werden könne, ob die Bewertung sachkundig und durch unbefangene Kommissionsmitglieder durchgeführt wurde.
- Wie die Auftraggeberin beim Zuschlagskriterium „Preis" die Punkte ermittelt habe, werde in der Zuschlagsentscheidung in keiner Weise erläutert. Für das Zuschlagskriterium „Preis" sei in den Ausschreibungsunterlagen keine Bewertungsmethode oder Bewertungsformel festgelegt worden.

1.8. Der Geschäftsgegenstand der Antragstellerin umfasse insbesondere das Erbringen des vorliegenden Ausschreibungsgegenstandes. Sie habe sich an einem zweistufigen Vergabeverfahren mit aufwendigen Ausarbeitungen beteiligt, um den Auftrag zu erhalten. Dadurch sei ihr Interesse am Vertragsabschluss ausreichend nachgewiesen.

1.9. Darüber hinaus sei mit der rechtswidrigen Vorgehensweise der Auftraggeberin auch ein drohender und teilweise bereits eingetretener Schaden für die Antragstellerin verbunden und es seien durch die angefochtenen Entscheidungen die bisherigen erheblichen Kosten für die Teilnahme am

Vergabeverfahren frustriert. Dies gelte ua. auch für jene Kosten, die durch den vorliegenden Nachprüfungsantrag verursacht werden. Vor allem aber entgehe der Antragstellerin durch die rechtswidrige Vorgehensweise der Auftraggeberin die Chance auf Erhalt des Auftrages, sodass insbesondere ein Schaden aus entgangenem Gewinn und Verlust eines wichtigen Referenzprojektes für zukünftige Vergabeverfahren für die Antragstellerin entstehen würde.

1.10. Durch die rechtswidrigen Entscheidungen der Auftraggeberin erachte sich die Antragstellerin in ihren Recht auf Gleichbehandlung aller Bieter, auf Erlangung des Zuschlags in einem vergaberechtskonformen Vergabeverfahren, auf vergaberechtskonformen Abschluss des Vergabeverfahrens, und zwar insbesondere auf Abgabe eines schriftlichen Letzt-Angebotes, auf vergaberechts-konforme Berücksichtigung ihres Angebotes bei der Bestbieterermittlung, auf Mitteilung der Zuschlagsentscheidung zu ihren Gunsten, auf Begründung der Zuschlagsentscheidung und auf Teilnahme an einem Vergabeverfahren, das den Vorschriften und Grundsätzen des BVergG 2018 entspricht, verletzt.

1.11. Das Interesse der Antragstellerin an der Erlassung einer einstweiligen Verfügung gründe sich insbesondere darauf, dass die Auftraggeberin durch die Zuschlagserteilung unumkehrbare Tatsachen schaffen könne, die von der Antragstellerin nicht mehr beseitigt werden könnten. Damit würde der Entgang des Auftrages, was einen entgangenen Gewinn, frustrierte Kosten für die Verfahrensbeteiligung und den Verlust eines wichtigen Referenzprojektes verursachen würde, drohen. Demgegenüber seien keine besonderen Interessen der Auftraggeberin ersichtlich, die gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechen würden. Nach der ständigen Rechtsprechung habe jeder umsichtige Auftraggeber bei Gestaltung des Zeitplanes entsprechende Zeitreserven für Nachprüfungs- und Provisorialverfahren einzuplanen. Besondere öffentliche Interessen, die gegen die Erlassung einer einstweiligen Verfügung sprechen könnten, seien ebenfalls nicht ersichtlich. Demgegenüber spreche ein besonderes öffentliches Interesse vielmehr dafür, die einstweilige Verfügung zu erlassen, um einen funktionierenden Rechtsschutz zu gewährleisten. Bei der begehrten Verfügung würde es sich jedenfalls um die einzige und gleichzeitig mildeste, noch zum Ziel führende vorläufige Maßnahme handeln.

2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat die Auftraggeberin am Provisorialverfahren beteiligt. Die Auftraggeberin gab zum verfahrens-gegenständlichen Provisorialantrag keine Stellungnahme ab.

3. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

3.1. Gemäß § 1 Abs. 1 Oö. Vergaberechtsschutzgesetz 2006 (Oö. VergRSG 2006) regelt dieses Landesgesetz den Rechtsschutz gegen Entscheidungen von Auftraggebern in Verfahren nach den bundesrechtlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens (Vergabeverfahren), die gemäß Art. 14b

Abs. 2 Z 2 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) in den Vollzugsbereich des Landes fallen. Die Auftraggeberin ist als Gemeinde öffentliche Auftraggeberin iSd Art. 14b Abs. 2 Z 2 lit. a B- VG und es unterliegt das gegenständliche Nachprüfungsverfahren damit den Bestimmungen des Oö. VergRSG 2006.

