

TE Bvwg Erkenntnis 2014/2/11 W187 2000002-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.02.2014

Entscheidungsdatum

11.02.2014

Norm

BVergG 2006 §103

BVergG 2006 §122

BVergG 2006 §19 Abs1

BVergG 2006 §2

BVergG 2006 §312 Abs2

BVergG 2006 §319 Abs1

BVergG 2006 §319 Abs2

BVergG 2006 §322 Abs1

BVergG 2006 §325 Abs1

B-VG Art. 133 Abs4

1. BVergG 2006 § 103 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 103 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 103 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
1. BVergG 2006 § 122 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
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 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007

5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 322 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 322 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 322 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 322 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 322 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012

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

W187 2000002-1/20E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Hubert REISNER als Vorsitzenden und die fachkundige Laienrichterin Sabine PREWEIN, MAS als Beisitzerin der der Auftraggeberseite und den fachkundigen Laienrichter Dr. Günther FEUCHTINGER als Beisitzer der Auftragnehmerseite über den Nachprüfungsantrag der XXXX, vertreten durch XXXX Rechtsanwälte GmbH, XXXX, vom 30. Dezember 2013 im Vergabeverfahren "1090 Wien, AG Roßau, Überbauung Mittelhof-Bürogebäude, Generalplanerleistung, Durchführung eines Verhandlungsverfahrens mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich" der Auftraggeberin Republik Österreich (Bund) vertreten durch den Bundesminister für Landesverteidigung und Sport, Militärisches Immobilienmanagement, MSZ 1, Roßauer Lände 1, 1090 Wien, vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, 1010 Wien, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 6. Februar 2014 zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Hubert REISNER als Vorsitzenden und die fachkundige Laienrichterin Sabine PREWEIN, MAS als Beisitzerin der der Auftraggeberseite und den fachkundigen Laienrichter Dr. Günther FEUCHTINGER als Beisitzer der Auftragnehmerseite über den Nachprüfungsantrag der römisch 40, vertreten durch römisch 40 Rechtsanwälte GmbH, römisch 40, vom 30. Dezember 2013 im Vergabeverfahren "1090 Wien, AG Roßau, Überbauung Mittelhof-Bürogebäude, Generalplanerleistung, Durchführung eines Verhandlungsverfahrens mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich" der Auftraggeberin Republik Österreich (Bund) vertreten durch den Bundesminister für Landesverteidigung und Sport, Militärisches Immobilienmanagement, MSZ 1, Roßauer Lände 1, 1090 Wien, vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, 1010 Wien, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 6. Februar 2014 zu Recht erkannt:

A)

Dem Antrag auf Nichtigerklärung der Nicht-Zulassung zur Teilnahme am Vergabeverfahren wird stattgegeben. Die Entscheidung über die Nicht-Zulassung zur Teilnahme am Vergabeverfahren wird für nichtig erklärt.

B)

Dem Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühr wird stattgegeben. Die Auftraggeberin ist verpflichtet, der Antragstellerin binnen 14 Tagen ab Zustellung des Erkenntnisses die entrichtete Pauschalgebühr in der Höhe von € 9.000 zu Händen ihres Rechtsvertreters zu ersetzen.

C)

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

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang

Am 30. Dezember 2013, beim Bundesverwaltungsgericht am 3. Jänner 2014 per Post eingelangt, beantragte die ARGE - Mittelhof Rossauerkaserne, XXXX, das Bundesvergabeamt möge ein Verfahren zur Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung einleiten, die Nicht-Zulassung zur Teilnahme am Vergabeverfahren für nichtig erklären, eine mündliche Verhandlung durchführen und der Auftraggeberin den Ersatz der von der Antragstellerin entrichteten Pauschalgebühren binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution auferlegen. Die Anträge betreffen das Vergabeverfahren "1090 Wien, AG Roßau, Überbauung Mittelhof-Bürogebäude, Generalplanerleistung, Durchführung eines Verhandlungsverfahrens mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich" des Auftraggebers Bundesminister für Landesverteidigung und Sport, Militärisches Immobilienmanagement, MIMZ. Nach der Bekanntgabe der Daten des Vergabeverfahrens und der gesondert anfechtbaren Entscheidung sowie des Sachverhalts führt die Antragstellerin zur Rechtswidrigkeit im Wesentlichen aus, dass ihr Teilnahmeantrag mit 81,5 Punkten bewertet worden sei. Für die zweite Stufe des Vergabeverfahrens seien 82 Punkte erforderlich gewesen. Im Auswahlkriterium 3 - gestalterische Qualität laut Punkt 9.3 der Ausschreibung hätten XXXX und Herr XXXX handschriftlich am Bewertungsbogen festgestellt, dass die Referenz XXXX nicht herangezogen werden könne, da keine Kostenangaben vorlägen. Diese Annahme der Kommission sei falsch, da auf dem Referenzblatt XXXX von der Antragstellerin ordnungsgemäß Angaben über die Nettoherstellungskosten und die Auftragssumme gemacht worden seien. Dies decke sich mit der Bewertung im Auswahlkriterium 1 gemäß Punkt 9.1 der Ausschreibung, in dem das Projekt XXXX mit voller Punkteanzahl bewertet worden sei. Die Punkteanzahl für das Auswahlkriterium 3 sei daher entsprechend zu korrigieren. Im Auswahlkriterium 8 Referenzen der vom Bewerber vorgesehenen Fachplaner gemäß Punkt 9.8 der Ausschreibung wären pro Fachplaner zwei Referenzen, insgesamt acht Referenzen zulässig gewesen. Tatsächlich seien von der Antragstellerin zu Punkt 9.8 vier Referenzen eingereicht worden. Die Punktebewertung zu diesem Auswahlkriterium werde von der Kommission offensichtlich nachträglich von 3 auf 1,5 Punkte korrigiert. Eine Begründung werde nicht angeführt. Ohne die nachträgliche Korrektur durch die Kommission sei der Teilnahmeantrag mit 83 Punkten bewertet gewesen, hätte somit die Grenze von 82 Punkten überschritten und für die Teilnahme an dem Verhandlungsverfahren zugelassen werden müssen. Die Referenzen für Haustechnikplanung, Elektroplanung und Bauphysik habe die Kommission als Eigenbestätigung und damit mit 0 Punkten statt mit jeweils 1,5 Punkten bewertet. Der Bauphysiker, Herr XXXX, habe die Referenz XXXX mit Nettoherstellungskosten von mehr als 5 Mio € Am 30. Dezember 2013, beim Bundesverwaltungsgericht am 3. Jänner 2014 per Post eingelangt, beantragte die ARGE - Mittelhof Rossauerkaserne, römisch 40, das Bundesvergabeamt möge ein Verfahren zur Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung einleiten, die Nicht-Zulassung zur Teilnahme am Vergabeverfahren für nichtig erklären, eine mündliche Verhandlung durchführen und der Auftraggeberin den Ersatz der von der Antragstellerin entrichteten Pauschalgebühren binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution auferlegen. Die Anträge betreffen das Vergabeverfahren "1090 Wien, AG Roßau, Überbauung Mittelhof-Bürogebäude, Generalplanerleistung, Durchführung eines Verhandlungsverfahrens mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich" des Auftraggebers Bundesminister für Landesverteidigung und Sport, Militärisches Immobilienmanagement, MIMZ. Nach der Bekanntgabe der Daten des Vergabeverfahrens und der gesondert anfechtbaren Entscheidung sowie des Sachverhalts führt die Antragstellerin zur Rechtswidrigkeit im Wesentlichen aus, dass ihr Teilnahmeantrag mit 81,5 Punkten bewertet worden sei. Für die zweite Stufe des Vergabeverfahrens seien 82 Punkte erforderlich gewesen. Im

Auswahlkriterium 3 - gestalterische Qualität laut Punkt 9.3 der Ausschreibung hätten römisch 40 und Herr römisch 40 handschriftlich am Bewertungsbogen festgestellt, dass die Referenz römisch 40 nicht herangezogen werden könne, da keine Kostenangaben vorlägen. Diese Annahme der Kommission sei falsch, da auf dem Referenzblatt römisch 40 von der Antragstellerin ordnungsgemäß Angaben über die Nettoherstellungskosten und die Auftragssumme gemacht worden seien. Dies decke sich mit der Bewertung im Auswahlkriterium 1 gemäß Punkt 9.1 der Ausschreibung, in dem das Projekt römisch 40 mit voller Punktzahl bewertet worden sei. Die Punktzahl für das Auswahlkriterium 3 sei daher entsprechend zu korrigieren. Im Auswahlkriterium 8 Referenzen der vom Bewerber vorgesehenen Fachplaner gemäß Punkt 9.8 der Ausschreibung wären pro Fachplaner zwei Referenzen, insgesamt acht Referenzen zulässig gewesen. Tatsächlich seien von der Antragstellerin zu Punkt 9.8 vier Referenzen eingereicht worden. Die Punktebewertung zu diesem Auswahlkriterium werde von der Kommission offensichtlich nachträglich von 3 auf 1,5 Punkte korrigiert. Eine Begründung werde nicht angeführt. Ohne die nachträgliche Korrektur durch die Kommission sei der Teilnahmeantrag mit 83 Punkten bewertet gewesen, hätte somit die Grenze von 82 Punkten überschritten und für die Teilnahme an dem Verhandlungsverfahren zugelassen werden müssen. Die Referenzen für Haustechnikplanung, Elektroplanung und Bauphysik habe die Kommission als Eigenbestätigung und damit mit 0 Punkten statt mit jeweils 1,5 Punkten bewertet. Der Bauphysiker, Herr römisch 40, habe die Referenz römisch 40 mit Nettoherstellungskosten von mehr als 5 Mio €

eingetragen. Diese Leistungen habe die XXXX als Generalplanerin an Herrn XXXX vergeben und die ordnungsgemäße Ausführung und die Richtigkeit der Angaben bestätigt. Diese Referenzbestätigung sei somit nicht als Eigenbestätigung anzusehen, da der Auftraggeber der Leistung, die XXXX, die Referenz ordnungsgemäß bestätigt habe. Für diese Leistung sei die volle Punktzahl zu vergeben. Im Übrigen habe die XXXX die Referenz XXXX für die Auswahlkriterien 1, 2 und 5 bestätigt. Der Haustechnikplaner, die XXXX, habe die Referenz XXXX eingetragen. Für sie gelte das Gleiche wie für die Referenz XXXX des Bauphysikers. Die XXXX habe auch die Referenz XXXX, eingetragen. Die XXXX habe diese Referenz bestätigt. Sie sei daher nicht als Eigenbestätigung anzusehen. Es sei die volle Punktzahl zu vergeben. Die Punktzahl für das Auswahlkriterium 8 gemäß Punkteingetragen. Diese Leistungen habe die römisch 40 als Generalplanerin an Herrn römisch 40 vergeben und die ordnungsgemäße Ausführung und die Richtigkeit der Angaben bestätigt. Diese Referenzbestätigung sei somit nicht als Eigenbestätigung anzusehen, da der Auftraggeber der Leistung, die römisch 40, die Referenz ordnungsgemäß bestätigt habe. Für diese Leistung sei die volle Punktzahl zu vergeben. Im Übrigen habe die römisch 40 die Referenz römisch 40 für die Auswahlkriterien 1, 2 und 5 bestätigt. Der Haustechnikplaner, die römisch 40, habe die Referenz römisch 40 eingetragen. Für sie gelte das Gleiche wie für die Referenz römisch 40 des Bauphysikers. Die römisch 40 habe auch die Referenz römisch 40, eingetragen. Die römisch 40 habe diese Referenz bestätigt. Sie sei daher nicht als Eigenbestätigung anzusehen. Es sei die volle Punktzahl zu vergeben. Die Punktzahl für das Auswahlkriterium 8 gemäß Punkt

9.8 der Ausschreibung sei daher von 1,5 Punkten auf 6 Punkte zu korrigieren. In weiterer Folge legte die Antragstellerin die Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes, die Rechtzeitigkeit, das Interesse am Vertragsabschluss und den Schaden dar. Sie erachtet sich durch die Rechtswidrigkeit der bekämpften Entscheidungen der Auftraggeberin in ihren Rechten auf Teilnahme an einem vergaberechtskonformen Vergabeverfahren, Durchführung eines transparenten Vergabeverfahrens, Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung sowie Zulassung zur ordnungsgemäßen Abgabe eines Angebots verletzt. Sie habe die Pauschalgebühr für den gegenständlichen Antrag entrichtet.

Am 9. Jänner 2014 legte die Auftraggeberin die Urkunden des Vergabeverfahrens vor.

Am 9. Jänner 2014 erteilte die Auftraggeberin allgemeine Auskünfte, stellte den Sachverhalt dar und nahm zu den Anträgen auf Akteneinsicht und auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung Stellung.

Am 13. Jänner 2014 erließ das Bundesverwaltungsgericht zur Zahl W187 2000002-1/7Z eine einstweilige Verfügung. Darin untersagte es der Auftraggeberin für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens, Angebote einzuholen.

Am 14. Jänner 2014 nahm die Auftraggeberin Stellung. Darin führte sie im Wesentlichen aus, dass die Entscheidung, zehn statt - wie in der Ausschreibung vorgesehen - fünf Bieter einzuladen, auf einer internen Regelung der Auftraggeberin beruhe, wonach für den Fall von Bewertungen mit gleichem oder annähernd gleichem Bewertungsergebnis innerhalb von fünf Bewertungspunkten die Zahl der einzuladenden um diese Bewerber zu erweitern sei. Daraus errechne sich eine Punktzahl von 82. Die Antragstellerin habe diese mit 81,5 Punkten nicht erreicht. Durch den zu erwartenden Mehraufwand sei ein strenger Maßstab anzulegen. Die Auswahlkriterien seien in

den Punkten 9 und 10 der Teilnahmeunterlagen genau festgelegt. Die Antragstellerin habe zu Punkt 9.3 die Referenzprojekte XXXX und XXXX vorgelegt. Das Projekt XXXX habe jedes Kommissionsmitglied mit sieben Punkten bewertet. Bei dem Projekt XXXX habe die Kommission das gestalterische Design kritisch bewertet, daher habe jedes Kommissionsmitglied lediglich vier von sieben möglichen Punkten vergeben. Ein Projekt XXXX sei für den Punkt 9.3 nicht angegeben worden. Es hätte auch mit null Punkten bewertet werden müssen, weil für die Hofgestaltung keine Kostenangaben vorhanden gewesen seien. Die Referenz XXXX beziehe sich auf Generalplanerleistungen zu einer Generalsanierung, was bereits bei dem Kriterium nach Punkt 9.1. berücksichtigt worden sei. Die Bewertungskommission hätte daher diese Referenz nicht anerkennen können. Im Punkt 9.8 habe es keine nachträgliche Korrektur gegeben, weil nur Einzelergebnisse korrigiert worden seien. Die Gesamtsumme sei nicht korrigiert worden. Bestimmte Referenzen wären bei genauerer Betrachtung anders bewertet worden. So habe etwa das Kommissionsmitglied XXXX zunächst eine Bewertung mit 0, dann mit 3 und schließlich mit 1,5 Punkten abgegeben. Die Korrekturen seien unmittelbar nach der Diskussion abgegeben worden. Die Referenz XXXX sei nach interner Diskussion anerkannt worden, da die Bestätigung von einer Stelle ausgestellt worden sei, die nicht mit dem Bewerber ident sei. Die anderen Referenzbestätigungen - HKLS Planung und Elektrotechnikplanung XXXX und Bauphysik XXXX - seien vom Büro XXXX ausgestellt worden und seien damit der Antragstellerin zuzurechnen. Bei diesen Projekten sei die Antragstellerin Generalplanerin und Auftraggeberin der genannten Fachplaner gewesen. Mit der damaligen Auswahlentscheidung könne sie sich nur selbst empfehlen. Eine Referenz könne nur von einer Dritten Person stammen. Daher habe die Kommission diese Referenzen nur als Eigenbestätigung anerkannt und dafür keine Punkte vergeben. Am 14. Jänner 2014 nahm die Auftraggeberin Stellung. Darin führte sie im Wesentlichen aus, dass die Entscheidung, zehn statt - wie in der Ausschreibung vorgesehen - fünf Bieter einzuladen, auf einer internen Regelung der Auftraggeberin beruhe, wonach für den Fall von Bewertungen mit gleichem oder annähernd gleichem Bewertungsergebnis innerhalb von fünf Bewertungspunkten die Zahl der einzuladenden um diese Bewerber zu erweitern sei. Daraus errechne sich eine Punktezahl von 82. Die Antragstellerin habe diese mit 81,5 Punkten nicht erreicht. Durch den zu erwartenden Mehraufwand sei ein strenger Maßstab anzulegen. Die Auswahlkriterien seien in den Punkten 9 und 10 der Teilnahmeunterlagen genau festgelegt. Die Antragstellerin habe zu Punkt 9.3 die Referenzprojekte römisch 40 und römisch 40 vorgelegt. Das Projekt römisch 40 habe jedes Kommissionsmitglied mit sieben Punkten bewertet. Bei dem Projekt römisch 40 habe die Kommission das gestalterische Design kritisch bewertet, daher habe jedes Kommissionsmitglied lediglich vier von sieben möglichen Punkten vergeben. Ein Projekt XXXX sei für den Punkt 9.3 nicht angegeben worden. Es hätte auch mit null Punkten bewertet werden müssen, weil für die Hofgestaltung keine Kostenangaben vorhanden gewesen seien. Die Referenz römisch 40 beziehe sich auf Generalplanerleistungen zu einer Generalsanierung, was bereits bei dem Kriterium nach Punkt 9.1. berücksichtigt worden sei. Die Bewertungskommission hätte daher diese Referenz nicht anerkennen können. Im Punkt 9.8 habe es keine nachträgliche Korrektur gegeben, weil nur Einzelergebnisse korrigiert worden seien. Die Gesamtsumme sei nicht korrigiert worden. Bestimmte Referenzen wären bei genauerer Betrachtung anders bewertet worden. So habe etwa das Kommissionsmitglied römisch 40 zunächst eine Bewertung mit 0, dann mit 3 und schließlich mit 1,5 Punkten abgegeben. Die Korrekturen seien unmittelbar nach der Diskussion abgegeben worden. Die Referenz römisch 40 sei nach interner Diskussion anerkannt worden, da die Bestätigung von einer Stelle ausgestellt worden sei, die nicht mit dem Bewerber ident sei. Die anderen Referenzbestätigungen - HKLS Planung und Elektrotechnikplanung römisch 40 und Bauphysik römisch 40 - seien vom Büro römisch 40 ausgestellt worden und seien damit der Antragstellerin zuzurechnen. Bei diesen Projekten sei die Antragstellerin Generalplanerin und Auftraggeberin der genannten Fachplaner gewesen. Mit der damaligen Auswahlentscheidung könne sie sich nur selbst empfehlen. Eine Referenz könne nur von einer Dritten Person stammen. Daher habe die Kommission diese Referenzen nur als Eigenbestätigung anerkannt und dafür keine Punkte vergeben.

