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-840356/5/JS/Rd**

Datum: **Linz, 12. August 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__, vom 07.08.2026 – beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eingelangt am 10.08.2026 - auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung im Vergabeverfahren der Auftraggeberin B__. & Co KG, vertreten durch C__, betreffend das Vorhaben „G__"

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 10.10.2026, 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 07.08.2026 – beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eingelangt am 10.08.2026 – stellte die A__ (im Folgenden: Antragstellerin) einen Antrag auf Nichtig-erklärung der Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin B__. & Co KG vom 31.7.2026 betreffend G__ des Vergabeverfahrens „G__" sowie u. a. auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, der Auftraggeberin die Zuschlagserteilung bis zur Entscheidung im Nachprüfungsverfahren zu untersagen. Weiters begehrte die Antragstellerin den Ersatz der für den Nachprüfungsantrag und den Provisorialantrag entrichteten Pauschalgebühren.

1.2. Begründend führte die Antragstellerin (zusammengefasst auf das Entscheidungswesentliche) aus:

1.2.1. Sie habe sich am gegenständlichen Vergabeverfahren durch Legung eines verbindlichen Letztangebotes bezüglich G__ beteiligt. Die Auftraggeberin habe ihr Angebot mit insgesamt 95,01 Punkten bewertet, jenes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin sei mit insgesamt 96,31 Punkt bewertet und vorgereiht worden. Der Abstand zwischen den beiden Angeboten betrage demnach lediglich 1,30 Punkte. Die Antragstellerin habe daher ein unmittelbares Interesse am Abschluss des gegenständlichen Vertrages und erachte sich durch eine rechtswidrige Angebotsprüfung und darauf beruhende Zuschlagsentscheidung unmittelbar beschwert.

1.2.2. Die Ausschreibungsunterlagen der zweiten Fassung (AU2) würden ausdrücklich bestimmen, dass die Bieter auf deren Grundlage verbindliche Letzangebote abzugeben haben. Punkt 2.1.11. der AU2 würde – bestandsfest – eine ausdrückliche und eindeutige Befüllungsvorgabe für das vom Bieter abzugebende Letztangebot enthalten: Beim Qualitäts-Subkriterium „Fahrzeugwerbung" sei als Sonderregel festgelegt, dass ein vom Bieter (auf den in den Fahrplänen gekennzeichneten Kursen) eingesetztes Altfahrzeug bei der Bewertung dieses Subkriteriums nicht berücksichtigt werde. Das Altfahrzeug sei daher – in Abänderung der Ausschreibungsunterlagen der ersten Fassung (AU1) - in der Erklärung zu den Qualitätskriterien nicht anzuführen.

1.2.3. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin habe diese ausdrückliche Vorgabe der AU2 nicht eingehalten, zumal sie in deren Erklärung zwei Altfahrzeuge angeführt habe. Dies habe die Auftraggeberin im Zuge der Angebotsprüfung selbst festgestellt. Dadurch sei das verbindliche Letztangebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin objektiv von einer ausdrücklichen Vorgabe der Ausschreibungsunterlagen abgewichen.

1.2.4. Die Auftraggeberin habe die Abweichung ausdrücklich erkannt, jedoch daraus keine erkennbare nachteilige Konsequenz für die Angebotsbewertung gezogen; vielmehr habe sie die beiden entgegen der AU1 angeführten Altfahrzeuge

eigenständig aus der Bewertungsgrundlage eliminiert und das Angebot anschließend so bewertet, als wäre diese von Beginn an entsprechend den Vorgaben der AU2 ausgefüllt worden. Auf dieser von der Auftraggeberin bereinigten Grundlage seien der präsumtiven Zuschlagsempfängerin im Subkriterium „Fahrzeugwerbung" schließlich 100 ungewichtete und 4,00 gewichtete Punkte, somit die maximal mögliche Punktezahl zuerkannt worden.