3.2. Gemäß Art. 14b Abs. 3 B-VG iVm § 2 Abs. 1 Oö. VergRSG 2006 obliegt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Gewährung von Rechtsschutz gegen Entscheidungen der Auftraggeber im Sinn des § 1 Abs. 1 Oö. VergRSG 2006. Gemäß § 2 Abs. 3 Oö. VergRSG 2006 ist das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zum Widerruf eines Vergabeverfahrens zum Zweck der Beseitigung von Verstößen gegen die bundesgesetzlichen Vorschriften auf dem Gebiet des öffentlichen Auftragswesens und die dazu ergangenen Verordnungen oder von Verstößen gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht zuständig zur Erlassung einstweiliger Verfügungen sowie zur Nichtigerklärung gesondert anfechtbarer Entscheidungen (§ 2 Z 15 lit. a BVergG 2018) des Auftraggebers im Rahmen der vom Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunkte.

3.3. Der gegenständliche Provisorialantrag ist rechtzeitig und zulässig. Nach dem - unwidersprochen gebliebenen - Vorbringen der Antragstellerin erfolgt die Vergabe des Dienstleistungsauftrags im Wege eines zweistufigen Verhandlungsverfahrens im Oberschwellenbereich und es wurde im Vergabeverfahren weder bereits ein Zuschlag erteilt noch eine Widerrufserklärung mitgeteilt.

3.4. Gemäß § 8 Abs 1 Oö. VergRSG 2006 hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch eine einstweilige Verfügung unverzüglich vorläufige Maßnahmen anzuordnen, die nötig und geeignet scheinen, um eine durch die behauptete Rechtswidrigkeit einer gesondert anfechtbaren Entscheidung (hier: sonstige Entscheidungen während der Verhandlungsphase bzw. Zuschlagsentscheidung im Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung gemäß § 2 Z 15 lit. a sublit. dd BVergG 2018) entstandene oder unmittelbar drohende Schädigung von Interessen der Antragstellerin zu beseitigen oder zu verhindern.

3.5. Um im Hinblick auf die Dringlichkeit von einstweiligen Verfügungen umfangreiche Erhebungen zu vermeiden, hat dabei lediglich eine Grobprüfung der Voraussetzungen der Erlassung einer einstweiligen Verfügung stattzufinden (vgl. etwa *Gruber/Gruber* in *Schramm/Aicher/Fruhmann* [Hrsg], Kommentar zum Bundesvergabegesetz 2018 [1. Lfg 2020] zu § 350 BVergG 2018 Rz 11).

3.6. Die Antragstellerin hat plausibel (vgl. dazu etwa VwGH 29.01.2018, Ra 2016/04/0005;) – und ebenfalls unwidersprochen - dargestellt, dass sie als Ziviltechnikerin ein Interesse am Abschluss des ausgeschriebenen Leistungsgegenstandes hat und ihr durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten (keine Aufforderung zur Abgabe eines schriftlichen Letzt-Angebotes bzw. mangelhaft begründete Zuschlagsentscheidung) der Entgang des ausgeschriebenen Auftrages droht, sohin ein Schaden, der nur durch die vorläufige Untersagung der Untersagung der Zuschlagserteilung abgewendet werden kann. Unter dem Schadensbegriff ist dabei nicht nur der reine Vermögensschaden zu