Am 21. Jänner 2014, beim Bundesverwaltungsgericht am 22. Jänner 2014 eingelangt, nahm die Antragstellerin erneut Stellung. Darin führte sie im Wesentlichen aus, dass - anders als in der Stellungnahme der Auftraggeberin - das Projekt XXXX mit sieben Punkten und das Projekt XXXX mit vier von sieben Punkten bewertet worden sei. In den Bestimmungen über die Anrechenbarkeit einer Referenz in Punkt 10.1 der Ausschreibungsunterlagen sei nicht festgelegt worden, wer die Referenz bestätigen müsse. Dass die Bestätigung der Fachplanerreferenz durch den Auftraggeber "Generalplaner" ausgeschlossen werde, sei auch nicht angeführt und wäre bei einem Vergabeverfahren für Generalplanerleistungen unlogisch und nicht nachvollziehbar. Das Büro XXXX sei bei dem Projekt XXXX als Generalplanerin beauftragt gewesen. Das Büro XXXX sei als Konsulent für Bauphysik Auftragnehmer des

Generalplaners. Gleiches gelte für das Büro XXXX als Konsulent für HKLS. Beide Büros hätten ihre Leistungen anstandslos erbracht, was der Generalplaner in der Referenzbestätigung dokumentiert habe. Darüber hinaus sei die einwandfreie Erbringung der Leistung von der XXXX bestätigt und von der Antragstellerin der Bewerbung beigelegt worden. Die Planungstätigkeit der Fachplaner sei davon ebenso erfasst. Die Betätigungen lägen daher von beiden Seiten vor. Eine Bestätigung der XXXX für die Fachplanerleistungen sei gar nicht möglich, weil sie nicht Auftraggeberin der Fachplaner gewesen sei. Am 21. Jänner 2014, beim Bundesverwaltungsgericht am 22. Jänner 2014 eingelangt, nahm die Antragstellerin erneut Stellung. Darin führte sie im Wesentlichen aus, dass - anders als in der Stellungnahme der Auftraggeberin - das Projekt römisch 40 mit sieben Punkten und das Projekt römisch 40 mit vier von sieben Punkten bewertet worden sei. In den Bestimmungen über die Anrechenbarkeit einer Referenz in Punkt 10.1 der Ausschreibungsunterlagen sei nicht festgelegt worden, wer die Referenz bestätigen müsse. Dass die Bestätigung der Fachplanerreferenz durch den Auftraggeber "Generalplaner" ausgeschlossen werde, sei auch nicht angeführt und wäre bei einem Vergabeverfahren für Generalplanerleistungen unlogisch und nicht nachvollziehbar. Das Büro römisch 40 sei bei dem Projekt römisch 40 als Generalplanerin beauftragt gewesen. Das Büro römisch 40 sei als Konsulent für Bauphysik Auftragnehmer des Generalplaners. Gleiches gelte für das Büro römisch 40 als Konsulent für HKLS. Beide Büros hätten ihre Leistungen anstandslos erbracht, was der Generalplaner in der Referenzbestätigung dokumentiert habe. Darüber hinaus sei die einwandfreie Erbringung der Leistung von der römisch 40 bestätigt und von der Antragstellerin der Bewerbung beigelegt worden. Die Planungstätigkeit der Fachplaner sei davon ebenso erfasst. Die Betätigungen lägen daher von beiden Seiten vor. Eine Bestätigung der römisch 40 für die Fachplanerleistungen sei gar nicht möglich, weil sie nicht Auftraggeberin der Fachplaner gewesen sei.

Am 3. Februar 2014 teilte die Antragstellerin die Vertretung durch die XXXX Rechtsanwälte GmbH, XXXX, mit. Inhaltliche führte sie im Wesentlichen aus, dass die nicht nachvollziehbare und diskriminierende Bewertung der Teilnahmeantragsunterlagen auch auf der fehlenden fachlichen Kompetenz der Kommission beruhe, deren Zusammensetzung auch nicht transparent ersichtlich sei. Bereits im Vorfeld habe die Antragstellerin die Frage nach der fachlichen und personellen Besetzung der Bewertungskommission an die Auftraggeberin gerichtet, die ihr jedoch nicht beantwortet worden sei. Aus der Niederschrift über die Prüfung der Teilnahmeanträge ergebe sich nun, dass die Bewertung von Herrn XXXX, und Herrn XXXX, VB, durchgeführt worden sei. Nicht nachvollziehbar sei die Rolle von XXXX. Er werde zwar als "Leiter der Kommission" im Protokoll genannt, dennoch fänden sich von ihm keine Bewertungen. Gemäß § 122 BVergG sei der öffentliche Auftraggeber verpflichtet, die Angebotsbewertung - und damit auch die Prüfung von Teilnahmeanträgen - nur solchen Personen zu übertragen, welche die fachliche Voraussetzung für das konkrete Vergabeverfahren erfüllten. Diese gesetzliche Anforderung würde im gegenständlichen Generalplanerverfahren nicht erfüllt, bei der die Auswahl der Bewerber aufgrund architektonischer Kriterien getroffen werden solle. Auch der Wettbewerbsstandard Architektur - WSA 2010 verlangt in § 4, dass die überwiegende Anzahl der zur Beurteilung herangezogenen Personen über eine entsprechende Fachausbildung verfügen müsse. Als fachlich qualifiziert gälten Personen, die "eine Ausbildung auf dem Fachgebiet Architektur oder Städtebau besitzen, im Feld Architektur oder als ArchitektIn tätig sind oder eine Fachstelle im höheren öffentlichen Dienst besetzen". Die Internetrecherche der Antragstellerin habe ergeben, dass es sich bei Herrn XXXX, um einen Absolventen der Montanuniversität Leoben handeln müsse. Auch wenn die grundsätzlich hochstehende Ingenieursausbildung an dieser Technischen Universität nicht in Abrede gestellt werde, werde damit jedoch keine ausreichende fachliche Qualifikation zur Beurteilung von architektonischen Leistungen und Qualitäten erlangt. Ebenso fehle es Herrn XXXX an der konkreten erforderlichen fachlichen Qualifikation auf dem Gebiet der Architektur, die er schon aufgrund seiner Ausbildung an einer HTL - auch wenn diese im Bereich Hochbau wäre - nicht erlangt haben könne. Die mangelnde Fachkompetenz spiegle sich auch in der Arbeitsweise und in der verbalen Beurteilung der Kommissionsmitglieder in der Niederschrift über die Prüfung der Teilnahmeanträge wider. Nicht nur, dass die Begründungen für die Bewertungen äußerst knapp seien und damit nicht den vergaberechtlichen Anforderungen entsprächen, so zeige auch beispielsweise die Anmerkungen "sehr futuristisch" bzw "kritisches Design" für das Referenzprojekt XXXX beim Auswahlkriterium 9.3 und der Umgang mit den Referenzbestätigungen die fehlende Fachkompetenz der Kommissionsmitglieder. Überdies lasse auch die Tatsache, dass beim Auswahlkriterium 9.4 Herr XXXX das Referenzprojekt XXXX bewertete, wohingegen das Kommissionsmitglied XXXX den XXXX für seine Bewertung herangezogen habe, Rückschlüsse zu. Auch habe die Antragstellerin zum Auswahlkriterium 9.8 das Referenzprojekt XXXX genannt, was von beiden Kommissionsmitgliedern völlig ignoriert worden sei. Durch die Besetzung einer fachlich nicht qualifizierten Kommission verstoße die Auftraggeberin jedoch gegen die auf den Grundsätzen des

Vergabeverfahrens basierende Bestimmung des § 122 BVergG, die auf die Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens abziele. Dieser Umstand sei auch wesentlich für den Ausgang des Verfahrens. Aber auch eine fachlich entsprechend qualifizierte Kommission hätte aufgrund der nur rudimentär festgelegten Auswahlkriterien keine rechtmäßige Auswahlentscheidung treffen können. Die Auswahlkriterien seien insgesamt derart intransparent und objektiv nicht nachvollziehbar gestaltet, dass die Bewerberauswahl nicht nur aufgrund des bisherigen Vorbringens der Antragstellerin für nichtig zu erklären sei. Für die Aufhebung der Auswahlentscheidung sprächen auch folgende Gründe: Entgegen § 103 Abs 6 und 7 BVergG habe es die Auftraggeberin vollkommen unterlassen, für die Auswahlentscheidung nachvollziehbare Auswahlkriterien vorzusehen und gegenüber den interessierten Unternehmen offen zu legen. Abgesehen von der fehlenden transparenten Darstellung des Bewertungsvorgangs, an den sich die Kommissionsmitglieder zu halten hätten, habe es die Auftraggeberin insbesondere bei den Auswahlkriterien 9.3, 9.4, 9.5 und 9.6 vollkommen unterlassen, nähere Angaben zur Bewertung zu geben. Die Angaben der Auftraggeberin erschöpften sich in "reinen Worthülsen", bei denen zum einen nicht erkennbar sei, nach welchen Aspekten die Auftraggeberin die Referenzprojekte bewerte und zum anderen auch keine Abstufung der Punkte angegeben sei. Es sei weder klar, für welche Referenzen Punkte erlangt werden könnten, noch auf welche Aspekte (zB bei der gestalterischen Qualität) es der Auftraggeberin ankomme, noch in welcher Abstufung Punkte vergeben würden. Woraus ergebe sich beispielsweise, dass beim Auswahlkriterium 9.3 Gestalterische Qualität 4 Punkte und nicht 5 Punkte vergeben würden, wenn nicht die Höchstpunkteanzahl vergeben werde. Woraus könnten die Interessenten aus dem bekannt gegebenen Bewertungsschema ableiten, auf welche architektonischen Aspekte die Auftraggeberin Wert lege, um nicht die Bewertung "futuristisch" oder "kritisches Design" zu erhalten? Auch auf die von der Antragstellerin in diesem Zusammenhang gestellte Rückfrage habe die Auftraggeberin nur lapidar geantwortet: "Die Bewertung erfolgt in einer kommissionellen Beurteilung der Projektmappen mit Abstufungen hinsichtlich der Erfüllung der jeweils gestellten Aufgaben." Eine Erläuterung, in welchen Abstufungen die Punkte bei Erfüllung welcher Anforderungen vergeben würden und wo der jeweilige Maßstab liege, werde auch hier nicht gemacht. Das Bewertungsschema bleibe auch mit Beantwortung dieser Rückfrage vollkommen intransparent. Erstmals in der Stellungnahme vom 14. Jänner 2014 im Nachprüfungsverfahren erkläre die Auftraggeberin, dass "bei der Bewertung ein strenger Maßstab anzulegen war". Wie die fragmentarische Niederschrift über die Prüfung der Teilnahmeanträge - die für sich betrachtet auch nicht den vergaberechtlichen Anforderungen entspricht - zeige, sei es also "reine Glückssache", ob ein Interessent passende Referenzprojekte vorgelegt hat und wie viele Punkte er dafür erhalte. Dies zeige sich nicht nur beispielsweise beim Referenzprojekt "XXXX" beim Auswahlkriterium 9.3, das einfach von der Kommission mit "zu futuristisch" und "kritisches Design" abqualifiziert und mit nicht erklärbaren 4 Punkten bewertet werde, sondern beispielsweise auch bei den Referenzprojekten für das Auswahlkriterium 9.6. Hier habe die Antragstellerin drei Referenzprojekte vorgelegt. Aus nicht nachvollziehbaren Gründen würden diese nicht mit den angegebenen 3 Punkten je Referenz bewertet. Es werde hier sogar eine Abstufung vorgenommen, obwohl eine solche nicht im Bewertungsschema vorgesehen ist! Hier sei - anders als bei den Auswahlkriterien 9.3 bis 9.5 - die Rede von "3 Punkte je anerkannter Referenz". Welche Referenzprojekte für "energieeffizientes und ökologisches Bauen" vorgelegt werden müssten, damit man die drei Punkte je Referenz erhalte, lasse sich aus dem Bewertungsschema nicht herauslesen. Dass die Auftraggeberin hier dann in völlig willkürlicher Bewertung für die drei genannten Referenzprojekte die Punkte vergebe, zeige sich anhand der Referenzen der Antragstellerin. Alle drei Referenzen zeichneten sich durch einen hohen Standard im Bereich der Energieeffizienz und Ökologie aus, auch wenn in den Teilnahmeantragsunterlagen nicht näher definiert werde, was die Auftraggeberin darunter verstehe. Aus den Projektdaten der Referenz "XXXX" ergebe sich, dass diese die Höchstpunktezahl von 100 Punkten bei der NÖ Wohnbauförderung erhalten habe, die bekanntlich auf Basis von Energiekennzahlen, Nachhaltigkeit und Ökologie vergeben würden. Ebenso ergebe sich aus der Projektbeschreibung für das Referenzprojekt "XXXX", dass es sich hier um ein Passivhaus (10 kWh/m²a) mit Wärmerückgewinnung und Frischluftzufuhr über Erdkollektor handle. Und das XXXX habe auch anerkannte Auszeichnungen (zB Auszeichnung ÖGNB und klima:aktiv) aus diesem Bereich erhalten. Nachdem also die Auftraggeberin das Bewertungsschema nur rudimentär dargestellt habe und nicht gegenüber den Interessenten transparent gemacht habe, sei die von der Auftraggeberin getroffene Bewerberauswahl zwangsläufig mangels objektiver Nachvollziehbarkeit rechtswidrig. Unerheblich sei dabei, dass die Auswahlkriterien unangefochten geblieben seien, weil die Auswahlkriterien jedenfalls dazu führten, dass die Auswahlentscheidung willkürlich und diskriminierend erfolgt sei. In einem solchen Fall wird auch von den Nachprüfungsbehörden eine Durchbrechung der Präklusion bejaht. Das BVA habe in vergleichbaren

Fällen die Auswahlentscheidung für nichtig erklärt. Ein rechtskonformes Vorgehen sei nicht möglich, weil die Auswahlkriterien derart gestaltet seien, dass trotz eingetretener Präklusion und damit auf Grundlage der Ausschreibung eine rechtmäßige Auswahlentscheidung des Auftraggebers niemals getroffen werden könne. Da auch die gegenständlichen Auswahlkriterien, insbesondere die Auswahlkriterien 9.3 bis 9.6 diesen Anforderungen nicht gerecht würden und offen ließen, was unter den einzelnen Schlagwörtern verstanden werde und wie viele Punkte in welcher Abstufung vergeben würden, verstoße auch die gegenständliche Auswahlentscheidung gegen die Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung. Diese Mängel seien auch wesentlich für den Ausgang des Verfahrens. Das Vergabeverfahren könne unter keinen Umständen unter Wahrung der Bieterrechte vergaberechtskonform fortgeführt werden. So sei in der Bekanntmachung ausgefüllt: "geplante Mindestanzahl 5: und Höchstzahl 0". Auch in den Teilnahmeantragsunterlagen sei davon die Rede "mindestens 5 Bewerber" aufzufordern. Erstmals in der Stellungnahme vom 14. Jänner 2014 werde dann dargelegt, auf welcher Grundlage mehr Bewerber eingeladen werden sollten. Nicht nur, dass es sich dabei um eine völlig willkürliche Regelung handle, werde diese interne Regelung den Bietern auch vorab nicht kommuniziert. Je nach Auslegung dieser Regelung sei das Ergebnis unterschiedlich und es habe dies auch Einfluss auf die Bewerbungssituation. Die Nichtanerkennung der Referenzbestätigungen bei den zu Punkt 9.8 vorgelegten Referenzen sei weder objektiv nachvollziehbar noch vergaberechtskonform. Nach Punkt 10.1 der Teilnahmeunterlagen sei immer der Auftraggeber anzugeben, der die Referenz zu bestätigen habe. Gemäß § 2 Z 8 BVergG sei "Auftraggeber jeder Rechtsträger, der vertraglich an einen Auftragnehmer einen Auftrag zur Erbringung von Leistungen gegen Entgelt erteilt oder zu erteilen beabsichtigt." Da Subplaner - wie gegenständlich für die HKLS-Gewerke namhaft gemacht - immer an den Generalplaner und nicht an den Bauherrn vertraglich gebunden seien, seien die Referenzbestätigungen auch richtigerweise durch den jeweiligen Generalplaner zu bestätigen gewesen. Nach Punkt 10.2 der Teilnahmeunterlagen hätte die Kommission die Antragstellerin auffordern müssen, Unterlagen nachzureichen. Am 3. Februar 2014 teilte die Antragstellerin die Vertretung durch die römisch 40 Rechtsanwälte GmbH, römisch 40, mit. Inhaltliche führte sie im Wesentlichen aus, dass die nicht nachvollziehbare und diskriminierende Bewertung der Teilnahmeantragsunterlagen auch auf der fehlenden fachlichen Kompetenz der Kommission beruhe, deren Zusammensetzung auch nicht transparent ersichtlich sei. Bereits im Vorfeld habe die Antragstellerin die Frage nach der fachlichen und personellen Besetzung der Bewertungskommission an die Auftraggeberin gerichtet, die ihr jedoch nicht beantwortet worden sei. Aus der Niederschrift über die Prüfung der Teilnahmeanträge ergebe sich nun, dass die Bewertung von Herrn römisch 40, und Herrn römisch 40, VB, durchgeführt worden sei. Nicht nachvollziehbar sei die Rolle von römisch 40. Er werde zwar als "Leiter der Kommission" im Protokoll genannt, dennoch fänden sich von ihm keine Bewertungen. Gemäß Paragraph 122, BVergG sei der öffentliche Auftraggeber verpflichtet, die Angebotsbewertung - und damit auch die Prüfung von Teilnahmeanträgen - nur solchen Personen zu übertragen, welche die fachliche Voraussetzung für das konkrete Vergabeverfahren erfüllten. Diese gesetzliche Anforderung würde im gegenständlichen Generalplanerverfahren nicht erfüllt, bei der die Auswahl der Bewerber aufgrund architektonischer Kriterien getroffen werden solle. Auch der Wettbewerbsstandard Architektur - WSA 2010 verlangt in Paragraph 4,, dass die überwiegende Anzahl der zur Beurteilung herangezogenen Personen über eine entsprechende Fachausbildung verfügen müsse. Als fachlich qualifiziert gälten Personen, die "eine Ausbildung auf dem Fachgebiet Architektur oder Städtebau besitzen, im Feld Architektur oder als ArchitektIn tätig sind oder eine Fachstelle im höheren öffentlichen Dienst besetzen". Die Internetrecherche der Antragstellerin habe ergeben, dass es sich bei Herrn römisch 40, um einen Absolventen der Montanuniversität Leoben handeln müsse. Auch wenn die grundsätzlich hochstehende Ingenieurausbildung an dieser Technischen Universität nicht in Abrede gestellt werde, werde damit jedoch keine ausreichende fachliche Qualifikation zur Beurteilung von architektonischen Leistungen und Qualitäten erlangt. Ebenso fehle es Herrn römisch 40 an der konkreten erforderlichen fachlichen Qualifikation auf dem Gebiet der Architektur, die er schon aufgrund seiner Ausbildung an einer HTL - auch wenn diese im Bereich Hochbau wäre - nicht erlangt haben könne. Die mangelnde Fachkompetenz spiegle sich auch in der Arbeitsweise und in der verbalen Beurteilung der Kommissionsmitglieder in der Niederschrift über die Prüfung der Teilnahmeanträge wider. Nicht nur, dass die Begründungen für die Bewertungen äußerst knapp seien und damit nicht den vergaberechtlichen Anforderungen entsprächen, so zeige auch beispielsweise die Anmerkungen "sehr futuristisch" bzw "kritisches Design" für das Referenzprojekt römisch 40 beim Auswahlkriterium 9.3 und der Umgang mit den Referenzbestätigungen die fehlende Fachkompetenz der Kommissionsmitglieder. Überdies lasse auch die Tatsache, dass beim Auswahlkriterium 9.4 Herr römisch 40 das Referenzprojekt römisch 40 bewertete, wohingegen das Kommissionsmitglied römisch 40 den römisch 40 für seine Bewertung herangezogen habe, Rückschlüsse zu. Auch habe die Antragstellerin zum Auswahlkriterium 9.8

