

TE Verg Bescheid 2013/8/29 VKS-558142/13

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.08.2013

Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §11 Abs1 und 2

WVRG 2007 §18

WVRG 2007 §20 Abs1

WVRG 2007 §23 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §27

WVRG 2007 §28

WVRG 2007 §29 Abs2

WVRG 2007 §31

WVRG 2007 §39 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §3 Abs1 Z1

BVergG 2006 §6

BVergG 2006 §19 Abs1

BVergG 2006 §75 Abs6

BVergG 2006 §123

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 § 3 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 3 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
1. BVergG 2006 § 6 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 § 75 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 75 gültig von 01.01.2008 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 75 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
1. BVergG 2006 § 123 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 123 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010

Text

BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** und die Mitglieder *** über den Antrag der *** AG, ***, vertreten durch Keschmann Rechtsanwalts GmbH in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung, betreffend die Vergabe von Bauleistungen für die "Krankenanstalt Rudolfstiftung (KAR), Juchgasse 22, 1030 Wien, Ausschreibungsnummer 3T0701, Ausstattung Server- und LAN-Räume", durch die Stadt Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund - Generaldirektion, Geschäftsbereich Technik, Thomas-Klestil-Platz 7/1, 1030 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ARGE BPL Juchgasse, Werner Consult ZT GmbH & Delta Projektconsult GmbH, Marokkanergasse 16, 1030 Wien, diese vertreten durch Fellner Wratzfeld & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, nach mündlicher Verhandlung in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins

Der Antrag, die Zuschlagsentscheidung der Antragsgegnerin vom 12.7.2013 für nichtig zu erklären, wird abgewiesen.

1. 2.Ziffer 2

Die einstweilige Verfügung vom 24.7.2013 wird mit sofortiger Wirkung aufgehoben.

1. 3.Ziffer 3

Die Antragstellerin hat die von ihr entrichteten Pauschalgebühren selbst zu tragen.

Rechtsgrundlagen: §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 11 Abs. 1 und 2, 18, 20 Abs. 1, 23 Abs. 1, 24 Abs. 1, 25 Abs. 1, 27, 28, 29 Abs. 2, 31, 39 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 3 Abs. 1 Z 1, 6, 19 Abs. 1, 75 Abs. 6, 123 BVergG 2006. Rechtsgrundlagen: Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 11, Absatz eins und 2, 18, 20 Absatz eins, 23, Absatz eins, 24, Absatz eins, 25, Absatz eins, 27, 28, 29, Absatz 2, 31, 39, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 3 Absatz eins, Ziffer eins, 6, 19, Absatz eins, 75, Absatz 6, 123, BVergG 2006.

Begründung

Die Stadt Wien, Wiener Krankenanstaltenverbund, vertreten durch die vergebende Stelle ARGE BPL Juchgasse (im Folgenden Antragsgegnerin genannt), führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Sanierung bzw. Neuerrichtung der Krankenanstalt Rudolfstiftung. Die gegenständliche Ausschreibung betrifft die Ausstattung der Server- und LAN-Räume. Die Vergabe soll nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen. Die Kundmachung des Beschaffungsvorganges ist europaweit ordnungsgemäß erfolgt. Der Schlusstermin für den Eingang der Angebote war der 22.4.2013, 13.45 Uhr. Die Angebotsöffnung fand anschließend statt. Insgesamt haben sich vier Bieter am Vergabeverfahren beteiligt, darunter die Antragstellerin, deren Angebot nach den Ergebnissen der Angebotsöffnung an zweiter Stelle gereiht wurde.

Mit Schreiben vom 12.7.2013, der Antragstellerin am gleichen Tage im Faxwege zugegangen, hat die Antragsgegnerin mitgeteilt zu beabsichtigen, den Zuschlag der preislich an erster Stelle liegenden Bieterin erteilen zu wollen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 19.7.2013 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Im Wesentlichen führt die Antragstellerin aus, dass für die Ausführung der zu erbringenden Leistungen eine bestimmte Personalausstattung als Mindeststandard festgelegt worden sei. Diese fachlich geschulten Mitarbeiter mit speziellem Know-How hätten die ausgeschriebenen Montagearbeiten unter Beachtung der Verkabelungsrichtlinie des KAV-IT vorzunehmen und dabei