1.2.5. Die Antragstellerin mache ausdrücklich nicht geltend, dass die dargestellte formale Ausschreibungswidrigkeit zwingend zum Ausscheiden des gesamten Angebotes führen müsse. Die Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung liege insbesondere darin, wie die Auftraggeberin mit der von ihr selbst festgestellten Abweichung umgegangen sei. Die Auftraggeberin habe nicht ausschließlich jene Erklärung bewertet, die von der präsumtiven Zuschlagsempfängerin tatsächlich abgegeben worden sei. Diese Vorgangweise verletzte auch den Grundsatz der Gleichbehandlung, da sämtliche Bieter verpflichtet waren, die Änderungen der AU2 bei Erstellung ihres verbindlichen Letztangebotes zu berücksichtigen. Ein ausschreibungskonform handelnder Bieter habe daher erkennen müssen, dass die nach AU1 noch erforderliche Anführung entsprechender Altfahrzeuge für das Letztangebot nicht mehr zulässig sei. Die Antragstellerin und sämtliche anderen Bieter hätten ihre Angebotsunterlagen entsprechend anpassen müssen. Hingegen sei es der präsumtiven Zuschlagsempfängerin faktisch ermöglicht worden, die Bewertungsgrundlage hinsichtlich dieses Punktes nach der überholten AU1-Systematik zu befüllen. Obwohl die Auftraggeberin diese Abweichung selbst erkannt habe, sei das Angebot anschließend so behandelt worden, als wäre die AU2-Vorgabe ordnungsgemäß eingehalten worden. Der präsumtiven Zuschlagsempfängerin sei aus der Nichtbeachtung der ausdrücklich geänderten Befüllungsvorgabe keinerlei Nachteil entstanden; vielmehr habe sie im betroffenen Subkriterium die maximal mögliche Punktezahl erhalten. Damit sei die ausdrückliche AU2-Vorgabe gegenüber der präsumtiven Zuschlagsempfängerin im Ergebnis nicht angewendet worden.

1.2.6. Der dargestellte Rechtsverstoß sei nicht bloß theoretischer Natur. Die Antragstellerin habe insgesamt 95,01 Punkte erreicht. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin sei mit 96,31 Punkten bewertet worden und betrage der Abstand lediglich 1,30 Punkte. Im streitgegenständlichen Qualitäts-Subkriterium seien der präsumtiven Zuschlagsempfängerin 4,00 Punkte zuerkannt worden. Der wesentliche Einfluss liege darin, dass die maximale Punktezahl von 4,00 Punkten auf einer Angebotsprüfung beruhe, bei der eine von der Auftraggeberin selbst festgestellte Abweichung von einer ausdrücklichen Befüllungsvorgabe nachträglich neutralisiert worden sei. Angesichts des geringen Abstandes von lediglich 1,30 Gesamtpunkten sei jedenfalls nicht auszuschließen, dass eine ausschreibungskonforme Behandlung der festgestellten Abweichung zu einer anderen Bewertung und damit zu einer anderen Bieterreihung führe. Die Rechtswidrigkeit sei daher für den Ausgang des Vergabeverfahrens wesentlich.

1.3. Die Antragstellerin erachtete sich insbesondere in ihrem Recht auf
- Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens,
- Gleichbehandlung sämtlicher Bieter,
- Einhaltung der bestandsfesten Ausschreibungsbedingungen durch sämtliche Bieter und die Auftraggeberin,
- ausschreibungskonforme Prüfung der verbindlichen Letztangebote,
- Beachtung der ausdrücklich festgelegten Befüllungsvorgaben,
- Bewertung der Angebote anhand der verbindlichen Letztangebote,
- Unterlassung einer nachträglichen Neutralisierung ausschreibungswidriger Angebotsangaben,
- ordnungsgemäße Anwendung der Zuschlagskriterien,
- richtige Ermittlung des Bestbieters und
- Unterlassung der Zuschlagserteilung auf Grundlage einer rechtswidrigen Angebotsprüfung,

verletzt.

1.4. Mit E-Mail vom 10.8.2026 brachte die Antragstellerin ergänzend vor, dass ihr im Zusammenhang mit der Teilnahme am Vergabeverfahren bereits Personal- und Beratungskosten in Höhe von rund netto 10.000 Euro entstanden seien. Im Falle des Verlustes des Auftrages betreffend das G__ drohe der Antragstellerin ein erheblicher wirtschaftlicher Schaden in Form entgehender Deckungsbeiträge und eines referenzmäßig bedeutsamen Auftrages.