das Referenzprojekt römisch 40 genannt, was von beiden Kommissionsmitgliedern völlig ignoriert worden sei. Durch die Besetzung einer fachlich nicht qualifizierten Kommission verstoße die Auftraggeberin jedoch gegen die auf den Grundsätzen des Vergabeverfahrens basierende Bestimmung des Paragraph 122, BVergG, die auf die Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens abziele. Dieser Umstand sei auch wesentlich für den Ausgang des Verfahrens. Aber auch eine fachlich entsprechend qualifizierte Kommission hätte aufgrund der nur rudimentär festgelegten Auswahlkriterien keine rechtmäßige Auswahlentscheidung treffen können. Die Auswahlkriterien seien insgesamt derart intransparent und objektiv nicht nachvollziehbar gestaltet, dass die Bewerberauswahl nicht nur aufgrund des bisherigen Vorbringens der Antragstellerin für nichtig zu erklären sei. Für die Aufhebung der Auswahlentscheidung sprächen auch folgende Gründe: Entgegen Paragraph 103, Absatz 6 und 7 BVergG habe es die Auftraggeberin vollkommen unterlassen, für die Auswahlentscheidung nachvollziehbare Auswahlkriterien vorzusehen und gegenüber den interessierten Unternehmen offen zu legen. Abgesehen von der fehlenden transparenten Darstellung des Bewertungsvorgangs, an den sich die Kommissionsmitglieder zu halten hätten, habe es die Auftraggeberin insbesondere bei den Auswahlkriterien 9.3, 9.4, 9.5 und 9.6 vollkommen unterlassen, nähere Angaben zur Bewertung zu geben. Die Angaben der Auftraggeberin erschöpften sich in "reinen Worthülsen", bei denen zum einen nicht erkennbar sei, nach welchen Aspekten die Auftraggeberin die Referenzprojekte bewerte und zum anderen auch keine Abstufung der Punkte angegeben sei. Es sei weder klar, für welche Referenzen Punkte erlangt werden könnten, noch auf welche Aspekte (zB bei der gestalterischen Qualität) es der Auftraggeberin ankomme, noch in welcher Abstufung Punkte vergeben würden. Woraus ergebe sich beispielsweise, dass beim Auswahlkriterium 9.3 Gestalterische Qualität 4 Punkte und nicht 5 Punkte vergeben würden, wenn nicht die Höchstpunkteanzahl vergeben werde. Woraus könnten die Interessenten aus dem bekannt gegebenen Bewertungsschema ableiten, auf welche architektonischen Aspekte die Auftraggeberin Wert lege, um nicht die Bewertung "futuristisch" oder "kritisches Design" zu erhalten? Auch auf die von der Antragstellerin in diesem Zusammenhang gestellte Rückfrage habe die Auftraggeberin nur lapidar geantwortet: "Die Bewertung erfolgt in einer kommissionellen Beurteilung der Projektmappen mit Abstufungen hinsichtlich der Erfüllung der jeweils gestellten Aufgaben." Eine Erläuterung, in welchen Abstufungen die Punkte bei Erfüllung welcher Anforderungen vergeben würden und wo der jeweilige Maßstab liege, werde auch hier nicht gemacht. Das Bewertungsschema bleibe auch mit Beantwortung dieser Rückfrage vollkommen intransparent. Erstmals in der Stellungnahme vom 14. Jänner 2014 im Nachprüfungsverfahren erkläre die Auftraggeberin, dass "bei der Bewertung ein strenger Maßstab anzulegen war". Wie die fragmentarische Niederschrift über die Prüfung der Teilnahmeanträge - die für sich betrachtet auch nicht den vergaberechtlichen Anforderungen entspricht - zeige, sei es also "reine Glückssache", ob ein Interessent passende Referenzprojekte vorgelegt hat und wie viele Punkte er dafür erhalte. Dies zeige sich nicht nur beispielsweise beim Referenzprojekt "XXXX" beim Auswahlkriterium 9.3, das einfach von der Kommission mit "zu futuristisch" und "kritisches Design" abqualifiziert und mit nicht erklärbaren 4 Punkten bewertet werde, sondern beispielsweise auch bei den Referenzprojekten für das Auswahlkriterium 9.6. Hier habe die Antragstellerin drei Referenzprojekte vorgelegt. Aus nicht nachvollziehbaren Gründen würden diese nicht mit den angegebenen 3 Punkten je Referenz bewertet. Es werde hier sogar eine Abstufung vorgenommen, obwohl eine solche nicht im Bewertungsschema vorgesehen ist! Hier sei - anders als bei den Auswahlkriterien 9.3 bis 9.5 - die Rede von "3 Punkte je anerkannter Referenz". Welche Referenzprojekte für "energieeffizientes und ökologisches Bauen" vorgelegt werden müssten, damit man die drei Punkte je Referenz erhalte, lasse sich aus dem Bewertungsschema nicht herauslesen. Dass die Auftraggeberin hier dann in völlig willkürlicher Bewertung für die drei genannten Referenzprojekte die Punkte vergebe, zeige sich anhand der Referenzen der Antragstellerin. Alle drei Referenzen zeichneten sich durch einen hohen Standard im Bereich der Energieeffizienz und Ökologie aus, auch wenn in den Teilnahmeantragsunterlagen nicht näher definiert werde, was die Auftraggeberin darunter verstehe. Aus den Projektdaten der Referenz "XXXX" ergebe sich, dass diese die Höchstpunktezahl von 100 Punkten bei der NÖ Wohnbauförderung erhalten habe, die bekanntlich auf Basis von Energiekennzahlen, Nachhaltigkeit und Ökologie vergeben würden. Ebenso ergebe sich aus der Projektbeschreibung für das Referenzprojekt "XXXX", dass es sich hier um ein Passivhaus (10 kWh/m²a) mit Wärmerückgewinnung und Frischluftzufuhr über Erdkollektor handle. Und das römisch 40 habe auch anerkannte Auszeichnungen (zB Auszeichnung ÖGNB und klima:aktiv) aus diesem Bereich erhalten. Nachdem also die Auftraggeberin das Bewertungsschema nur rudimentär dargestellt habe und nicht gegenüber den Interessenten transparent gemacht habe, sei die von der Auftraggeberin getroffene Bewerberauswahl zwangsläufig mangels objektiver Nachvollziehbarkeit rechtswidrig. Unerheblich sei dabei, dass die Auswahlkriterien unangefochten geblieben seien,

weil die Auswahlkriterien jedenfalls dazu führten, dass die Auswahlentscheidung willkürlich und diskriminierend erfolgt sei. In einem solchen Fall wird auch von den Nachprüfungsbehörden eine Durchbrechung der Präklusion bejaht. Das BVA habe in vergleichbaren Fällen die Auswahlentscheidung für nichtig erklärt. Ein rechtskonformes Vorgehen sei nicht möglich, weil die Auswahlkriterien derart gestaltet seien, dass trotz eingetretener Präklusion und damit auf Grundlage der Ausschreibung eine rechtmäßige Auswahlentscheidung des Auftraggebers niemals getroffen werden könne. Da auch die gegenständlichen Auswahlkriterien, insbesondere die Auswahlkriterien 9.3 bis 9.6 diesen Anforderungen nicht gerecht würden und offen ließen, was unter den einzelnen Schlagwörtern verstanden werde und wie viele Punkte in welcher Abstufung vergeben würden, verstoße auch die gegenständliche Auswahlentscheidung gegen die Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung. Diese Mängel seien auch wesentlich für den Ausgang des Verfahrens. Das Vergabeverfahren könne unter keinen Umständen unter Wahrung der Bieterrechte vergaberechtskonform fortgeführt werden. So sei in der Bekanntmachung ausgefüllt: "geplante Mindestanzahl 5; und Höchstzahl 0". Auch in den Teilnahmeantragsunterlagen sei davon die Rede "mindestens 5 Bewerber" aufzufordern. Erstmals in der Stellungnahme vom 14. Jänner 2014 werde dann dargelegt, auf welcher Grundlage mehr Bewerber eingeladen werden sollten. Nicht nur, dass es sich dabei um eine völlig willkürliche Regelung handle, werde diese interne Regelung den Bietern auch vorab nicht kommuniziert. Je nach Auslegung dieser Regelung sei das Ergebnis unterschiedlich und es habe dies auch Einfluss auf die Bewerbungssituation. Die Nichtanerkennung der Referenzbestätigungen bei den zu Punkt 9.8 vorgelegten Referenzen sei weder objektiv nachvollziehbar noch vergaberechtskonform. Nach Punkt 10.1 der Teilnahmeunterlagen sei immer der Auftraggeber anzugeben, der die Referenz zu bestätigen habe. Gemäß Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG sei "Auftraggeber jeder Rechtsträger, der vertraglich an einen Auftragnehmer einen Auftrag zur Erbringung von Leistungen gegen Entgelt erteilt oder zu erteilen beabsichtigt." Da Subplaner - wie gegenständlich für die HKLS-Gewerke namhaft gemacht - immer an den Generalplaner und nicht an den Bauherren vertraglich gebunden seien, seien die Referenzbestätigungen auch richtigerweise durch den jeweiligen Generalplaner zu bestätigen gewesen. Nach Punkt 10.2 der Teilnahmeunterlagen hätte die Kommission die Antragstellerin auffordern müssen, Unterlagen nachzureichen.

Am 6. Februar 2014 fand eine mündliche Verhandlung statt. Darin gab Herr XXXX, Finanzprokurator, Rechtsvertreter der Auftraggeberin, an, dass Herr XXXX nicht Montanistik sondern Bauingenieurwesen an der TU Wien studiert habe. Er sei Leiter der Abteilung Hochbau im Bundesministerium für Landesverteidigung. Die WOA Architektur sei im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht anwendbar, weil es sich nicht um einen Wettbewerb sondern um ein Verhandlungsverfahren handle. Auch nach der Wettbewerbsordnung Architektur würde Herr XXXX die Voraussetzungen erfüllen, weil er eine Fachstelle im höheren öffentlichen Dienst bekleide. Die Ausschreibungsunterlagen seien bestandsfest und bindend. Eine Abweichung wäre unzulässig. Die von der Antragstellerin genannten Entscheidungen seien nicht anwendbar, weil es sich dabei um Verletzungen der gebotenen Transparenz handle und diese gegenständlich nicht vorliege. Referenzen seien nicht anerkannt weil es sich um Eigenreferenzen handle. Die Abstufung der Bewertung der Referenzen im Kriterium 9.3 beruhe auf einem subjektiven Empfinden der Kommissionsmitglieder. Frau XXXX, Rechtsvertreterin der Antragstellerin, bestritt, dass Herr XXXX die fachliche Qualifikation zur Beurteilung der Architektur aufweise. Das subjektive Empfinden müsse nachgewiesen werden. Herr XXXX, Mitarbeiter der Rechtsabteilung der Auftraggeberin, gab an, dass die Zusammensetzung der Bewertungskommission intern aktenmäßig von vornherein festgelegt gewesen, aber nirgendwo nach außen kommuniziert worden sei. Im Auswahlkriterium 9.3 hätte das Projekt XXXX gar nicht bewertet werden dürfen, da es für dieses Auswahlkriterium nicht genannt gewesen sei. Frau XXXX gab an, dass das Projekt XXXX zwar nicht für das Auswahlkriterium 9.3 genannt worden sei, aber Preisangaben enthalten gewesen seien. Damit würde es entgegen den Bewertungsprotokollen das Kriterium erfüllen. Herr XXXX gab an, dass das Projekt XXXX für den Punkt 9.3. nicht genannt worden sei und es keinen Unterschied mache, ob es nicht bewertet oder mit 0 Punkten bewertet werde. Herr XXXX habe die HTL für Hochbau absolviert. Architektur sei ein wesentlicher Teil der Ausbildung. Er verfüge über langjährige berufliche Praxis im Ausmaß von mehr als 15 Jahren. Herr XXXX sei Leiter der Kommission. Er habe die formellen Teile der Ausschreibung beurteilt und die Teilnahmeanträge nicht bewertet. Dies sei auch von Anfang an festgelegt gewesen. Herr Dipl. XXXX, Mitarbeiter im Militärischen Immobilienmanagement Zentrum der Auftraggeberin, gab an, dass er bereits an ähnlichen Verfahren teilgenommen habe. Üblicherweise würden die Projekte unter den Kommissionsmitgliedern besprochen und dann die Bewertung abgegeben. Der Leiter der Kommission sei bei allen Sitzungen der Kommission anwesend, auch wenn er keine inhaltliche Bewertung vornehme. Herr XXXX gab an, dass bei subjektiven Kriterien vorweg eine Besprechung stattfinde, bei objektiven Kriterien nicht. Das Gespräch habe mit