bestimmte, von der Antragstellerin näher beschriebene Musskriterien einzuhalten gehabt. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin verfüge nicht über die erforderliche Anzahl von in den letzten drei Jahren mit speziellem Know-How und Erfahrung von ihr beschäftigten Mitarbeitern. Die Antragstellerin gehe insbesondere davon aus, dass bei bestimmten Leistungen die präsumtive Zuschlagsempfängerin über keine Mitarbeiter verfüge, die Zeugnisse bzw. Zertifikate im Sinne der Verkabelungsrichtlinie nachweisen könnten. Weiters geht die Antragstellerin davon aus, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin keine anderen als die von der Antragsgegnerin angeführten Hersteller bzw. Produkte angegeben habe und selbst wenn, dann hätte sie den diesbezüglichen Gleichwertigkeitsnachweis zu führen gehabt und entsprechende Nachweise erbringen müssen. Das Angebot, auf das der Zuschlag erteilt werden soll, hätte bei entsprechender Prüfung ausgeschieden werden müssen, womit die Antragstellerin als Zweitgereichte den Zuschlag erhalten müsste. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 19.7.2013 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Im Wesentlichen führt die Antragstellerin aus, dass für die Ausführung der zu erbringenden Leistungen eine bestimmte Personalausstattung als Mindeststandard festgelegt worden sei. Diese fachlich geschulten Mitarbeiter mit speziellem Know-How hätten die ausgeschriebenen Montagearbeiten unter Beachtung der Verkabelungsrichtlinie des KAV-IT vorzunehmen und dabei bestimmte, von der Antragstellerin näher beschriebene Musskriterien einzuhalten gehabt. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin verfüge nicht über die erforderliche Anzahl von in den letzten drei Jahren mit speziellem Know-How und Erfahrung von ihr beschäftigten Mitarbeitern. Die Antragstellerin gehe insbesondere davon aus, dass bei bestimmten Leistungen die präsumtive Zuschlagsempfängerin über keine Mitarbeiter verfüge, die Zeugnisse bzw. Zertifikate im Sinne der Verkabelungsrichtlinie nachweisen könnten. Weiters geht die Antragstellerin davon aus, dass die präsumtive Zuschlagsempfängerin keine anderen als die von der Antragsgegnerin angeführten Hersteller bzw. Produkte angegeben habe und selbst wenn, dann hätte sie den diesbezüglichen Gleichwertigkeitsnachweis zu führen gehabt und entsprechende Nachweise erbringen müssen. Das Angebot, auf das der Zuschlag erteilt werden soll, hätte bei entsprechender Prüfung ausgeschieden werden müssen, womit die Antragstellerin als Zweitgereichte den Zuschlag erhalten müsste.

Die Antragstellerin sei zur Erbringung der ausgeschriebenen Leistungen befugt und habe daran auch ein eminentes Interesse. Durch das Verhalten der Antragsgegnerin drohe der Antragstellerin ein Schaden in Form der bislang durch das Vergabeverfahren im Vertrauen auf dessen rechtskonforme Durchführung entstandenen und den noch entstehenden Kosten für die Angebotserstellung und der Kosten der Rechtsberatung. Dazu komme der drohende Verlust des von der Antragstellerin erzielbaren Gewinnes sowie auch der Verlust eines signifikanten Referenzprojektes.

Die Antragstellerin erachtet sich durch das Verhalten der Antragsgegnerin in ihrem subjektiven Recht auf Durchführung eines vergaberechtskonformen Vergabeverfahrens und Teilnahme daran, insbesondere in ihren Rechten auf Gleichbehandlung aller Bieter, Ausscheiden von Angeboten, wenn diese mit - wenn auch nur - einem Ausscheidungsgrund belastet sind und im Recht auf Fassung der Zuschlagsentscheidung zu ihren Gunsten und letztlich Zuschlagserteilung verletzt.

Die zur Sicherung ihrer Rechtsposition begehrte einstweilige Verfügung wurde mit Bescheid vom 24.7.2013 antragsgemäß erlassen. Diesbezüglich kann - um Wiederholungen zu vermeiden - auf den Inhalt dieses beiden Teilen zugegangenen Bescheides verwiesen werden.