1.5. Zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung führte die Antragstellerin aus, dass ohne deren Erlassung der Zuschlag nach Ablauf der Stillhaltefrist erteilt und dadurch der mit dem Nachprüfungsantrag verfolgte Primärrechtsschutz vereitelt bzw. wesentlich erschwert werden würde. Die vorübergehende Untersagung der Zuschlagserteilung würde demgegenüber das gelindeste geeignete Mittel zur Sicherung eines effektiven Rechtsschutzes darstellen.

1.6. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat die Auftraggeberin am Provisorialverfahren beteiligt. Die Auftraggeberin gab zum verfahrensgegenständlichen Provisorialantrag keine inhaltliche Stellungnahme ab.

2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in die von der Antragstellerin vorgelegten Urkunden und in das offene Firmenbuch Einsicht genommen.

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 steht im (wirtschaftlichen) Alleineigentum des Landes Oberösterreich: Komplementärin der Auftraggeberin ist die D__, deren Alleingesellschafterin die E__ ist. Gleichzeitig ist die E__, deren Alleingesellschafterin das F__ ist, die Kommanditistin der Auftraggeberin. Die Auftraggeberin stellt sohin ein Unternehmen iSd Art. 127 Abs. 3 B-VG dar. Sie ist damit öffentliche Auftraggeberin iSd Art. 14b Abs. 2 Z 2 lit. c B-VG und unterliegt das gegenständliche Nachprüfungsverfahren damit unstrittig 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 den von der Antragstellerin vorgelegten Urkunden erfolgt die Vergabe des Dienstleistungsauftrags im Wege eines Verhandlungsverfahrens mit vorheriger europaweiter Bekanntmachung im Oberschwellenbereich. Es sind keine Umstände ersichtlich, dass im Vergabeverfahren bereits ein Zuschlag erteilt oder eine Widerrufserklärung mitgeteilt wurde.

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: Zuschlagsentscheidung in einem 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. 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; vgl. auch Gesetzesmaterialien zu den §§ 350 bis 352 BVergG 2018 [69 der Beilagen XXVI. GP – Regierungsvorlage – Erläuterungen, 203]).

3.5. Die Antragstellerin hat plausibel – und ebenfalls unwidersprochen - dargestellt, dass sie ein Interesse am Abschluss des ausgeschriebenen Leistungsgegenstandes hat und ihr durch die behauptete Rechtswidrigkeit der Entgang des ausgeschriebenen Auftrages droht, sohin ein Schaden, der nur durch

die vorläufige Untersagung der Zuschlagserteilung abgewendet werden kann. Ob die geltend gemachten Rechtswidrigkeiten der angefochtenen Zuschlagsentscheidung tatsächlich begründet sind und zu einer unsachlichen Auftragsvergabe führen würden, lässt sich unter Berücksichtigung des Effektivitätsgrundsatzes und des Primats des vergaberechtlichen Primärrechtsschutzes abschließend nur im Nachprüfungsverfahren zu hg. GZ: LVwG-840355 klären (vgl. *Madl* in *Heid/Reisner* [Hrsg], Handbuch Vergaberecht [1. Lfg 2024] Einstweilige Verfügung [eV] Rz 362; *Reisner* in *Gölles/Casati*, BVergG 2018 § 351 Rz 6 [Stand 1.1.2022, rdb.at]).

3.6. 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.

3.6.1. 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).

3.6.2. 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). Von der Auftraggeberin wurde dazu kein Vorbringen erstattet und es ergaben sich auch für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich keine Anhaltspunkte für einen derartigen besonderen Ausnahmefall.

3.6.3. 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).

3.7. 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 Entscheidung 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.

3.8. 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. Es ist daher die Untersagung der Zuschlagserteilung bis 10.10.2026 auszusprechen. Die einstweilige Verfügung ist gemäß § 11 Abs. 4 Oö. VergRSG 2006 sofort vollstreckbar.

4. 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.:

5. 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 Rechts-anwalt 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

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Steinschnack