der Punktevergabe konkret nichts zu tun. Jedes Mitglied sei bei der Punktevergabe frei. Herr XXXX, Mitarbeiter im Militärischen Immobilienmanagement Zentrum der Auftraggeberin, gab an, dass Herr XXXX Leiter des Referates Einkauf und damit amtsintern "Herr des Vergabeverfahrens" sei. Er sei deshalb Leiter der Kommission und holt die weiteren Kommissionsmitglieder aus den Fachabteilungen. Herr XXXX gab an, dass für die Gesamtbewertung der Durchschnitt der einzelnen Bewertungen errechnet werde. Herr XXXX gab an, dass es nicht notwendig sei, diese Vorgangsweise vorab festzulegen, weil es keinen Unterschied für die Bewerber und deren Reihung mache. Die drei Punkte im Auswahlkriterium 9.6 seien so zu verstehen gewesen, dass sie nur vergeben werden sollten, wenn die Referenz alle Anforderungen erfülle. Sonst sei eine Abstufung möglich. Die Alternative wäre gewesen, null Punkte zu vergeben, wenn die Referenz nicht alle Voraussetzungen erfülle. Frau XXXX gab an, dass das Auswahlkriterium 9.6 offensichtlich ein objektives Kriterium darstelle. Nach den Anforderungen in Punkt 10 genüge ein Formblatt, eine nähere Beschreibung oder Referenzmappe sei nicht gefordert. Herr XXXX brachte vor, dass im Punkt 9.6 verschiedene Anforderungen an die Referenz niedergelegt seien. Diese habe die Kommission in den Bewertungsbögen angesprochen. Die Nachforderung von Referenzblättern betreffe ausschließlich die Vervollständigung durch Unterschriften des jeweiligen Auftraggebers. Eine Veränderung des Angebotes erfolge dadurch nicht. Frau XXXX wies darauf hin, dass in den Punkten 9.1, Am 6. Februar 2014 fand eine mündliche Verhandlung statt. Darin gab Herr römisch 40, Finanzprokurator, Rechtsvertreter der Auftraggeberin, an, dass Herr römisch 40 nicht Montanistik sondern Bauingenieurwesen an der TU Wien studiert habe. Er sei Leiter der Abteilung Hochbau im Bundesministerium für Landesverteidigung. Die WOA Architektur sei im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht anwendbar, weil es sich nicht um einen Wettbewerb sondern um ein Verhandlungsverfahren handle. Auch nach der Wettbewerbsordnung Architektur würde Herr römisch 40 die Voraussetzungen erfüllen, weil er eine Fachstelle im höheren öffentlichen Dienst bekleide. Die Ausschreibungsunterlagen seien bestandsfest und bindend. Eine Abweichung wäre unzulässig. Die von der Antragstellerin genannten Entscheidungen seien nicht anwendbar, weil es sich dabei um Verletzungen der gebotenen Transparenz handle und diese gegenständlich nicht vorliege. Referenzen seien nicht anerkannt weil es sich um Eigenreferenzen handle. Die Abstufung der Bewertung der Referenzen im Kriterium 9.3 beruhe auf einem subjektiven Empfinden der Kommissionsmitglieder. Frau römisch 40, Rechtsvertreterin der Antragstellerin, bestritt, dass Herr römisch 40 die fachliche Qualifikation zur Beurteilung der Architektur aufweise. Das subjektive Empfinden müsse nachgewiesen werden. Herr römisch 40, Mitarbeiter der Rechtsabteilung der Auftraggeberin, gab an, dass die Zusammensetzung der Bewertungskommission intern aktenmäßig von vornherein festgelegt gewesen, aber nirgendwo nach außen kommuniziert worden sei. Im Auswahlkriterium 9.3 hätte das Projekt römisch 40 gar nicht bewertet werden dürfen, da es für dieses Auswahlkriterium nicht genannt gewesen sei. Frau römisch 40 gab an, dass das Projekt römisch 40 zwar nicht für das Auswahlkriterium 9.3 genannt worden sei, aber Preisangaben enthalten gewesen seien. Damit würde es entgegen den Bewertungsprotokollen das Kriterium erfüllen. Herr römisch 40 gab an, dass das Projekt römisch 40 für den Punkt 9.3. nicht genannt worden sei und es keinen Unterschied mache, ob es nicht bewertet oder mit 0 Punkten bewertet werde. Herr römisch 40 habe die HTL für Hochbau absolviert. Architektur sei ein wesentlicher Teil der Ausbildung. Er verfüge über langjährige berufliche Praxis im Ausmaß von mehr als 15 Jahren. Herr römisch 40 sei Leiter der Kommission. Er habe die formellen Teile der Ausschreibung beurteilt und die Teilnahmeanträge nicht bewertet. Dies sei auch von Anfang an festgelegt gewesen. Herr Dipl. römisch 40, Mitarbeiter im Militärischen Immobilienmanagement Zentrum der Auftraggeberin, gab an, dass er bereits an ähnlichen Verfahren teilgenommen habe. Üblicherweise würden die Projekte unter den Kommissionsmitgliedern besprochen und dann die Bewertung abgegeben. Der Leiter der Kommission sei bei allen Sitzungen der Kommission anwesend, auch wenn er keine inhaltliche Bewertung vornehme. Herr römisch 40 gab an, dass bei subjektiven Kriterien vorweg eine Besprechung stattfinde, bei objektiven Kriterien nicht. Das Gespräch habe mit der Punktevergabe konkret nichts zu tun. Jedes Mitglied sei bei der Punktevergabe frei. Herr römisch 40, Mitarbeiter im Militärischen Immobilienmanagement Zentrum der Auftraggeberin, gab an, dass Herr römisch 40 Leiter des Referates Einkauf und damit amtsintern "Herr des Vergabeverfahrens" sei. Er sei deshalb Leiter der Kommission und holt die weiteren Kommissionsmitglieder aus den Fachabteilungen. Herr römisch 40 gab an, dass für die Gesamtbewertung der Durchschnitt der einzelnen Bewertungen errechnet werde. Herr römisch 40 gab an, dass es nicht notwendig sei, diese Vorgangsweise vorab festzulegen, weil es keinen Unterschied für die Bewerber und deren Reihung mache. Die drei Punkte im Auswahlkriterium 9.6 seien so zu verstehen gewesen, dass sie nur vergeben werden sollten, wenn die Referenz alle Anforderungen erfülle. Sonst sei eine Abstufung möglich. Die Alternative wäre gewesen, null Punkte zu vergeben, wenn die Referenz nicht alle Voraussetzungen erfülle. Frau römisch 40 gab an, dass das Auswahlkriterium

9.6. offensichtlich ein objektives Kriterium darstelle. Nach den Anforderungen in Punkt 10 genüge ein Formblatt, eine nähere Beschreibung oder Referenzmappe sei nicht gefordert. Herr römisch 40 brachte vor, dass im Punkt 9.6 verschiedene Anforderungen an die Referenz niedergelegt seien. Diese habe die Kommission in den Bewertungsbögen angesprochen. Die Nachforderung von Referenzblättern betreffe ausschließlich die Vervollständigung durch Unterschriften des jeweiligen Auftraggebers. Eine Veränderung des Angebotes erfolge dadurch nicht. Frau römisch 40 wies darauf hin, dass in den Punkten 9.1,

9.2. und 9.6 von "anerkannter Referenz" gesprochen werde. Im Unterschied dazu sei teilweise nur von Referenz im selben Kriterium die Rede. Herr XXXX gab an, dass diese sprachliche Unterscheidung keinen inhaltlichen Unterschied mache, sondern in beiden Fällen Referenzen entsprechend bewertet würden. Frau XXXX brachte vor, dass im Punkt 9.4 unterschiedliche Projekte bewertet würden. Die Antragstellerin habe die Projekte XXXX und XXXX namhaft gemacht. Herr XXXX habe diese beiden Projekte bewertet, Herr XXXX die Projekte XXXX und XXXX. Herr XXXX gab an, dass die Antragstellerin von beiden Kommissionsmitgliedern für alle bewerteten Projekte die maximale Punktzahl erhalten und diese Auswahl der Projekte daher keine Auswirkungen auf die Antragstellerin habe. Festgehalten wurde, dass eine Referenzbestätigung der XXXX für das Projekt XXXX für die XXXX im Teilnahmeantrag unter Punkt 9.6. beiliege, jedoch nicht unter Punkt 9.8. Beim Punkt 9.8. sei sie nicht eigens angeführt, sondern nur im Beilagenverzeichnis zum Teilnahmeantrag genannt. 9.2. und 9.6 von "anerkannter Referenz" gesprochen werde. Im Unterschied dazu sei teilweise nur von Referenz im selben Kriterium die Rede. Herr römisch 40 gab an, dass diese sprachliche Unterscheidung keinen inhaltlichen Unterschied mache, sondern in beiden Fällen Referenzen entsprechend bewertet würden. Frau römisch 40 brachte vor, dass im Punkt 9.4 unterschiedliche Projekte bewertet würden. Die Antragstellerin habe die Projekte römisch 40 und römisch 40 namhaft gemacht. Herr römisch 40 habe diese beiden Projekte bewertet, Herr römisch 40 die Projekte römisch 40 und römisch 40. Herr römisch 40 gab an, dass die Antragstellerin von beiden Kommissionsmitgliedern für alle bewerteten Projekte die maximale Punktzahl erhalten und diese Auswahl der Projekte daher keine Auswirkungen auf die Antragstellerin habe. Festgehalten wurde, dass eine Referenzbestätigung der römisch 40 für das Projekt römisch 40 für die römisch 40 im Teilnahmeantrag unter Punkt 9.6. beiliege, jedoch nicht unter Punkt 9.8. Beim Punkt 9.8. sei sie nicht eigens angeführt, sondern nur im Beilagenverzeichnis zum Teilnahmeantrag genannt.

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

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Die Republik Österreich (Bund) vertreten durch den Bundesminister für Landesverteidigung und Sport führt unter der Bezeichnung "1090 Wien, AG Roßau, Überbauung Mittelhof - Bürogebäude, Generalplanerleistung, Durchführung eines Verhandlungsverfahrens mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich" ein Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip durch. Ausschreibungsgegenstand sind Generalplanerleistungen. Der CPV-Code ist 71320000 - Dienstleistungen von Architekturbüros. Es handelt sich um einen Dienstleistungsauftrag. Der geschätzte Auftragswert beträgt € 1,000.000. Dazu veröffentlichte sie im Supplement zum Amtsblatt der EU, auf der Homepage des Bundesministeriums für Landesverteidigung und Sport und im Amtlichen Lieferungsanzeiger, alle abgesandt am 21. August 2013, eine Bekanntmachung. Darin ist vorgesehen, dass mindestens fünf Wirtschaftsteilnehmer zu Verhandlungen eingeladen werden sollen. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Die "Einladung zur Teilnahme am Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich" vom 18. Juli 2013 lautet auszugsweise wie folgt:

"1. Art des Vergabeverfahrens:

Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich gem. BVergG 2006.

Zahl der Bewerber, die zur Angebotsabgabe eingeladen werden sollen:

Gemäß BVergG 2006 § 103 (6) mindestens 5. Gemäß BVergG 2006 Paragraph 103, (6) mindestens 5.

...

3. Art und Gegenstand des Auftrages:

Der Dienstleistungsauftrag umfasst die Generalplanerleistungen (Architektur, Tragwerksplanung, Bauwerktechnik, Bauphysik, Freianlagenplanung), sowie die Tätigkeiten des Planungs- u. Baustellenkoordinators gem. BauKG für den Neubau eines Bürogebäudes.

...

5. Zu erbringende Generalplanerleistungen:

5.1 Architekturplanung

5.1.1 Vorentwurfsplanung

5.1.2 Entwurfsplanung

5.1.3 Vorabsprachen mit Behörden 5.1.4 Einreichplanung

5.1.5 Ausführungsplanung

5.1.6 Kostenermittlungsgrundlage

5.1.7 Künstlerische Oberleitung 5.1.8 Technische Oberleitung 5.1.9 Ausschreibungsunterlagen

5.2 Tragwerksplanung

5.3 HKLS-Planung

5.4 Elektrotechnikplanung

5.5 Bauphysikplanung

5.6 Freianlagenplanung

5.7 Unterstützung der Projektleitung 5.8 Tätigkeit d. Planungskoordinators gem. BauKG

Die Projektsteuerung, die technisch-wirtschaftliche Oberleitung sowie die ÖBA werden durch den Auftraggeber wahrgenommen und sind nicht Umfang der Generalplanerleistungen.

6. Teilnehmer am Verfahren:

6.1 Voraussetzungen:

Teilnahmeberechtigt sind Architekten, ZT und Ingenieurkonsulenten für Hochbau bzw. Bauwesen, ZT-Gesellschaften mit aufrechter Befugnis gemäß ZTG 1993 i.d.g.F. und Bewerber mit gleichzuhaltender gewerblicher Befugnis.

...

6.2 Bietergemeinschaften:

Im Falle der Angebotslegung durch eine Arbeitsgemeinschaft oder eine Bietergemeinschaft hat jedes Mitglied die Befugnis für den ihm konkret zufallenden Leistungsteil nachzuweisen.

...

6.3 Subunternehmer:

Die Nennung eines Unternehmens, welches Bewerber / Bieter oder Mitglied einer Bewerber-/Bietergemeinschaft ist, als Subunternehmer eines anderen Bewerbers/Bieters bzw. einer anderen Bewerber-/Bietergemeinschaft, ist zulässig.

Bieter bzw. Bietergemeinschaften können sich zum Nachweis der Eignung auch auf Kapazitäten und Referenzen von Subunternehmern berufen. Die Leistungsbereitschaft dieser Subunternehmer ist durch Verfügbarkeitsserklärungen o.ä., innerhalb der Teilnahmeantragsfrist nachzuweisen.

Die Weitergabe von Teilen der Leistung an Subunternehmer ist zulässig. Ausnahme: Die Nennung eines Subunternehmers für die Leistungsteile 'Architekturplanung' ist unzulässig.

Die Weitergabe des gesamten Auftrages ist unzulässig. Subunternehmer haben über die, für die Ausführung ihres Leistungsteiles erforderliche Befugnis, technische, finanzielle und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit sowie berufliche Zuverlässigkeit i.S.d. BVergG 2006 zu verfügen und diese nachzuweisen.

...

9. Auswahlkriterien inkl. ihrer Gewichtung (insgesamt max. 100 Punkte):

Detailbewertung lt. Beilage Bewertungsschema; Punktemaximum

9.1 Erfahrung als Generalplaner von Bürobauten (€-Summen Nettoherstellungskosten):

Erfahrung als Generalplaner (Leistungen gem. Pkt. 5.1-5.5) von Bürobauten mit Projektvolumen > € 10,0 Mio. max. 16 Punkte

Einreichung von 2 Referenzen

9.2 Erfahrung als Architekturplaner von Bürobauten (€-Summen Nettoherstellungskosten):

Erfahrung als Architekturplaner (Leistungen gem. Pkt. 5.1) von Bürobauten mit Projektvolumen > € 8,0 Mio. max. 14 Punkte

Einreichung von 2 Referenzen

9.3 Gestalterische Qualität der bisherigen Planungen: max. 14 Punkte

Nachweise: Vorlage von 2 Hochbauprojekten (Wettbewerbsbeiträge oder realisierte Projekte) > € 1,0 Mio. Nettoherstellungskosten

9.4 Erfahrung im Planen in Umgebung mit historischer Substanz

Erfahrung als Planer von Neubauten in direkter Umgebung historischer Bausubstanz; Berücksichtigung und Integration der historischen Umgebung. max. 10 Punkte

Vorlage von 2 Projekten (Wettbewerbsbeiträge oder realisierte Projekte)

9.5 Erfahrung im Planen von Freianlagen, Außenräumen im urbanen Bereich:

Erfahrung als Planer von urbanen Durchwegungen, Außenräumen, Freiraumkonzepten im innerstädtischen Bereich max. 8 Punkte

Vorlage von 2 Projekten (Wettbewerbsbeiträge oder realisierte Projekte)

9.6 Erfahrung als Planer mit energieeffizientem und ökologischem Bauen

max. 9 Punkte

Praktische Erfahrungen (aus abgeschlossenen Projekten) aus den folgenden Bereichen:

- -Strichaufzählung
Planung energieeffizienter Gebäude inkl. Nutzung erneuerbarer Energiequellen vor Ort, ggf. mit Angaben zum spezifischen Energiebedarf pro m² in einem bereits umgesetzten Gebäude einschließlich Heizung, Kühlung, Beleuchtung und Lüftung.
- -Strichaufzählung
Architektur, die hohe thermische Behaglichkeit und visuellen Komfort bietet.
- -Strichaufzählung
Einsatz von umweltfreundlichen und emissionsarmen Baumaterialien und -produkten
- -Strichaufzählung
Recyclinggerechtes Konstruieren.

3 Referenzen, Projektvolumen jeweils > € 100.000,-

9.7 Qualifikation des eingesetzten Personals max. 12 Punkte

(Ausbildung und Berufserfahrung (Projektleitung und Fachplaner))

9.8 Referenzen der vom Bewerber vorgesehenen Fachplaner max. 12 Punkte

Eigene Fachplaner oder Subunternehmer

9.9 Zeitdauer bis zur Verfügbarkeit des Projektverantwortlichen max. 5 Punkte

des GP auf der Baustelle des Gesetzgebungsperiode auf der Baustelle

10 Qualität der Nachweise zur Bewertung der Auswahlkriterien

10.1 Anforderungen an die Referenzen

Die Referenzen gem. 9.1, 9.2, 9.3 und 9.4 müssen vom Bewerber selbst, als verantwortlicher Planer, oder im Fall von Arbeitsgemeinschaften, mit einem wesentlichen ARGE-Anteil, im Detail mit der Erbringung der Architekturplanung und/oder technischen Oberleitung, erbracht worden sein.

Als Nachweis für die Erbringung von Generalplanerleistungen sind die erforderlichen Referenzen lt. Pkt. 9.1 zu betrachten. Erfolgte in diesen Planungsaufgaben gesonderte Auftragsvergaben an weitere Auftragnehmer (nicht im Umfang des Generalplaners enthalten), so können diese Referenzen nicht gewertet werden.

Generalplanung umfasst zumindest die Bereiche gem. 5.1-5.4 (Architektur, Tragwerksplanung, HKLS- und Elektroplanung), wobei dieses Kriterium in erster Linie die Fähigkeit des Generalplaners untermauern soll, unterschiedliche Planungsbereiche zu einem Ganzen zusammenführen zu können.

Die Referenzen gem. 9.5 und 9.6 können durch den Planer selbst sowie auch durch Subunternehmer, mit denen der Planer bei diesem Projekt zusammenzuarbeiten beabsichtigt, nachgewiesen werden.

Die eingereichten Referenzen der Fachplaner gem. 9.8 müssen von Selbigen vollständig erbracht worden sein. Die Leistungsanteile der Fachplaner können, bei entsprechender Befugnis, auch vom Bewerber erbracht werden.

Eine Referenz kann auch für mehrere Auswahlkriterien zählen (z.B. Bieter hat bei einem Projekt sowohl als Generalplaner als auch als Architekturplaner fungiert, hat dabei energieeffizient sowie in historischer Umgebung gebaut und gestalterische Qualität bewiesen; somit Heranziehung dieses Projektes für Pkt 9.1-9.4, 9.6 möglich)

In der Referenzdarstellung, je eingereichter Referenz, sind jeweils anzugeben (verpflichtende Verwendung des Formblattes ‚Bestätigung des Auftraggebers‘):

? Auftraggeber inkl. Ansprechpartner

? Projektleiter/Stellvertreter

? Art und Umfang der Leistung

? Ausführungszeitraum und -ort

? Nettoherstellungskosten

? Wert des Auftrags (Netto)

? Angabe, ob die Leistung ordnungsgemäß, fachgerecht und zur Zufriedenheit des AG ausgeführt wurde (Bestätigung durch den Auftraggeber).

? Anteil der Leistung, falls diese in einer Arbeitsgemeinschaft erbracht wurde

Referenzen sind in Form einer, von diesem Auftraggeber ausgestellten, Bescheinigung beizubringen (Formblatt ‚Bestätigung des Auftraggebers‘ verwenden). Referenzen werden nur dann als dem Bewerber zurechenbar angesehen, wenn sie entweder

? vom bewerbenden Unternehmer/Bietergemeinschaft selbst erbracht wurden oder

? von einer, dem bewerbenden Unternehmer/Bietergemeinschaft, zum Zeitpunkt der Abgabe des Teilnahmeantrags zurechenbaren Person, als Projektverantwortlicher, erbracht wurde. Diesfalls ist vom Mitarbeiter der Nachweis zu erbringen, dass er hauptverantwortlich für die Projektumsetzung war (Projektverantwortlicher).

Werden vom Bewerber die geforderten Formblätter ‚Bestätigung des Auftraggebers‘ nicht, oder nur teilweise ausgefüllt vorgelegt, gilt die entsprechende Referenz als nicht nachgewiesen.

10.2 Darstellung der Referenz

Die geforderten Referenzen sind in Form der vollständig ausgefüllten Formblätter ‚Bestätigung des Auftraggebers‘ nachzuweisen.

Der Auftraggeber behält sich vor, über einzelne Referenzen detaillierte Unterlagen nachzuverlangen.