Mit Schriftsatz vom 25.7.2013 ist die präsumtive Zuschlagsempfängerin (im Folgenden Teilnahmberechtigte) dem Verfahren als Partei beigetreten, hat die Abweisung der gestellten Anträge begehrt und ausgeführt, dass sich die von der Antragstellerin zitierten Bestimmungen zur Zertifizierung nur auf jene Mitarbeiter beziehen würden, denen die Installation des Tertiär Netzwerkes obliegt sowie auf jene Mitarbeiter, die für die Verlegung der LWL-Netze zuständig seien. Die Regelung beziehe sich jedoch nicht auf Mitarbeiter, die für die Montage von Netzwerk- und Serverschränken sowie für die Installation von Kaltgangeinhausungen eingesetzt werden. Dazu verweist sie auf die betreffenden Festlegungen in den Ausschreibungsunterlagen. Die Teilnahmberechtigte habe sämtliche Nachweise betreffend die Anzahl und die Qualifikation der Mitarbeiter, die von ihr eingesetzt werden sollen, entsprechend den Ausschreibungsunterlagen erbracht.

Mit Schriftsatz vom 25.7.2013 hat die Antragsgegnerin in der Sache Stellung genommen, gleichfalls die Abweisung der gestellten Anträge begehrt und im Einzelnen ausgeführt, dass das Angebot der Teilnahmberechtigten, das einer entsprechenden Angebotsprüfung unterzogen worden sei, keine Mängel aufweise. Die Teilnahmberechtigte habe die

geforderte Mitarbeiterzahl in einem weit höheren Ausmaß als verlangt nachgewiesen. Auch die nach den Ausschreibungsunterlagen geforderten Nachweise von mindestens 20 Mitarbeitern mit speziellem Know-How und Erfahrung im Bereich der Ausstattung von Server- und LAN-Räumen, sei erbracht worden. Die von der Antragstellerin mehrfach angezogene Verkabelungsrichtlinie der Antragsgegnerin habe für die gegenständliche Ausschreibung keine Relevanz, sie sei auch nicht Bestandteil der Ausschreibungsunterlagen und werde auch in diesen nicht darauf Bezug genommen. Die Teilnahmeberechtigte habe auch für die Ausstattung von Server- und LAN-Räumen sowie für die Montage der Kaltgangeinhausung bzw. der Netzwerk- und Serverschränke die geforderte Anzahl geeigneter und entsprechend ausgebildeter Mitarbeiter nachgewiesen. Abermals betont sie, dass für diese beiden Bereiche eine Zertifizierung der Mitarbeiter im Sinne der Verkabelungsrichtlinie nicht gefordert werde. Auch hinsichtlich der zum Einsatz gelangenden, in den Ausschreibungsunterlagen genannten Produkte, sei eine Zertifizierung durch die Hersteller für den Verbau ihrer Produkte nicht erforderlich. Zusammenfassend führt die Antragsgegnerin aus, dass den Ausschreibungsunterlagen nicht zu entnehmen sei, dass Bieter besonders qualifizierte Mitarbeiter in allen den in der Ausschreibung genannten Leistungsbereichen haben müssten. Da die Teilnahmeberechtigte selbst die erforderliche technische Leistungsfähigkeit aufweise, sei entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin die Namhaftmachung notwendiger Subunternehmer in deren Angebot nicht erforderlich gewesen. Diesem Schriftsatz hat die Antragsgegnerin eine Kopie mit dem Ergebnis der formalen Prüfung des Angebotes der Teilnahmeberechtigten angeschlossen.