verstehen, sondern etwa auch - wie von der Antragstellerin plausibel behauptet - der Verlust eines Referenzprojektes im Falle einer rechtswidrigen Vergabe.
3.7. Gemäß § 11 Abs. 1 Oö. VergRSG 2006 sind vor der Erlassung einer einstweiligen Verfügung die voraussehbaren Folgen der zu treffenden Maßnahme (hier: Untersagung der Zuschlagserteilung) für alle möglicherweise geschädigten Interessen der Antragstellerin, der sonstigen Bieter und der Auftraggeberin sowie ein allfälliges besonderes öffentliches Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens gegeneinander abzuwägen, wobei nur im Falle eines Überwiegens der nachteiligen Folgen einer einstweiligen Verfügung ein Provisorialantrag abzuweisen ist.
3.8. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht im Provisorialverfahren von einem Interesse aller Beteiligten an einer raschen Durchführung eines rechtskonformen Vergabeverfahrens mit Zuschlagserteilung aus. Dass sich durch die Erlassung einer einstweiligen Verfügung eine Verzögerung der Leistungsbeschaffung ergeben könnte, liegt in der Natur der Sache, die jedoch mit Blick auf den Vorrang des vergaberechtlichen Primärrechtsschutzes durch eine entsprechende Berücksichtigung im Projektzeitplan der Auftraggeberin einkalkuliert werden kann (vgl. etwa VfGH 1.8.2002, B 1194/02).
3.9. Zu dem weiters zu berücksichtigenden „besonderen" öffentlichen Interesse an der Fortführung des Vergabeverfahrens hat der Verfassungsgerichtshof ausgeführt, dass die Sicherstellung einer Auftragserteilung an den tatsächlichen Bestbieter, dem die Nachprüfung des Vergabeverfahrens letztlich dienen soll, im öffentlichen Interesse liegt (vgl. VfGH 15.10.2001, B 1369/01), sodass nur in besonderen Ausnahmefällen dem Provisorialantrag nicht stattzugeben ist. Dabei ist etwa an Gefahren für Leben und Gesundheit, drohende Umweltkatastrophen etc. zu denken (vgl. etwa *Gruber/Gruber* aaO zu § 351 BVergG 2018 Rz 9). Die Auftraggeberin hat sich im Provisorialverfahren dazu nicht geäußert, insbesondere keine mit der Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung drohenden Nachteile dargelegt.
3.10. Da die vorgenommene Interessensabwägung zumindest kein Überwiegen der nachteiligen Folgen der Untersagung der Zuschlagserteilung bis zur Entscheidung im Nachprüfungsverfahren ergibt, ist dem Provisorialantrag stattzugeben. Damit kann sichergestellt werden, dass eine - dem Ausgang des Nachprüfungsverfahrens angepasste - Zuschlagserteilung erfolgen kann, wodurch die drohende Schädigung der Interessen der Antragstellerin während des Nachprüfungsverfahrens durch die behaupteten Rechtswidrigkeiten der angefochtenen Entscheidung hintangehalten werden kann (vgl. VwGH 14.04.2011, 2008/04/0065).
3.11. Es handelt sich im Hinblick auf den derzeitigen Stand des Vergabeverfahrens auch um die gelindeste noch zum Ziel führende Maßnahme. Da aus Sicht des Provisorialverfahrens nicht ausgeschlossen werden kann, dass die von der Antragstellerin relevierten Rechtswidrigkeiten der angefochtenen Entscheidungen der Auftraggeberin zutreffen, droht ihr aufgrund der behaupteten Rechtswidrigkeiten der Entgang des Auftrags mit den von ihr dargelegten

vermögensrechtlichen Nachteilen. Mit der vorliegenden einstweiligen Verfügung müssen daher vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich Maßnahmen getroffen werden, die eine (behauptete) sodann rechtskonforme Zuschlagserteilung ermöglichen. Zur Vermeidung unumkehrbarer Tatsachen ist daher die Zuschlagserteilung zu untersagen.

3.12. Die Dauer der Untersagung der Zuschlagserteilung ergibt sich aus § 11 Abs. 3 Oö. VergRSG 2006 iVm § 20 Abs. 1 Oö. VergRSG 2006. Nach der zuletzt genannten Bestimmung ist über Anträge auf Nichtigerklärung von Entscheidungen eines Auftraggebers unverzüglich, spätestens aber zwei Monate nach Einlangen des Antrages, zu entscheiden. Für den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich somit die Möglichkeit besteht, die Untersagung der Zuschlagserteilung für zwei Monate auszusprechen.

3.13. Es ist daher die Untersagung der Zuschlagserteilung bis (einschließlich) 23.5.2026 auszusprechen. Die einstweilige Verfügung ist gemäß § 11 Abs. 4 Oö. VergRSG 2006 sofort vollstreckbar.

3.14. Der Abspruch über den Ersatz der nachweislich entrichteten Pauschalgebühren erfolgt im Sinne des § 23 Abs. 2 und 3 Oö. VergRSG 2006 mit der Entscheidung im Nachprüfungsverfahren über den Hauptantrag.

Zu II.:

4. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Abwägung der Interessen war anhand der Umstände des vorliegenden Einzelfalls vorzunehmen, sodass dieser Abwägung keine Bedeutung über den vorliegenden Einzelfall hinaus zukommt.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 340 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu

Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Steinschnack