10.3 Mindestanforderungen Referenzen

Mindesterfordernis ist das Beibringen einer Referenz nach Pkt. 9.1, Erfahrung als Generalplaner von Bürobauten mit Projektvolumen > €

10,0 Mio. Wird vom Bewerber die geforderte Referenz nicht nachgewiesen, so kann sein Teilnahmeantrag nicht weiter berücksichtigt werden.

10.4 Form der Projektmappe zu 9.3 - gestalterische Qualität der bisherigen Planungen

Die Projektmappen zur Beurteilung der gestalterischen Qualität der bisherigen Planungen gem. 9.3 haben zu beinhalten:

? Lageplan

? Wesentliche Grundrisse und Ansichten

? Mind. 1 Schaubild

? Kurze Projektbeschreibung (Gestaltungs-, Material- & Funktionskonzept)

? Kosten- und Terminüberblick

? Referenzbestätigung des AG

10.5 Form der Projektmappe zu 9.4 und 9.5

Die Projektmappen zur Beurteilung des Bauens in historischer Umgebung (sh. 9.4) sowie von Außenräumen im urbanen Bereich (9.5) haben zu beinhalten:

? Lageplan

? Wesentliche Grundrisse und Ansichten

? Mind. 1 Schaubild

? Kurze Projektbeschreibung

? Referenzbestätigung des AG

...

12. Ausscheidungsgründe

12.1 Bewerber bzw. Bieter, die versuchen, direkt oder indirekt, in welcher Form auch immer (z.B. durch Intervention zu ihren Gunsten über Dritte) Einfluss auf die Entscheidung der Auswahl-, Verhandlungs- oder Bewertungskommission auszuüben, werden wegen Missachtung der allgemeinen Grundsätze des Vergabeverfahrens gem. § 19 BVergG 2006 i.d.g.F. ausgeschieden. 12.1 Bewerber bzw. Bieter, die versuchen, direkt oder indirekt, in welcher Form auch immer (z.B. durch Intervention zu ihren Gunsten über Dritte) Einfluss auf die Entscheidung der Auswahl-, Verhandlungs- oder Bewertungskommission auszuüben, werden wegen Missachtung der allgemeinen Grundsätze des Vergabeverfahrens gem. Paragraph 19, BVergG 2006 i.d.g.F. ausgeschieden.

12.2 Die vom Ausschreiber geforderten Unterlagen, gemäß Teilnahmeantrag, habe in Papierform zur angegebenen Frist (Schlusstermin für den Eingang der Teilnahmeanträge siehe Pkt 7.3) bei der ausschreibenden Stelle einzulangen. Zu spät einlangende Teilnahmeanträge werden nicht geöffnet und führen zum unwiderruflichen Ausschluss des Bewerbers im Vergabeverfahren.

12.3 Die Behebung von Mängel im Sinne BVergG 2006 hat innerhalb der von der ausschreibenden Stelle vorgegebenen Frist von 7 Tagen ab Aufforderung zu erfolgen. Fehlende Nachweise sind nach Aufforderung durch den Auftraggeber binnen gesetzter Frist nachzureichen. Reicht der Bewerber die Nachweise nicht fristgerecht nach, wird der Teilnahmeantrag ausgeschieden.

12.4 Ist der Teilnahmeantrag nicht rechtsverbindlich unterfertigt, so führt dieser Umstand zum Ausschluss des Bewerbers im Vergabeverfahrens.

12.5 Teilnahmeanträge, welche nur Teilbereiche der gesamten Leistung abdecken, werden ausgeschieden.

...

Beilage: Bewertungsschema

Auswahlkriterium: 9.1 Erfahrung als Generalplaner von Bürobauten. Insgesamt maximal 16 Punkte zu vergeben.

9.1.1 Erfahrung mit Projektvolumen > € 10,0 Mio.

Nettoherstellungskosten (2 Referenzen)

8 P je anerkannter Referenz > € 10,0 Mio., Bauvorhaben in den letzten 5 Jahren fertiggestellt

4 P je anerkannter Referenz > € 10,0 Mio., Bauvorhaben in den letzten 5 - 10 Jahren fertiggestellt

Auswahlkriterium: 9.2 Erfahrung als Architekturplaner von Bürobauten. Insgesamt maximal 14 Punkte zu vergeben.

9.2.1 Erfahrung mit Projektvolumen > € 8,0 Mio.

Nettoherstellungskosten (2 Referenzen)

8 P je anerkannter Referenz > € 8,0 Mio., Bauvorhaben in den letzten 5 Jahren fertiggestellt

4 P je anerkannter Referenz > € 8,0 Mio., Bauvorhaben in den letzten

5 - 10 Jahren fertiggestellt

Auswahlkriterium: 9.3 Gestalterische Qualität der bisherigen

Planungen: Insgesamt maximal 14 Punkte zu vergeben.

9.3.1 Vorlage von 2 Hochbauprojekten (Wettbewerbsbeiträge oder realisierte Projekte) > € 1,0 Mio.

Nettoherstellungskosten (2 Referenzen)

Bis zu 7 P je gestalterisch ansprechendem Projekt (belegt durch die Projektmappe) in den letzten 5 Jahren fertiggestellt oder in Wettbewerb eingereicht (kommissionelle Bewertung)

Auswahlkriterium: 9.4 Erfahrung als Planer von Neubauten in direkter Umgebung historischer Bausubstanz; Berücksichtigung und Integration der historischen Umgebung: Insgesamt maximal 10 Punkte zu vergeben.

9.4.1 Vorlage von 2 Projekten (Wettbewerbsbeiträge oder realisierte Projekte) (2 Referenzen)

Bis zu 5 P je Projekt (belegt durch die Projektmappe) in den letzten 5 Jahren fertiggestellt oder in Wettbewerb eingereicht (kommissionelle Bewertung der im Projekt vorgeschlagenen Lösung)

Auswahlkriterium: 9.5 Erfahrung im Planen von Freianlagen, urbanen Durchwegungen, Außenräumen, Freiraumkonzepten im innerstädtischen

Bereich: Insgesamt maximal 8 Punkte zu vergeben.

9.4.1 Vorlage von 2 Projekten (Wettbewerbsbeiträge oder realisierte Projekte) (2 Referenzen)

Bis zu 4 P je Projekt (belegt durch die Projektmappe) in den letzten 5 Jahren fertiggestellt oder in Wettbewerb eingereicht (kommissionelle Bewertung der im Projekt vorgeschlagenen Lösung)

Auswahlkriterium: 9.6 Erfahrung als Planer mit energieeffizientem und ökologischem Bauen: Insgesamt maximal 9 Punkte zu vergeben.

9.6.1 Erfahrung mit Projektvolumen > € 0,5 Mio.

Nettoherstellungskosten (3 Referenzen)

3 P je anerkannter Referenz, Bauvorhaben in den letzten 5 Jahren fertiggestellt

Auswahlkriterium: 9.7 Qualifikation des eingesetzten Personals (Ausbildung und Berufserfahrung) für die Projektleitung und die Fachplanung (Tragwerksplanung, Bauwerkstechnikplanung, Elektrotechnikplaner, Bauphysik) Insgesamt maximal 12 Punkte zu vergeben.

9.7.1 Qualifikation des Projektleiters und Stellvertreters (insgesamt max. 4 Punkte)

2 P facheinschlägiges Hochschulstudium und mind. 5 Jahre facheinschlägige Berufserfahrung bzw. facheinschlägige höhere berufsbildende Schule und mindestens 10 Jahre facheinschlägige Berufserfahrung

1 P facheinschlägiges Hochschulstudium und < 5 Jahre facheinschlägige Berufserfahrung bzw. facheinschlägige höhere berufsbildende Schule und < 10 Jahre facheinschlägige Berufserfahrung

0 P nicht erfüllt

9.7.2 Qualifikation der Fachplaner (je Fachprojektanten) für Tragwerksplanung, HKLS-Planung, Elektrotechnikplanung, Bauphysik (insgesamt max. 8 Punkte)

2 P facheinschlägiges Hochschulstudium und mind. 5 Jahre facheinschlägige Berufserfahrung bzw. facheinschlägige höhere berufsbildende Schule und mindestens 10 Jahre facheinschlägige Berufserfahrung

1 P facheinschlägiges Hochschulstudium und < 5 Jahre facheinschlägige Berufserfahrung bzw. facheinschlägige höhere berufsbildende Schule und < 10 Jahre facheinschlägige Berufserfahrung

0 P nicht erfüllt

Auswahlkriterium: 9.8 Referenzen der vom Bewerber vorgesehenen Fachplaner (Tragwerksplanung, HKLS-Planung, Elektrotechnikplanung, Bauphysik) Die Fachplaner haben für ihr Fachgebiet 2 Referenzen von Hochbauvorhaben mit einem Gesamtprojektvolumen (Nettoherstellungskosten) von > € 5,0 Mio. anzuführen (Als Nachweis dient das ausgefüllte Formblatt „Bestätigung des Auftraggebers“). Die Planer sind entweder in der XXXX integriert oder als Subunternehmer angeführt. Insgesamt maximal 12 Punkte zu vergeben. Auswahlkriterium: 9.8 Referenzen der vom Bewerber vorgesehenen Fachplaner (Tragwerksplanung, HKLS-Planung, Elektrotechnikplanung, Bauphysik) Die Fachplaner haben für ihr Fachgebiet 2 Referenzen von Hochbauvorhaben mit einem Gesamtprojektvolumen (Nettoherstellungskosten) von > € 5,0 Mio. anzuführen (Als Nachweis dient das ausgefüllte Formblatt „Bestätigung des Auftraggebers“). Die Planer sind entweder in der römisch 40 integriert oder als Subunternehmer angeführt. Insgesamt maximal 12 Punkte zu vergeben.

9.8.1 Vorlage von 2 Projekten (Wettbewerbsbeiträge oder realisierte Projekte) (2 Referenzen)

1,5 P je o.a. Planungsbereich und anerkannter Referenz

Auswahlkriterium: 9.9 Zeitdauer bis zur Verfügbarkeit des Projektverantwortlichen des GP auf der Baustelle Insgesamt maximal 5 Punkte zu vergeben. Nachweis durch Erklärung. Auswahlkriterium: 9.9 Zeitdauer bis zur Verfügbarkeit des Projektverantwortlichen des Gesetzgebungsperiode auf der Baustelle Insgesamt maximal 5 Punkte zu vergeben. Nachweis durch Erklärung.

9.9.1 Vorlage von 2 Projekten (Wettbewerbsbeiträge oder realisierte Projekte) (2 Referenzen)

5 P Verfügbarkeit innerhalb von 2,0 h auf der Baustelle

2,5 P Verfügbarkeit innerhalb von 2,0 h bis 4,0 h auf der Baustelle

0 P Verfügbarkeit nach mehr als 4,0 h auf der Baustelle

Die Verfügbarkeit des Projektverantwortlichen des Generalplaners auf der Baustelle bezieht sich auf folgendes Zeitfenster: werktags von 07.00 Uhr bis 19.00 Uhr Werden die vom Bewerber angegebenen Verfügbarkeiten des projektverantwortlichen des Generalplaners auf der Baustelle nicht eingehalten, so fallen Kostenforderungen (z.B. entstehenden Kosten durch Stilliegezeiten, etc.) dem Generalplaner zu.

Beilage: Bestätigung des Auftraggebers als Referenznachweis gem.

10.2 (jeweils extra Seite):

..."

(Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Innerhalb der Bewerbungsfrist bis 26. September 2013 langten 19 Teilnahmeanträge bei der Auftraggeberin ein. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Im Begleitschreiben des Teilnahmeantrags bestätigt die Antragstellerin gemäß Punkt 9.9 der Auslobung, dass der Projektverantwortliche des Generalplaners werktags von 7.00 Uhr bis 19.00 Uhr innerhalb von zwei Stunden auf der Baustelle verfügbar sei. Neben den Eignungsnachweisen legte sie dem Teilnahmeantrag

zu den Punkten 9.1 und 9.2 die Referenzbestätigungen XXXX, XXXX und XXXX zu den Punkten 9.1 und 9.2 die Referenzbestätigungen römisch 40, römisch 40 und römisch 40,

zu den Punkten 9.3, 9.4 und 9.5 die Referenzbestätigungen XXXX, XXXX (für 9.3 und 9.4), XXXX (für 9.3, 9.4, und 9.5;

Verweis auf 9.1), XXXX XXXX, XXXX 5 A3 Seiten (für 9.5; Verweis auf 9.1), zu den Punkten 9.3, 9.4 und 9.5 die Referenzbestätigungen römisch 40 , römisch 40 (für 9.3 und 9.4), römisch 40 (für 9.3, 9.4, und 9.5; Verweis auf 9.1), römisch 40 römisch 40 , römisch 40 5 A3 Seiten (für 9.5; Verweis auf 9.1),

zu Punkt 9.6 die Referenzmappen und Referenzbestätigungen XXXX und XXXX zu Punkt 9.6 die Referenzmappen und Referenzbestätigungen römisch 40 und römisch 40

zu Punkt 9.7 eine Erklärung zu eingesetztem Personal zu den einzelnen Schlüsselpersonen

zu Punkt 9.8 eine Erklärung über den Einsatz von Subplanern mit Referenzbestätigungen für XXXX zur XXXX, für XXXX zur XXXX XXXX, XXXX und für die XXXX XXXX zum XXXX zu Punkt 9.8 eine Erklärung über den Einsatz von Subplanern mit Referenzbestätigungen für römisch 40 zur römisch 40 , für römisch 40 zur römisch 40 römisch 40 , römisch 40 und für die römisch 40 römisch 40 zum römisch 40

bei. Zu den Punkten 9.1 und 9.2 legte die Antragstellerin die Referenzbestätigungen für die XXXX XXXX, XXXX, und XXXX, auf den Formblättern nach Punkt 10.2 der Teilnahmeunterlagen vor. Sie enthalten alle darin geforderten Angaben, insbesondere die Nettoherstellungskosten und den Wert der Leistung. Zu den Punkten 9.3, 9.4 und 9.5 legte die Antragstellerin eine Referenzbestätigung und eine Referenzbeschreibung für die Teilnahme an dem XXXX der Auftraggeberin XXXX, ergänzend zu den Punkten 9.1. und 9.2 Referenzbeschreibungen für die Projekte Generalsanierung XXXX, XXXX, und XXXX, vor. Zu Punkt 9.6 enthält die Referenz XXXX neben dem Bauherren, den beteiligten Planern und Fachplanern Angaben über die Grundstücksfläche, die geförderte Fläche, die Nutzfläche ohne Loggien, die Stockwerke, die Anzahl der Wohnungen und Parkplätze, den Energieverbrauch und die Kennzahl gemäß NÖ Wohnbauförderung sowie den Planungs- und den Fertigstellungszeitraum und die Baukosten. Zu Punkt 9.6 enthält die Referenz XXXX Angaben zur Konstruktion und dem Energieverbrauch sowie über die Wärmerückgewinnung und die Frischluftzufuhr über Erdkollektor. Weiters ist der Beschreibung zu entnehmen, dass die Südfassade Fotovoltaik- und Warmwasserkollektoren sowie Fenster enthält. Schließlich sind Angaben über die Nettogrundrissfläche, die Nutzung, die Baukosten netto, die Fertigstellung, die Bauweise und den Heizwärmebedarf enthalten. Zu Punkt 9.6 bestätigte die XXXX die Referenz XXXX der XXXX. Zu Punkt 9.8 bestätigte die XXXX als Auftraggeberin die Referenzen der Subplaner XXXX und XXXX. Zu Punkt bei. Zu den Punkten 9.1 und 9.2 legte die Antragstellerin die Referenzbestätigungen für die römisch 40 römisch 40 , römisch 40 , und römisch 40 , auf den Formblättern nach Punkt 10.2 der Teilnahmeunterlagen vor. Sie enthalten alle darin geforderten Angaben, insbesondere die Nettoherstellungskosten und den Wert der Leistung. Zu den Punkten 9.3, 9.4 und 9.5 legte die Antragstellerin eine Referenzbestätigung und eine Referenzbeschreibung für die Teilnahme an dem römisch 40 der Auftraggeberin römisch 40 , ergänzend zu den Punkten 9.1. und 9.2 Referenzbeschreibungen für die Projekte Generalsanierung römisch 40 , römisch 40 , und römisch 40 , vor. Zu Punkt 9.6 enthält die Referenz römisch 40 neben dem Bauherren, den beteiligten Planern und Fachplanern Angaben über die Grundstücksfläche, die geförderte Fläche, die Nutzfläche ohne Loggien, die Stockwerke, die Anzahl der Wohnungen und Parkplätze, den Energieverbrauch und die Kennzahl gemäß NÖ Wohnbauförderung sowie den Planungs- und den Fertigstellungszeitraum und die Baukosten. Zu Punkt 9.6 enthält die Referenz römisch 40 Angaben zur Konstruktion und dem Energieverbrauch sowie über die Wärmerückgewinnung und die Frischluftzufuhr über Erdkollektor. Weiters ist der Beschreibung zu entnehmen, dass die Südfassade Fotovoltaik- und Warmwasserkollektoren sowie Fenster enthält. Schließlich sind Angaben über die Nettogrundrissfläche, die Nutzung, die Baukosten netto, die Fertigstellung, die Bauweise und den Heizwärmebedarf enthalten. Zu Punkt 9.6 bestätigte die römisch 40 die Referenz römisch 40 der römisch 40 . Zu Punkt 9.8 bestätigte die römisch 40 als Auftraggeberin die Referenzen der Subplaner römisch 40 und römisch 40 . Zu Punkt

9.8 bestätigte eine andere ZT GmbH die Referenz der Subplanerin XXXX. (Unterlagen des Vergabeverfahrens) 9.8 bestätigte eine andere ZT GmbH die Referenz der Subplanerin römisch 40 . (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Die Bewertungskommission bestand aus Herrn XXXX als Vorsitzendem und Herrn XXXX und Herrn XXXX als Mitglieder. Herr XXXX und Herr XXXX bewerteten die Teilnahmeanträge. (Unterlagen des Vergabeverfahrens) Die Bewertungskommission bestand aus Herrn XXXX als Vorsitzendem und Herrn XXXX und Herrn römisch 40 als Mitglieder. Herr römisch 40 und Herr römisch 40 bewerteten die Teilnahmeanträge. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Herr XXXX ein Studium des Bauingenieurwesens und Herr XXXX eine Ausbildung an der HTL für Hochbau. Herr XXXX ist Leiter der Abteilung Hochbau im Bundesministerium für Landesverteidigung. Herr XXXX hat 15 Jahre Erfahrung im

Hochbau. HerrXXXX, der Leiter der Bewertungskommission, ist Leiter des Referats Einkauf und beschränkte sich auf die Prüfung der formalen Voraussetzungen. (Aussagen von Herrn XXXX, Rechtsvertreter der Auftraggeberin in der mündlichen Verhandlung, und Herr XXXX, Mitarbeiter im Militärischen Immobilienmanagement Zentrum der Auftraggeberin) Herr römisch 40 ein Studium des Bauingenieurwesens und Herr römisch 40 eine Ausbildung an der HTL für Hochbau. Herr römisch 40 ist Leiter der Abteilung Hochbau im Bundesministerium für Landesverteidigung. Herr römisch 40 hat 15 Jahre Erfahrung im Hochbau. HerrXXXX, der Leiter der Bewertungskommission, ist Leiter des Referats Einkauf und beschränkte sich auf die Prüfung der formalen Voraussetzungen. (Aussagen von Herrn römisch 40 , Rechtsvertreter der Auftraggeberin in der mündlichen Verhandlung, und Herr römisch 40 , Mitarbeiter im Militärischen Immobilienmanagement Zentrum der Auftraggeberin)

Die "Niederschrift über die Prüfung der Teilnahmeanträge" betreffend den Teilnahmeantrag der Antragstellerin lautet auszugsweise wie folgt:

"Zusammenfassung der Prüfergebnisse und Gründe der Berücksichtigung bzw. Nichtberücksichtigung für Einsichtnahme des Bewerbers:

Nach der formellen Prüfung wird seitens Ref. Einkauf XXXX für die zweite Stufe vorgeschlagen Nach der formellen Prüfung wird seitens Ref. Einkauf römisch 40 für die zweite Stufe vorgeschlagen

Wien, am 08.10.2013

Unterschrift des Prüforgans der Fachabteilung:

Weitere Beilagen: Teil A (Prüfung der Eignung des Bewerbers)

..."

(Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Die Vergabekommission prüfte die Teilnahmeanträge am 26. November 2013 und am 5. Dezember 2013. Das Ergebnis dieser Bewertung ergab, dass zehn Teilnehmer für die zweite Stufe, die Angebotslegung, eingeladen werden sollen und die übrigen neuen Teilnehmer nicht zu berücksichtigen sind. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Die "Niederschrift über die Prüfung der Teilnahmeanträge" vom 5. Dezember 2013 lautet auszugsweise wie folgt:

"Zu Geschäftszahl: S95510/390-MIMZ/2013

Ort/Bauvorhaben/Bauteil bzw. Dienstleistung: 1090 Wien, Auftraggeber Roßau, Überbauung Mittelhof - Bürogebäude

Ausschreibungsgegenstand: Generalplanerleistungen

Bearbeiter 1) XXXXBearbeiter 1) römisch 40

2) XXXX2) römisch 40

Ergebnis der Bewertung der Bewerber anhand der Auswahlkriterien:

Bewerber: Max. erreichbare Punkteanzahl Gesamtpunkte Platzierung Anmerkung

1 ... 100 ... 100 15 XXXX 100 81,5 11 16 ... 100 Ergebnis wird durch ... 100 ... 100 15 römisch 40 100 81,5 11 16 ... 100
Ergebnis wird durch

Leiter Kommission zusammengefasst und anschließend werden die geeigneten Bewerber in die zweite Phase eingeladen

...

Zusammenfassende Feststellungen des Prüforgans der Fachabteilung zu den maßgeblichen Gründen für die Auswahl der Bewerber:

Siehe Einzelbewertung

Wien, am 5.12.13

Unterschrift der Prüforgane der Fachabteilung:

Weitere Beilagen: Beilagen NS über die Prüfung der Teilnahmeanträge für Einsichtnahme d. B.

...

Bewerber: XXXXBewerber: römisch 40

...

Zusammenfassung der Prüfergebnisse und Gründe der Berücksichtigung bzw Nichtberücksichtigung für
Einsichtnahme des Bewerbers:

Gesamtpunkte: 81,5

Platzierung: 11

Wien, am 27.11.2013

Unterschrift der Prüforgane:

Weitere Beilagen: Teil A (Prüfung der Eignung des Bewerbers) Teil B (Bewertung des Bewerbers anhand der
Auswahlkriterien)

GZ:S95510/390-MIMZ/2013

Teil B: Bewertung des Bewerbers anhand der Auswahlkriterien

Bewertung durch XXXX.Bewertung durch römisch 40 .

...

Referenzen bzw. Bewertungseinheiten

Auswahlkriterien: 1 2 3 4 5 Gesamtpunkte

Bewertungssystem: max. 1 Erfahrung als Generalplaner von Bürobauten gem. Pkt. 9.1 16 8 8 16

Maßgebliche Gründe: Ref 1: o.k.

Ref 2: o.k.

max. 2 Erfahrung als Architekturplaner von Bürobauten gem. Pkt. 9.2 14 7 7 14

Maßgebliche Gründe: Ref 1: o.k.

Ref 2: o.k.

max. 3 Gestalterische Qualität der bisherigen Planungen gem. Pkt. 9.3 14 7 4 11

Maßgebliche Gründe: Ref 1: XXXX: 7 Pkt

Ref 2: XXXX 4 Pkt (kritisches Design)Ref 2: römisch 40 4 Pkt (kritisches Design)

Ref 3: XXXX XXXX kein Kostenangebot, nicht bewertbarRef 3: römisch 40 römisch 40 kein Kostenangebot, nicht
bewertbar

max. 4 Erfahrung im Planen in Umgebung mit historischer Substanz gem. Pkt. 9.4 10 5 5 10

Maßgebliche Gründe: Ref 1: XXXX: o.k.

Ref 2: XXXX: o.k.

max. 5 Erfahrung im Planen von Freianlagen, Außenräumen im urbanen Bereich gem. Pkt. 9.5 8 4 4 8

Maßgebliche Gründe: Ref 1: XXXX XXXX: o.k.Maßgebliche Gründe: Ref 1: römisch 40 XXXX: o.k.

Ref 2: XXXX: o.k.

max. 6 Erfahrung als Planer mit energieeffizientem und ökologischem Bauen gem. Pkt. 9.6 9 1 1 2 4

Maßgebliche Gründe: Ref 1: Kennzahl 100 Pkte, sonst kein Hinweis

Ref 2: Heizölverbrauch, sonst kein Hinweis

Ref 3: passivbau, fast 1.000 Pkte, keine näheren Angaben

max. 7 Qualifikation des eingesetzten Personals gem. Pkt. 9.7 12 4 2 2 2 2 12

Maßgebliche Gründe: PL + PLStv: o.k. Elektro: o.k.

Tragwerksplanung: o.k. Bauphysik: o.k.

HKLS: o.k.

max. 8 Referenzen der vom Bewerber vorgesehenen Fachplaner gem. Pkt. 9.8 12 0

1,5 0 0 0 1,5

0 corr

Maßgebliche Gründe: Tragwerksplanung: Eigenbestätigung

HKLS: Eigenbestätigung

Elektro: Eigenbestätigung Bauphysik: Eigenbestätigung

9 Zeitdauer bis zur Verfügbarkeit der Projektverantwortlichen gem. Pkt. 9.9 5 5 5

Maßgebliche Gründe: 2 h.

max. Anmerkungen: Gesamtpunkte: Rang:

...

GZ:S95510/390-MIMZ/2013

Teil B: Bewertung des Bewerbers anhand der Auswahlkriterien

Bewertung durch XXXXBewertung durch römisch 40

...

Referenzen bzw. Bewertungseinheiten

Auswahlkriterien: 1 2 3 4 5 Gesamtpunkte

Bewertungssystem: max. 1 Erfahrung als Generalplaner von Bürobauten gem. Pkt. 9.1 16 8 8 16

Maßgebliche Gründe: Ref 1: o.k.

Ref 2: o.k.

max. 2 Erfahrung als Architekturplaner von Bürobauten gem. Pkt. 9.2 14 7 7 14

Maßgebliche Gründe: Ref 1: o.k.

Ref 2: o.k.

max. 3 Gestalterische Qualität der bisherigen Planungen gem. Pkt. 9.3 14 7 4 11

Maßgebliche Gründe: Ref 1 (XXXXy), okMaßgebliche Gründe: Ref 1 (römisch 40 y), ok

Ref 2 (XXXX): sehr futuristischRef 2 (römisch 40): sehr futuristisch

Ref 3: XXXX. --> kein KostenangebotRef 3: römisch 40 . --> kein Kostenangebot

max. 4 Erfahrung im Planen in Umgebung mit historischer Substanz gem. Pkt. 9.4 10 5 5 10

Maßgebliche Gründe: Ref 1 (XXXXy): o.k.Maßgebliche Gründe: Ref 1 (römisch 40 y): o.k.

Ref 2 (XXXX): o.k.Ref 2 (römisch 40): o.k.

max. 5 Erfahrung im Planen von Freianlagen, Außenräumen im urbanen Bereich gem. Pkt. 9.5 8 4 4 8

Maßgebliche Gründe: Ref 1: XXXX XXXX: o.k.Maßgebliche Gründe: Ref 1: römisch 40 XXXX: o.k.

Ref 2: XXXXy: o.k.

max. 6 Erfahrung als Planer mit energieeffizientem und ökologischem Bauen gem. Pkt. 9.6 9 1 1 2 4

Maßgebliche Gründe: Ref 1: Beschreibung fehlt

Ref 2: -"

Ref 3: Beschreibung etwas besser wie vor

max. 7 Qualifikation des eingesetzten Personals gem. Pkt. 9.7 12 4 8 12

Maßgebliche Gründe: o.k.

max. 8 Referenzen der vom Bewerber vorgesehenen Fachplaner gem. Pkt. 9.8 12 3

1,5 0 0 0 1,5

3 korrr

Maßgebliche Gründe: Tragw. o.k.

Rest: Eigenbestätigung

9 Zeitdauer bis zur Verfügbarkeit der Projektverantwortlichen gem. Pkt. 9.9 5 5 5

Maßgebliche Gründe: 2 h.

max. Anmerkungen: Gesamtpunkte: Rang:

(Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Ein weiterer Bewerber wurde zur Verbesserung seines Teilnahmeantrags durch die Unterschriften unter den Referenzbestätigungen aufgefordert. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Die Gesamtbewertung wurde als Durchschnitt der Einzelbewertungen vorgenommen. (Aussage von Herrn XXXX, Mitarbeiter der Auftraggeberin, in der mündlichen Verhandlung) Die Gesamtbewertung wurde als Durchschnitt der Einzelbewertungen vorgenommen. (Aussage von Herrn römisch 40, Mitarbeiter der Auftraggeberin, in der mündlichen Verhandlung)

Die Auftraggeberin sandte die Entscheidung über die Nichtberücksichtigung am 20. Dezember 2013 per Telefax an die betroffenen Bewerber geschickt. Die Auftraggeberin übermittelte den Teilnehmern die erreichte Punktzahl und die Gründe für das Nichterreichen der 82 Punkte, die mindestens zu erreichen waren. Ursprünglich waren vorgesehen, fünf Bewerber zur Angebotslegung einzuladen. Aufgrund interner Richtlinien wurden zehn Bewerber eingeladen. (Auskunft der Auftraggeberin)

Die Referenzen im Teilnahmeantrag der Antragstellerin beurteilte die Auftraggeberin als mangelhaft. Die Referenzen wurden entweder im falschen Zusammenhang oder vom damaligen Generalplaner oder Auftraggeber selbst bestätigt. (Auskunft der Auftraggeberin)

Der Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren wurde noch nicht erteilt, ein Widerruf hat nicht stattgefunden. Die Angebote wurden noch nicht geöffnet. (Stellungnahme der Auftraggeberin)

Die Antragstellerin bezahlte € 9.000 an Pauschalgebühren. (gegenständlicher Verfahrensakt)

2. Beweiswürdigung:

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den jeweils in Klammern genannten Quellen. Diese sind Veröffentlichungen und die Unterlagen des Vergabeverfahrens, sowie Auskünfte, die nur die Auftraggeberin erteilen kann. Soweit Schriftstücke von der Antragstellerin vorgelegt wurden, spricht der Anschein für ihre Echtheit. Aussagen in der mündlichen Verhandlung wurden nur so weit herangezogen, als sie unwidersprochen blieben. Die herangezogenen Beweismittel sind daher echt. Ihre inhaltliche Richtigkeit steht außer Zweifel. Widersprüche traten nicht auf.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 292 Abs 1 BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des § 291 BVergG, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung handelt, in Senaten. Dabei handelt es sich um Entscheidungen über Anträge wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens des

öffentlichen Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die gemäß Art 14b Abs 2 Z 1 B-VG in den Vollziehungsbereich des Bundes fallen. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. Der Senat besteht gemäß § 292 Abs 2 BVergG aus einem Mitglied als Vorsitzendem und zwei fachkundigen Laienrichtern als Beisitzern. Von den fachkundigen Laienrichtern muss jeweils einer aus dem Kreis der Auftraggeber und der andere dem Kreis der Auftragnehmer angehören. Gemäß Paragraph 292, Absatz eins, BVergG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht in den Angelegenheiten des Paragraph 291, BVergG, soweit es sich nicht um die Entscheidung über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung handelt, in Senaten. Dabei handelt es sich um Entscheidungen über Anträge wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens des öffentlichen Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens, soweit es sich um Auftraggeber handelt, die gemäß Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, B-VG in den Vollziehungsbereich des Bundes fallen. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. Der Senat besteht gemäß Paragraph 292, Absatz 2, BVergG aus einem Mitglied als Vorsitzendem und zwei fachkundigen Laienrichtern als Beisitzern. Von den fachkundigen Laienrichtern muss jeweils einer aus dem Kreis der Auftraggeber und der andere dem Kreis der Auftragnehmer angehören.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist gemäß § 1 VwGVG durch dieses geregelt. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist gemäß Paragraph eins, VwGVG durch dieses geregelt.

Gemäß § 58 Abs 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Zu diesen Bestimmungen zählt der 4. Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält. Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Zu diesen Bestimmungen zählt der 4. Teil des BVergG, der die Bestimmungen über den Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht enthält.

Nach § 311 BVergG sind die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme seiner §§ 1 bis 5 und seines IV. Teils im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sinngemäß anzuwenden, soweit nicht das BVergG und das VwGVG anderes bestimmen. Nach Paragraph 311, BVergG sind die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme seiner Paragraphen eins bis 5 und seines römisch vier. Teils im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht sinngemäß anzuwenden, soweit nicht das BVergG und das VwGVG anderes bestimmen.

Gemäß § 33 Abs 3 AVG werden die Tage von der Übergabe an einen Zustelldienst im Sinne des § 2 Z 7 ZustG zur Übermittlung an die Behörde bis zum Einlangen bei dieser (Postlauf) in die Frist nicht eingerechnet. Gemäß Paragraph 33, Absatz 3, AVG werden die Tage von der Übergabe an einen Zustelldienst im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 7, ZustG zur Übermittlung an die Behörde bis zum Einlangen bei dieser (Postlauf) in die Frist nicht eingerechnet.

Gemäß § 345 Abs 17 Z 3 BVergG tritt ua der der 4. Teil samt Überschrift am 1. Jänner 2014 in Kraft. Gemäß Paragraph 345, Absatz 17, Ziffer 3, BVergG tritt ua der der 4. Teil samt Überschrift am 1. Jänner 2014 in Kraft.

Gemäß § 345 Abs 17 Z 3 BVergG beginnen die im Zeitpunkt des Inkrafttretens gemäß § 345 Abs 17 Z 3 BVergG laufenden Entscheidungsfristen nach dem 4. Teil des BVergG in Verfahren vor dem Bundesvergabeamt, deren Zuständigkeit zur Weiterführung gemäß Art 151 Abs 51 Z 8 B-VG mit Ablauf des 31. Dezember 2013 auf das Bundesverwaltungsgericht übergeht, mit 1. Jänner 2014 neu zu laufen. Gemäß Paragraph 345, Absatz 17, Ziffer 3, BVergG beginnen die im Zeitpunkt des Inkrafttretens gemäß Paragraph 345, Absatz 17, Ziffer 3, BVergG laufenden Entscheidungsfristen nach dem 4. Teil des BVergG in Verfahren vor dem Bundesvergabeamt, deren Zuständigkeit zur Weiterführung gemäß Artikel 151, Absatz 51, Ziffer 8, B-VG mit Ablauf des 31. Dezember 2013 auf das Bundesverwaltungsgericht übergeht, mit 1. Jänner 2014 neu zu laufen.

Gemäß § 2 Z 20 lit a BVergG sind Auswahlkriterien die vom Auftraggeber in der Reihenfolge ihrer Bedeutung festgelegten, nicht diskriminierenden, auf den Leistungsinhalt abgestimmten, unternehmerbezogenen Kriterien, nach welchen die Qualität der Bewerber beurteilt wird und die Auswahl im nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung bzw. nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb, im Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung bzw. nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb, bei nicht offenen Wettbewerben oder im wettbewerblichen Dialog erfolgt. Gemäß Paragraph 2, Ziffer 20, Litera a, BVergG sind Auswahlkriterien die vom Auftraggeber in der Reihenfolge ihrer Bedeutung festgelegten, nicht diskriminierenden, auf den Leistungsinhalt abgestimmten, unternehmerbezogenen Kriterien, nach welchen die Qualität der Bewerber beurteilt wird und die

Auswahl im nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung bzw. nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb, im Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung bzw. nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb, bei nicht offenen Wettbewerben oder im wettbewerblichen Dialog erfolgt.

Gemäß § 19 Abs 1 BVergG sind Vergabeverfahren nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauterer Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter durchzuführen. Die Vergabe hat an befugte, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmer zu angemessenen Preisen zu erfolgen. Gemäß Paragraph 19, Absatz eins, BVergG sind Vergabeverfahren nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauterer Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter durchzuführen. Die Vergabe hat an befugte, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmer zu angemessenen Preisen zu erfolgen.