Mit Schriftsatz vom 27.8.2013 hat die Antragstellerin vor allem zu dem ihr mit dem Schriftsatz der Antragsgegnerin übermittelten Ergebnis der formalen Angebotsprüfung des Angebotes der Teilnahmeberechtigten Stellung genommen und erstmals ausgeführt, deren Angebot wäre wegen "unzulässiger Angebotsänderung / in erheblichem Maße falsche Erklärungen betreffend die technische Leistungsfähigkeit sowie Angebotsmängel beim Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin" auszuschneiden. So habe die Teilnahmeberechtigte unzulässigerweise Unternehmensreferenzen zurückgezogen und Ersatzreferenzen genannt, Schlüsselpersonal ausgetauscht, sich bei der Erteilung von Auskünften zur technischen Leistungsfähigkeit im erheblichen Ausmaße falscher Erklärungen bedient, indem alle Angaben zu den Referenzen zurückgenommen und keine Angaben zum Schlüsselpersonal unverändert gelassen worden wären. Zur Anwendung der Verkabelungsrichtlinien verweist die Antragstellerin darauf, dass die Ausschreibung bzw. das Leistungsverzeichnis auf die Verkabelungsrichtlinien an zahlreichen Stellen (die von ihr näher angeführt werden) Bezug nehme. Unter Bezugnahme auf Punkt 8 der Verkabelungsrichtlinie führt die Antragstellerin abermals aus, die Antragsgegnerin hätte deren Inhalt in der konkreten Ausschreibung für anwendbar erklärt. Damit hätte die präsumtive Zuschlagsempfängerin hinsichtlich des zum Einsatz gelangenden Personals entsprechend Punkt 8 dieser Richtlinie die verlangten Zertifikate und Ausbildungsnachweise erbringen müssen. Derartige Nachweise wären auch für die Bereiche Netzwerk- und Serverschränke sowie Kaltgangeinhausungen zu erbringen gewesen, seien jedoch von der Teilnahmeberechtigten offenbar nicht vorgelegt worden. Derartige Zertifizierungen seien auch für die Aufstellung von Netzwerk- und Serverschränken sowie für die Installation von Kaltgangeinhausungen erforderlich, wie die Erzeuger dieser Produkte bestätigt hätten. Schließlich macht die Antragstellerin geltend, hinsichtlich des von der Teilnahmeberechtigten genannten Subunternehmers fehle es an der Solidarhaftungserklärung. Der genannte Subunternehmer sei notwendiger Subunternehmer.

Dazu hat die Teilnahmeberechtigte mit Schriftsatz vom 28.8.2013 Stellung genommen und zunächst darauf hingewiesen, dass die Antragstellerin das Vorbringen bezüglich der Unternehmensreferenzen und des Austausches von Schlüsselpersonal erstmals in ihrem Schriftsatz vom 27.8.2013 und damit verfristet geltend gemacht habe. Abgesehen davon sei dieses ergänzende Vorbringen unrichtig, weil nach den Ausschreibungsbedingungen ein Austausch des Schlüsselpersonals mit Zustimmung des Auftraggebers - die vorliegend erteilt wurde - zulässig wäre. Es sei auch nach Austausch einzelner Mitarbeiter das geforderte Schlüsselpersonal in ausreichender Anzahl nachgewiesen worden. Die Teilnahmeberechtigte habe die geforderten Referenzen im geforderten Umfang nachgewiesen, wobei es sich um ausländische Referenzen gehandelt habe. Über Wunsch der Antragsgegnerin habe sie österreichische Referenzen nachgereicht, eine Zurücknahme bereits namhaft gemachter Unternehmensreferenzen sei nicht erfolgt. Abschließend bestreitet die Teilnahmeberechtigte abermals, dass die Verkabelungsrichtlinie für die ausgeschriebenen Leistungen Anwendung zu finden hätte. Sie weist darauf hin, dass die die Mitarbeiterqualifikationen betreffenden Bestimmungen der Verkabelungsrichtlinie im gegenständlichen Vergabeverfahren nicht zur Anwendung kommen würden. Die Verkabelungsrichtlinie regle die Verkabelung, nicht jedoch die Einhausungen der Kaltgänge und die Installation der Netzwerk- und Serverschränke. Zur fehlenden Solidarhaftungserklärung des von ihr namhaft

gemachten Subunternehmens weist sie darauf hin, dass sie sämtliche zu erbringenden Nachweise für die finanzielle und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit sowie für die technische Leistungsfähigkeit selbst und durch ihr nachgewiesenes Personal erbracht habe. Sie habe sich nicht auf die namhaft gemachte Subunternehmerin zum Nachweis der Leistungsfähigkeit berufen.

Bei seiner Entscheidung ist der Senat vom teilweise übereinstimmenden Vorbringen der Parteien, wie es eingangs des Bescheides wiedergegeben wurde, sowie vom unbedenklichen Inhalt der sorgfältig und transparent geführten Vergabeakten und der im Zuge des Nachprüfungsverfahrens erstatteten Schriftsätze der Parteien, die auch jeweils der anderen Seite mit der Möglichkeit zur Stellungnahme übermittelt wurden, und den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung vom 29.8.2013 ausgegangen.