Gemäß § 103 Abs 4 BVergG ist Unternehmern, die auf Grund der Bekanntmachung rechtzeitig Teilnahmeanträge gestellt haben und die gemäß den §§ 68 bis 77 BVergG als befugt, leistungsfähig und zuverlässig anzusehen sind, unter Bedachtnahme auf § 103 Abs 6 und 7 BVergG Gelegenheit zur Beteiligung am nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung und am Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung zu geben. Gemäß Paragraph 103, Absatz 4, BVergG ist Unternehmern, die auf Grund der Bekanntmachung rechtzeitig Teilnahmeanträge gestellt haben und die gemäß den Paragraphen 68 bis 77 BVergG als befugt, leistungsfähig und zuverlässig anzusehen sind, unter Bedachtnahme auf Paragraph 103, Absatz 6 und 7 BVergG Gelegenheit zur Beteiligung am nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung und am Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung zu geben.

Gemäß § 103 Abs 5 BVergG darf der Auftraggeber vom Inhalt der Teilnahmeanträge erst nach Ablauf der Frist für deren Einreichung Kenntnis erhalten. Über die Prüfung der Teilnahmeanträge ist eine Niederschrift zu verfassen, in welcher alle für die Beurteilung der Teilnahmeanträge wesentlichen Umstände festzuhalten sind. Der Bewerber kann in den seinen Teilnahmeantrag betreffenden Teil der Niederschrift Einsicht nehmen. Bei der Gestaltung der Niederschrift ist darauf Bedacht zu nehmen. Gemäß Paragraph 103, Absatz 5, BVergG darf der Auftraggeber vom Inhalt der Teilnahmeanträge erst nach Ablauf der Frist für deren Einreichung Kenntnis erhalten. Über die Prüfung der Teilnahmeanträge ist eine Niederschrift zu verfassen, in welcher alle für die Beurteilung der Teilnahmeanträge wesentlichen Umstände festzuhalten sind. Der Bewerber kann in den seinen Teilnahmeantrag betreffenden Teil der Niederschrift Einsicht nehmen. Bei der Gestaltung der Niederschrift ist darauf Bedacht zu nehmen.

Gemäß § 103 Abs 6 BVergG ist die Anzahl der aufzufordernden Unternehmer entsprechend der Leistung festzulegen. Sie darf bei nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich nicht unter fünf, bei nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Unterschwellenbereich nicht unter drei liegen. Bei Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich darf die Anzahl der aufzufordernden Unternehmer bei Existenz einer hinreichenden Anzahl von befugten, leistungsfähigen und zuverlässigen Unternehmern nicht unter drei liegen. Bei Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Unterschwellenbereich soll die Anzahl der aufzufordernden Unternehmer bei Existenz einer hinreichenden Anzahl von befugten, leistungsfähigen und zuverlässigen Unternehmern grundsätzlich nicht unter drei liegen; Ausnahmen sind aus sachlichen Gründen zulässig. Die Gründe für diese Unterschreitung sind vom Auftraggeber festzuhalten. Die festgelegte Anzahl muss einen echten Wettbewerb gewährleisten und ist in der Bekanntmachung anzugeben. Die objektiven und nicht diskriminierenden Auswahlkriterien haben den besonderen Erfordernissen der zur Ausführung gelangenden Leistung Rechnung zu tragen und sind in der Bekanntmachung bekannt zu geben. Gemäß Paragraph 103, Absatz 6, BVergG ist die Anzahl der aufzufordernden Unternehmer entsprechend der Leistung festzulegen. Sie darf bei nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich nicht unter fünf, bei nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Unterschwellenbereich nicht unter drei liegen. Bei Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich darf die Anzahl der aufzufordernden Unternehmer bei Existenz einer hinreichenden Anzahl von befugten, leistungsfähigen und zuverlässigen Unternehmern nicht unter drei liegen. Bei Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Unterschwellenbereich soll die Anzahl der aufzufordernden Unternehmer bei Existenz einer hinreichenden Anzahl von befugten, leistungsfähigen und zuverlässigen Unternehmern grundsätzlich nicht unter drei liegen; Ausnahmen sind aus sachlichen Gründen zulässig. Die Gründe für diese Unterschreitung sind vom Auftraggeber festzuhalten. Die

festgelegte Anzahl muss einen echten Wettbewerb gewährleisten und ist in der Bekanntmachung anzugeben. Die objektiven und nicht diskriminierenden Auswahlkriterien haben den besonderen Erfordernissen der zur Ausführung gelangenden Leistung Rechnung zu tragen und sind in der Bekanntmachung bekannt zu geben.

Langen in der Folge mehr Teilnahmeanträge als die vom Auftraggeber festgelegte Anzahl von aufzufordernden Unternehmen ein, so hat der Auftraggeber gemäß § 103 Abs 7 BVergG unter den befugten, leistungsfähigen und zuverlässigen Unternehmen anhand der Auswahlkriterien die besten Bewerber auszuwählen. Die maßgeblichen Gründe für die Auswahl sind in nachvollziehbarer Form festzuhalten. Der Auftraggeber hat die nicht zur Angebotsabgabe aufgeforderten Bewerber von dieser Entscheidung unverzüglich, jedenfalls aber eine Woche, bei der Durchführung eines beschleunigten Verfahrens gemäß den §§ 61 bis 63, 66 und 67 BVergG drei Tage, nach Abschluss der Auswahl unter Bekanntgabe der Gründe für die Nicht-Zulassung zu verständigen. Die Gründe der Nicht-Zulassung sind nicht bekannt zu geben, sofern die Bekanntgabe dieser Informationen öffentlichen Interessen oder den berechtigten Geschäftsinteressen von Unternehmen widersprechen oder dem freien und lautereren Wettbewerb schaden würde. Langen in der Folge mehr Teilnahmeanträge als die vom Auftraggeber festgelegte Anzahl von aufzufordernden Unternehmen ein, so hat der Auftraggeber gemäß Paragraph 103, Absatz 7, BVergG unter den befugten, leistungsfähigen und zuverlässigen Unternehmen anhand der Auswahlkriterien die besten Bewerber auszuwählen. Die maßgeblichen Gründe für die Auswahl sind in nachvollziehbarer Form festzuhalten. Der Auftraggeber hat die nicht zur Angebotsabgabe aufgeforderten Bewerber von dieser Entscheidung unverzüglich, jedenfalls aber eine Woche, bei der Durchführung eines beschleunigten Verfahrens gemäß den Paragraphen 61 bis 63, 66 und 67 BVergG drei Tage, nach Abschluss der Auswahl unter Bekanntgabe der Gründe für die Nicht-Zulassung zu verständigen. Die Gründe der Nicht-Zulassung sind nicht bekannt zu geben, sofern die Bekanntgabe dieser Informationen öffentlichen Interessen oder den berechtigten Geschäftsinteressen von Unternehmen widersprechen oder dem freien und lautereren Wettbewerb schaden würde.

Die Prüfung und Beurteilung eines Angebotes ist gemäß § 122 BVergG nur solchen Personen zu übertragen, welche die fachlichen Voraussetzungen hierfür erfüllen. Erforderlichenfalls sind unbefangene und von den Bietern unabhängige Sachverständige beizuziehen. Die Prüfung und Beurteilung eines Angebotes ist gemäß Paragraph 122, BVergG nur solchen Personen zu übertragen, welche die fachlichen Voraussetzungen hierfür erfüllen. Erforderlichenfalls sind unbefangene und von den Bietern unabhängige Sachverständige beizuziehen.

Gemäß § 319 Abs 1 BVergG hat der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 BVergG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 BVergG entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Gemäß Paragraph 319, Absatz eins, BVergG hat der vor dem Bundesverwaltungsgericht wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, BVergG entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, BVergG entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird.

Gemäß § 319 Abs 2 BVergG besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung nur dann, wenn Gemäß Paragraph 319, Absatz 2, BVergG besteht ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung nur dann, wenn

1. dem Nachprüfungsantrag (Hauptantrag) stattgegeben wird und 2. dem Antrag auf einstweilige Verfügung stattgegeben wurde oder der Antrag auf einstweilige Verfügung nur wegen einer Interessenabwägung abgewiesen wurde.

Gemäß § 322 Abs 1 BVergG 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, bei einer Übermittlung auf brieflichem Weg binnen 15 Tagen. Die Frist beginnt mit der Absendung der Entscheidung bzw. mit der erstmaligen Verfügbarkeit der Bekanntmachung. Gemäß Paragraph 322, Absatz eins, BVergG 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, bei einer Übermittlung auf brieflichem Weg binnen 15 Tagen. Die Frist beginnt mit der Absendung der Entscheidung bzw. mit der erstmaligen Verfügbarkeit der Bekanntmachung.

Das Bundesverwaltungsgericht hat gemäß § 325 Abs 1 BVergG eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Erkenntnis für nichtig zu erklären, wenn 1. sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach § 322 Abs 1 Z 5 BVergG geltenden gemachten Recht verletzt, und 2. die Rechtswidrigkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss ist. Das Bundesverwaltungsgericht hat gemäß Paragraph 325, Absatz eins, BVergG eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Erkenntnis für nichtig zu erklären, wenn 1. sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach Paragraph 322, Absatz eins, Ziffer 5, BVergG geltenden gemachten Recht verletzt, und 2. die Rechtswidrigkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss ist.

Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

Zu A) Nichtigerklärung der Nicht-Zulassung zur Teilnahme am Vergabeverfahren

1. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts

Auftraggeber im Sinne des § 2 Z 8 BVergG ist die Republik Österreich (Bund). Sie ist öffentliche Auftraggeberin gemäß § 3 Abs 1 Z 1 BVergG. Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß § 6 BVergG iVm Anh 3 Kategorie 12 zum BVergG um einen prioritären Dienstleistungsauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 Z 1 BVergG, sodass gemäß § 12 Abs 3 BVergG ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt. Auftraggeber im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG ist die Republik Österreich (Bund). Sie ist öffentliche Auftraggeberin gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG. Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich gemäß Paragraph 6, BVergG in Verbindung mit Anh 3 Kategorie 12 zum BVergG um einen prioritären Dienstleistungsauftrag. Der geschätzte Auftragswert liegt jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG, sodass gemäß Paragraph 12, Absatz 3, BVergG ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt.

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

2. Zulässigkeit des Nachprüfungsantrages

Der gegenständliche Nachprüfungsantrag wurde am 30. Dezember 2013 an das Bundesvergabeamt gerichtet, das zu diesem Zeitpunkt für die Nachprüfung von Entscheidungen der Auftraggeberin zuständig war. Die Zuständigkeit zur Fortführung von Nachprüfungsverfahren ging durch das Inkrafttreten der verfahrensrechtlichen Bestimmungen des 4. Teils des BVergG gemäß § 345 Abs 17 Z 3 BVergG am 1. Jänner 2014 auf das Bundesverwaltungsgericht über, wobei gemäß § 345 Abs 17 Z 4 BVergG die Entscheidungsfrist zu diesem Zeitpunkt neu zu laufen begann. Der gegenständliche Nachprüfungsantrag wurde am 30. Dezember 2013 an das Bundesvergabeamt gerichtet, das zu diesem Zeitpunkt für die Nachprüfung von Entscheidungen der Auftraggeberin zuständig war. Die Zuständigkeit zur Fortführung von Nachprüfungsverfahren ging durch das Inkrafttreten der verfahrensrechtlichen Bestimmungen des 4. Teils des BVergG gemäß Paragraph 345, Absatz 17, Ziffer 3, BVergG am 1. Jänner 2014 auf das Bundesverwaltungsgericht über, wobei gemäß Paragraph 345, Absatz 17, Ziffer 4, BVergG die Entscheidungsfrist zu diesem Zeitpunkt neu zu laufen begann.

Die Auftraggeberin gab die angefochtene Entscheidung der Antragstellerin am 20. Dezember 2013 per Telefax bekannt. Die Frist zur Einbringung des gegenständlichen Nachprüfungsantrags endete daher am 30. Dezember 2013. Die Antragstellerin gab den Nachprüfungsantrag am 30. Dezember 2013 zur Post und richtete ihn an das zu diesem

Zeitpunkt zuständige Bundesvergabeamt. Er langte am 3. Jänner 2014 beim seit 1. Jänner 2014 für Nachprüfungsanträge betreffend Vergaben von gemäß Art 14b Abs 2 Z 1 B-VG in den Vollziehungsbereich des Bundes fallende Auftraggeber zuständige Bundesverwaltungsgericht ein. Gemäß § 33 Abs 3 AVG iVm § 311 BVergG sind die Tage des Postlaufs nicht einzurechnen, da es sich bei der österreichischen Post um einen Zustelldienst iSd § 2 Z 7 ZustG handelt. Der Nachprüfungsantrag gilt daher als am 30. Dezember 2013 und damit rechtzeitig beim Bundesvergabeamt eingelangt und das Nachprüfungsverfahren ist vom Bundesverwaltungsgericht lediglich fortzuführen. Die Auftraggeberin gab die angefochtene Entscheidung der Antragstellerin am 20. Dezember 2013 per Telefax bekannt. Die Frist zur Einbringung des gegenständlichen Nachprüfungsantrags endete daher am 30. Dezember 2013. Die Antragstellerin gab den Nachprüfungsantrag am 30. Dezember 2013 zur Post und richtete ihn an das zu diesem Zeitpunkt zuständige Bundesvergabeamt. Er langte am 3. Jänner 2014 beim seit 1. Jänner 2014 für Nachprüfungsanträge betreffend Vergaben von gemäß Artikel 14 b, Absatz 2, Ziffer eins, B-VG in den Vollziehungsbereich des Bundes fallende Auftraggeber zuständige Bundesverwaltungsgericht ein. Gemäß Paragraph 33, Absatz 3, AVG in Verbindung mit Paragraph 311, BVergG sind die Tage des Postlaufs nicht einzurechnen, da es sich bei der österreichischen Post um einen Zustelldienst iSd Paragraph 2, Ziffer 7, ZustG handelt. Der Nachprüfungsantrag gilt daher als am 30. Dezember 2013 und damit rechtzeitig beim Bundesvergabeamt eingelangt und das Nachprüfungsverfahren ist vom Bundesverwaltungsgericht lediglich fortzuführen.

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

Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht vorläufig davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach § 320 BVergG zukommen. Schließlich geht das Bundesverwaltungsgericht vorläufig davon aus, dass der Antragstellerin die Antragsvoraussetzungen nach Paragraph 320, BVergG zukommen.

Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass der Antrag auf Nichtigerklärung der angefochtenen Nicht-Zulassung zur Teilnahme zulässig ist, wobei auch die Voraussetzungen des § 322 Abs 1 BVergG vorliegen. Die Antragstellerin bezahlte die Pauschalgebühr, deren Höhe sich nach dem am 30. Dezember 2013 geltenden Satz bemisst. Ein sonstiger Grund für seine Unzulässigkeit gemäß § 322 Abs 2 BVergG ist nicht hervorgekommen. Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass der Antrag auf Nichtigerklärung der angefochtenen Nicht-Zulassung zur Teilnahme zulässig ist, wobei auch die Voraussetzungen des Paragraph 322, Absatz eins, BVergG vorliegen. Die Antragstellerin bezahlte die Pauschalgebühr, deren Höhe sich nach dem am 30. Dezember 2013 geltenden Satz bemisst. Ein sonstiger Grund für seine Unzulässigkeit gemäß Paragraph 322, Absatz 2, BVergG ist nicht hervorgekommen.

3. Inhaltliche Beurteilung

Die Antragstellerin beantragt die Nichtigerklärung der Nicht-Zulassung zur Teilnahme an dem Vergabeverfahren.

Vorweg ist festzuhalten, dass die Teilnahmeunterlagen nicht rechtzeitig angefochten wurden und daher bestandsfest sind. Alle am Vergabeverfahren Beteiligten sind daran gebunden (st Rspr zB VwGH 14. 4. 2011, 2008/04/0065).

Die Teilnahmeunterlagen und die Ausschreibung sind nach dem objektiven Erklärungswert für einen durchschnittlich fachkundigen Bieter bei Anwendung der üblichen Sorgfalt auszulegen. Gleiches gilt für die Willenserklärungen der Bieter (st Rspr zB VwGH 22. 11. 2011, 2006/04/0024). Ihre Festlegungen sind für alle am Vergabeverfahren Beteiligten bindend (zB EuGH 22. 6. 1993, C-243/89, Kommission/Dänemark - Brücke über den "Storebælt" Rn 39; VwGH 7. 9. 2009, 2007/04/0090). Allfällige Rechtswidrigkeiten können auch von der Vergabekontrollbehörde nicht mehr aufgegriffen werden (zB VwGH 7. 11. 2005, 2003/04/0135; 27. 6. 2007, 2005/04/0234). Die Festlegungen der Teilnahmeunterlagen und die Ausschreibung sind der gegenständlichen Auftragsvergabe zugrunde zu legen (zB VwGH 7. 9. 2009, 2007/04/0090 mwN; 14. 4. 2011, 2008/04/0065). Es ist von einer strengen Bindung an die Teilnahmeunterlagen und die Ausschreibung auszugehen (BVA 30. 4. 2009, N/0021-BVA/10/2009-28; 2. 5. 2011, N/0021-BVA/10/2011-33), andernfalls ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz vorliegen würde (zB EuGH 22. 6. 1993, C-243/89, Kommission/Dänemark - Brücke über den "Storebælt" Rn 37; BVA 28. 11. 2008, N/0131-BVA/12/2008-29).

Die Beurteilung der Teilnahmeanträge erfolgt in erster Linie anhand der bestandsfesten Teilnahmeunterlagen. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass Auswahlkriterien so bestimmt und konkret sein müssen, dass sie zur Beurteilung der "besseren Eignung" geeignet sein müssen. Sie müssen daher so weit konkret sein, dass sie eine zweifelsfrei nachvollziehbare Beurteilung der Teilnahmeanträge erlauben.

Festzuhalten ist, dass die Teilnahmeunterlagen keine Aussage über die Größe und die Zusammensetzung der Kommission sowie das von ihr einzuhaltende Verfahren bei der Bewertung enthalten. Damit bleibt das Bewertungsverfahren für die beteiligten Bieter von vorne herein im Dunkeln. Bereits darin liegt ein Verstoß gegen die nach den Grundsätzen des § 19 Abs 1 BVergG gebotene Transparenz. Die vorgenommene Bewertung war eine gemeinsame Bewertung durch die Kommission, was sich nicht zuletzt aus der Diskussion zu den einzelnen zu bewertenden Referenzen ergibt. Die grundsätzlich vorhandene Möglichkeit zur autonomen Punktevergabe findet sich somit weder in den Teilnahmeunterlagen noch in der tatsächlich vorgenommenen Bewertung (VwGH 19. 11. 2008, 2007/04/0018, 0019). Festzuhalten ist, dass die Teilnahmeunterlagen keine Aussage über die Größe und die Zusammensetzung der Kommission sowie das von ihr einzuhaltende Verfahren bei der Bewertung enthalten. Damit bleibt das Bewertungsverfahren für die beteiligten Bieter von vorne herein im Dunkeln. Bereits darin liegt ein Verstoß gegen die nach den Grundsätzen des Paragraph 19, Absatz eins, BVergG gebotene Transparenz. Die vorgenommene Bewertung war eine gemeinsame Bewertung durch die Kommission, was sich nicht zuletzt aus der Diskussion zu den einzelnen zu bewertenden Referenzen ergibt. Die grundsätzlich vorhandene Möglichkeit zur autonomen Punktevergabe findet sich somit weder in den Teilnahmeunterlagen noch in der tatsächlich vorgenommenen Bewertung (VwGH 19. 11. 2008, 2007/04/0018, 0019).

Die Wettbewerbsordnung Architektur wurde durch den Wettbewerbsstandard Architektur - WSA 2010 ersetzt. Er ist nicht rechtlich verbindlich, sondern muss ausdrücklich für anwendbar erklärt werden. Im vorliegenden Vergabeverfahren wurde er nicht für verbindlich erklärt. Auch handelt es sich nicht um einen Wettbewerb, sondern um ein Verhandlungsverfahren. Die WSA 2010 ist daher nicht als Maßstab zur Beurteilung der Qualität der Bewertung der Referenzen heranzuziehen.

Weiters ist die für die Prüfung und Bewertung von Angeboten aufgestellte Regel des § 122 BVergG, wonach nur qualifizierte Personen Angebote prüfen und bewerten dürfen und notfalls externe Sachverständige heranzuziehen sind, auch auf die Prüfung von Teilnahmeanträgen anzuwenden. Somit ist von Kommissionsmitgliedern zu verlangen, dass sie die nötige Fachkunde für den von ihnen zu beurteilenden Teil der Teilnahmeanträge mitbringen (BVA 23. 11. 2010, N/0087-BVA/14/2010-22). Die gemäß § 122 leg cit gebotenen fachlichen Voraussetzungen, über die die vom Auftraggeber bei der Angebotsprüfung eingesetzten Personen zu verfügen haben, richtet sich somit ausschließlich nach der ausgeschriebenen und somit anzubietenden Leistung (BVA 8. 3. 2013, N/0124-BVA/02/2012-32). Externe Sachverständige sind nur dann heranzuziehen, wenn dem Auftraggeber kein eigenes personal mit entsprechendem Sachverstand zur Verfügung steht (BVA 15. 3. 2010, N/0130-BVA/02/2009-29). Weiters ist die für die Prüfung und Bewertung von Angeboten aufgestellte Regel des Paragraph 122, BVergG, wonach nur qualifizierte Personen Angebote prüfen und bewerten dürfen und notfalls externe Sachverständige heranzuziehen sind, auch auf die Prüfung von Teilnahmeanträgen anzuwenden. Somit ist von Kommissionsmitgliedern zu verlangen, dass sie die nötige Fachkunde für den von ihnen zu beurteilenden Teil der Teilnahmeanträge mitbringen (BVA 23. 11. 2010, N/0087-BVA/14/2010-22). Die gemäß Paragraph 122, leg cit gebotenen fachlichen Voraussetzungen, über die die vom Auftraggeber bei der Angebotsprüfung eingesetzten Personen zu verfügen haben, richtet sich somit ausschließlich nach der ausgeschriebenen und somit anzubietenden Leistung (BVA 8. 3. 2013, N/0124-BVA/02/2012-32). Externe Sachverständige sind nur dann heranzuziehen, wenn dem Auftraggeber kein eigenes personal mit entsprechendem Sachverstand zur Verfügung steht (BVA 15. 3. 2010, N/0130-BVA/02/2009-29).

Die Mitglieder der Kommission haben zumindest eine bautechnische Ausbildung, Herr XXXX ein Studium des Bauingenieurwesens und Herr XXXX eine Ausbildung an der HTL für Hochbau. Herr XXXX ist Leiter der Abteilung Hochbau im Bundesministerium für Landesverteidigung. Herr XXXX hat 15 Jahre Erfahrung im Hochbau. Herr XXXX, der Leiter der Bewertungskommission, ist Leiter des Referats Einkauf und beschränkte sich auf die Prüfung der formalen Voraussetzungen. Die Qualifikation der Kommissionsmitglieder ist damit gegeben. Die Mitglieder der Kommission haben zumindest eine bautechnische Ausbildung, Herr römisch 40 ein Studium des Bauingenieurwesens und Herr römisch 40 eine Ausbildung an der HTL für Hochbau. Herr römisch 40 ist Leiter der Abteilung Hochbau im Bundesministerium für

Landesverteidigung. Herr römisch 40 hat 15 Jahre Erfahrung im Hochbau. Herr römisch 40, der Leiter der Bewertungskommission, ist Leiter des Referats Einkauf und beschränkte sich auf die Prüfung der formalen Voraussetzungen. Die Qualifikation der Kommissionmitglieder ist damit gegeben.

Es ist grundsätzlich möglich, den Kommissionmitgliedern die Beurteilung zB ästhetischer Aspekte nach eigenem Gutdünken autonom einzuräumen (VwGH 19. 11. 2008, 2007/04/0018, 0019). Von dieser Möglichkeit haben - etwa bei der Beurteilung der gestalterischen Qualität - die gegenständlichen Teilnahmeunterlagen nicht Gebrauch gemacht. So sind an die Auswahlkriterien strengere Anforderungen zu stellen.

Auch wenn die Antragstellerin die Nachweise über Referenzen nach Auswahlkriterien geordnet hat, wäre die Kommission gehalten gewesen, alle zu der jeweiligen Referenz vorhandenen Nachweise zu berücksichtigen, gleich wo sie in den Teilnahmeunterlagen eingeordnet sind.

So hat das Kommissionsmitglied Herr XXXX im Auswahlkriterium 9.3 gestalterische Qualität die Referenz XXXX bewertet, obwohl dieses Projekt nicht als Referenz für dieses Auswahlkriterium genannt wurde. Es wäre daher nicht zu bewerten gewesen. Herr XXXX hat dazu jedoch angemerkt, dass die Kostenangabe gefehlt habe, obwohl diese in der Referenzbestätigung des Auftraggebers enthalten war. Damit erfolgte die Bewertung dieser Referenz mit null Punkten insofern zu Unrecht, als die Begründung den Beilagen zum Teilnahmeantrag widerspricht. Die Bewertung des XXXX mit vier von sieben Punkten ist darauf zurückzuführen, dass dieses von dem Kommissionsmitglied XXXX mit "kritisches Design" und von dem Kommissionsmitglied XXXX mit "sehr futuristisch" bewertet wurde. Diese Bewertungen entsprechen wohl dem subjektiven Empfinden der Kommissionsmitglieder. So hat das Kommissionsmitglied Herr römisch 40 im Auswahlkriterium 9.3 gestalterische Qualität die Referenz römisch 40 bewertet, obwohl dieses Projekt nicht als Referenz für dieses Auswahlkriterium genannt wurde. Es wäre daher nicht zu bewerten gewesen. Herr römisch 40 hat dazu jedoch angemerkt, dass die Kostenangabe gefehlt habe, obwohl diese in der Referenzbestätigung des Auftraggebers enthalten war. Damit erfolgte die Bewertung dieser Referenz mit null Punkten insofern zu Unrecht, als die Begründung den Beilagen zum Teilnahmeantrag widerspricht. Die Bewertung des römisch 40 mit vier von sieben Punkten ist darauf zurückzuführen, dass dieses von dem Kommissionsmitglied römisch 40 mit "kritisches Design" und von dem Kommissionsmitglied römisch 40 mit "sehr futuristisch" bewertet wurde. Diese Bewertungen entsprechen wohl dem subjektiven Empfinden der Kommissionsmitglieder.

Im Auswahlkriterium 9.6 ist im Bewertungsschema in Punkt 9.6.1 vorgesehen, entweder eine Referenz anzuerkennen und dafür drei Punkte zu vergeben oder sie nicht anzuerkennen und dafür keinen Punkt zu vergeben. In diesem Punkt ist für die Bewertung "3 P je anerkannter Referenz" angegeben. Wie sich im Unterschied zu den Formulierungen zB im Bewertungsschema in Punkt 9.3.1 "Bis zu 7 P" daraus ergibt, sind entweder drei Punkte, wenn die Referenz anerkannt wird, oder kein Punkt, wenn sie nicht anerkannt wird, zu vergeben. Abstufungen sind nicht vorgesehen. Die beiden Kommissionsmitglieder, die Bewertungsbögen abgegeben haben, haben jedoch die drei bewerteten Referenzen mit einem oder zwei Punkten bewertet. Damit stehen sie in Widerspruch zu den Vorgaben der für alle am Vergabeverfahren verbindlichen Teilnahmeunterlagen.

Allenfalls hätten sie gemäß Punkt 10.2 der Teilnahmeunterlagen detaillierte Unterlagen nachverlangen müssen, um die genannten Referenzen vollständig beurteilen zu können. Dies umso mehr, als sie von einem anderen Bewerber sogar die ausgefüllten Formblätter "Bestätigung des Auftraggebers" nachgefordert hat, obwohl die Teilnahmeunterlagen in Punkt 10.1 dafür gerade keine Verbesserungsmöglichkeit vorsehen, sondern anordnen, dass die entsprechende Referenz als nicht nachgewiesen gilt. Damit wurden - ungeachtet der Ausführungen der Auftraggeberin in der mündlichen Verhandlung - Bewerber ungleich behandelt, weil einem Bewerber eine Verbesserungsmöglichkeit eingeräumt wurde, einem anderen nicht. Somit wäre eine Verbesserung in diesem Punkt im Sinne der Gleichbehandlung der Bewerber gemäß § 19 Abs 1 BVergG geboten gewesen (EuGH 29. 3. 2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko ua, Rn 43). Allenfalls hätten sie gemäß Punkt 10.2 der Teilnahmeunterlagen detaillierte Unterlagen nachverlangen müssen, um die genannten Referenzen vollständig beurteilen zu können. Dies umso mehr, als sie von einem anderen Bewerber sogar die ausgefüllten Formblätter "Bestätigung des Auftraggebers" nachgefordert hat, obwohl die Teilnahmeunterlagen in Punkt 10.1 dafür gerade keine Verbesserungsmöglichkeit vorsehen, sondern anordnen, dass die entsprechende Referenz als nicht nachgewiesen gilt. Damit wurden - ungeachtet der Ausführungen der Auftraggeberin in der mündlichen Verhandlung - Bewerber ungleich behandelt, weil einem Bewerber eine Verbesserungsmöglichkeit eingeräumt wurde, einem anderen nicht. Somit wäre eine Verbesserung in diesem Punkt im Sinne der Gleichbehandlung der Bewerber gemäß Paragraph 19, Absatz eins, BVergG geboten gewesen (EuGH 29. 3.

Im Auswahlkriterium 9.8 liegt zumindest für die Referenz der XXXX eine Bestätigung von einem Auftraggeber vor, der von einem Mitglied der Antragstellerin verschiedenen. Schon aus diesem Grund handelt es sich nicht um eine Eigenbestätigung und der Antragstellerin hätte die volle Punkteanzahl für diese Referenz gebührt. Im Auswahlkriterium 9.8 liegt zumindest für die Referenz der römisch 40 eine Bestätigung von einem Auftraggeber vor, der von einem Mitglied der Antragstellerin verschiedenen. Schon aus diesem Grund handelt es sich nicht um eine Eigenbestätigung und der Antragstellerin hätte die volle Punkteanzahl für diese Referenz gebührt.

Im Übrigen ist zu den "Eigenbestätigungen" anzumerken, dass diese lediglich dann zum Tragen kommen können, wenn ein Generalplaner einen Fachplaner beauftragt. Dieser Fachplaner hat nämlich keinerlei vertragliches Verhältnis zum Auftraggeber des Gesamtprojekts. Dieses hat nur der Generalplaner. Der Fachplaner ist Subunternehmer des Generalplaners. Er hat allerdings unstrittig die in der Referenz beschriebene Arbeit geleistet. Die ordnungsgemäße Erbringung seiner Arbeit kann ihm nur der Auftraggeber dieser Arbeit, der Generalplaner, bestätigen. Arbeitet nun ein Fachplaner für einen Generalplaner, ist ihm unabhängig von der Qualität seiner Arbeit die Möglichkeit genommen, diese Referenz in Zusammenhang mit einer Ausschreibung oder einem Wettbewerb zu verwerten, wenn dieser Generalplaner sich wieder als Generalplaner bewirbt. Dem Generalplaner ist es auch verwehrt, diesen Fachplaner, mit dem er möglicherweise gut zusammengearbeitet hat, heranzuziehen, weil er dadurch einen Wettbewerbsnachteil erleidet. Hat nämlich dieser Fachplaner die genannte Leistung für einen anderen Generalplaner erbracht, erkennt die Auftraggeberin diese Referenz an. Hat er sie für die Antragstellerin erbracht, verwehrt die Auftraggeberin diese Anerkennung. Im vorliegenden Fall ist diese Konstellation auch noch in Zusammenhang mit Punkt 10.1 der Teilnahmeunterlagen zu sehen, wonach es dem Generalplaner frei steht, Fachplanerleistungen selbst zu erbringen oder an Subunternehmer zu vergeben. Die Bestätigung für die ordnungsgemäße Fachplanerleistung von dritter Seite findet sich schließlich auch in der Bestätigung der ordnungsgemäßen Erbringung der Gesamtleistung, die der Generalplaner auf diesem Weg an den ausschließlich von ihm beauftragten Fachplaner weitergibt. Ein Verbot der Referenzbestätigung durch den tatsächlichen Auftraggeber der Leistung führt somit zu einer Ungleichbehandlung von Fachplanern und zwingt den Generalplaner, nach Möglichkeit bei jedem Projekt andere Fachplaner heranzuziehen. Dies gefährdet auch die Qualität der Generalplanerleistung insgesamt.

Somit steht fest, dass die Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin in Widerspruch zu den Festlegungen des Teilnahmeantrags erfolgte. Sie ist daher in ihren geltend gemachten Rechten auf Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung verletzt. Eine Verletzung ihres Rechtes auf Zulassung zur ordnungsgemäßen Abgabe eines Angebots kann derzeit noch nicht abschließend beurteilt werden, da es dem Bundesverwaltungsgericht verwehrt ist, an Stelle der Auftraggeberin die Teilnahmeanträge abschließend zu beurteilen. Da von einer korrekten Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin auch ihre Teilnahme an der zweiten Stufe des Verhandlungsverfahrens abhängt, ist sie für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss. Die Nicht-Zulassung zur Teilnahme am Verhandlungsverfahren ist daher gemäß § 325 Abs 1 BVergG für nichtig zu erklären. Somit steht fest, dass die Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin in Widerspruch zu den Festlegungen des Teilnahmeantrags erfolgte. Sie ist daher in ihren geltend gemachten Rechten auf Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung verletzt. Eine Verletzung ihres Rechtes auf Zulassung zur ordnungsgemäßen Abgabe eines Angebots kann derzeit noch nicht abschließend beurteilt werden, da es dem Bundesverwaltungsgericht verwehrt ist, an Stelle der Auftraggeberin die Teilnahmeanträge abschließend zu beurteilen. Da von einer korrekten Bewertung des Teilnahmeantrags der Antragstellerin auch ihre Teilnahme an der zweiten Stufe des Verhandlungsverfahrens abhängt, ist sie für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss. Die Nicht-Zulassung zur Teilnahme am Verhandlungsverfahren ist daher gemäß Paragraph 325, Absatz eins, BVergG für nichtig zu erklären.

Zu B) Ersatz der Pauschalgebühr

Die Antragstellerin hat die Pauschalgebühr in der gesetzlich geschuldeten Höhe tatsächlich bezahlt. Das Bundesvergabeamt erließ die beantragte einstweilige Verfügung. Die Antragstellerin hat mit ihrem Nachprüfungsantrag obsiegt, da das Bundesverwaltungsgericht dem Nachprüfungsantrag stattgab. Die Auftraggeberinnen sind daher gemäß § 319 Abs 1 und 2 BVergG verpflichtet, die bezahlte und tatsächlich geschuldete Pauschalgebühr zu ersetzen. Die Antragstellerin hat die Pauschalgebühr in der gesetzlich geschuldeten Höhe tatsächlich bezahlt. Das Bundesvergabeamt erließ die beantragte einstweilige Verfügung. Die Antragstellerin hat mit ihrem Nachprüfungsantrag obsiegt, da das Bundesverwaltungsgericht dem Nachprüfungsantrag stattgab. Die

Auftraggeberinnen sind daher gemäß Paragraph 319, Absatz eins und 2 BVergG verpflichtet, die bezahlte und tatsächlich geschuldete Pauschalgebühr zu ersetzen.

Zu C) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes 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. 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 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.

Der einfache Verstoß der Auftraggeberin gegen ihre eigenen Festlegungen in den Teilnahmeunterlagen weicht angesichts der Bindung der Auftraggeberin an ihre Festlegungen in den Teilnahmeunterlagen weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen oder wird die Rechtsfrage nicht einheitlich beantwortet. Schließlich kommt der zu lösenden Rechtsfrage auch keine grundsätzliche Bedeutung zu (siehe zu all dem die unter zu A) zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes).

Schlagworte

Diskriminierungsverbot, Eigenbestätigung, Fachplaner, Generalplaner, Gleichbehandlung, Kommissionsmitglieder, Nachforderung, Punktevergabe, Qualifikation, Subunternehmer, Wettbewerbsstandard Architektur

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2014:W187.2000002.1.01

Zuletzt aktualisiert am

21.05.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at