Danach werden ergänzend nachstehende wesentliche Feststellungen getroffen:

Bei der Antragstellerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Sanierung bzw. teilweise neuerrichtung der Krankenanstalt Rudolfstiftung. Die gegenständliche Ausschreibung betrifft die Ausstattung der Server- und LAN-Räume. Die Vergabe soll nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen. Die Kundmachung des Beschaffungsvorganges ist ordnungsgemäß erfolgt. Am Vergabeverfahren haben sich vier Bieter beteiligt, darunter die Antragstellerin, deren Angebot aufgrund der Ergebnisse der Angebotsöffnung vom 22.4.2013 an zweiter Stelle gereiht wurde. Bei der Antragstellerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Sanierung bzw. teilweise neuerrichtung der Krankenanstalt Rudolfstiftung. Die gegenständliche Ausschreibung betrifft die Ausstattung der Server- und LAN-Räume. Die Vergabe soll nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen. Die Kundmachung des Beschaffungsvorganges ist ordnungsgemäß erfolgt. Am Vergabeverfahren haben sich vier Bieter beteiligt, darunter die Antragstellerin, deren Angebot aufgrund der Ergebnisse der Angebotsöffnung vom 22.4.2013 an zweiter Stelle gereiht wurde.

Nach Punkt 1.5 der Allgemeinen Ausschreibungsbestimmungen (Seite 9) ist Gegenstand der Ausschreibung die Ausstattung von Server- und LAN-Räumen durch Lieferung von Komponenten und zugehörigen Dienstleistungen in den Bereichen strukturierte Verkabelungssysteme, Netzwerk- und Serverschränke, Kaltgangeinhausungen sowie Elektroinstallationen.

Im Punkt 0.1 des Anhanges zum Angebotsschreiben Formblatt SR 75 sind jene Bestimmungen festgehalten, die dem Angebot der Bieter zugrunde zu legen waren. Unter diesen Bestimmungen sind die Verkabelungsrichtlinien des KAV-IT nicht angeführt.

Im Punkt 1.5 "Leistungsgegenstand" ist unter anderem festgelegt, dass die Umsetzung der ausgeschriebenen Leistungen unter Berücksichtigung sämtlicher Anforderungen des Auftraggebers zu erfolgen hat. Dazu wird "näher" auf das Leistungsverzeichnis der Ausschreibungsunterlagen verwiesen.

Im Leistungsverzeichnis Punkt 1.1 (Seite 38) wird ein Überblick über die Leistungsteile gegeben. Danach werden vier Leistungsteile festgelegt, nämlich Lieferung und Montage von Verkabelungskomponenten, Lieferung und Montage von Schränken, Lieferung und Montage von HVE-Rakes und Lieferung und Montage von Kaltgangeinhausungen. Im Punkt 1.2 werden Erläuterungen der Leistungskriterien gegeben.

Danach werden Muss-Kriterien wie folgt definiert:

"Muss-Kriterien enthalten Mindestanforderungen, die vom Bieter jedenfalls zu erfüllen sind. Die Nichterfüllung eines oder mehrerer Muss-Kriterien führt zum Ausscheiden aus dem Vergabeverfahren!"

Im Punkt 1.3 des Leistungsverzeichnisses wird eine Zusammenstellung von relevanten Beilagen zum vorliegenden Teilleistungsverzeichnis angeführt, darunter bei den technischen Spezifikationen die Verkabelungsrichtlinien des KAV-IT hinsichtlich des LWL-Verkabelungssystems und des Cu-Verkabelungssystems.

Nach Punkt 2.3.1 des Anhanges zum Angebotsschreiben Formblatt SR-75 hatten die Bieter eine dort näher definierte Personalausstattung nachzuweisen. Im Punkt 2.3.4 sind Festlegungen zur Qualifikation des Schlüsselpersonals enthalten. Nach Punkt 2.3.4.1, zweiter Absatz kann das gesamte namhaft gemachte Schlüsselpersonal während des

Vergabeverfahrens und danach während der Leistungserbringung nur auf Forderung bzw. Mitzustimmung des Auftraggebers abgezogen bzw. ausgetauscht werden.

In einigen Muss-Positionen wird die Einhaltung der Verkabelungsrichtlinien vorgesehen, etwa bei den Kriterien Muss-3.2-01 und Muss-3.2-02, wo auf die Verkabelungsrichtlinien des KAV-IT verwiesen wird. Ebenso finden sich Verweise auf die Verkabelungsrichtlinie im Leistungsverzeichnis unter Muss-2.2-37 "Abnahme der Kupferverkabelung", Muss-2.2.-38 "Abnahme von LWL-Strecken", auf Seite 52 zu Muss-3.2-01 und Muss-3.2-02. Im Hinweis auf die Verkabelungsrichtlinie findet sich auch auf Seite 160 des Leistungsverzeichnisses unter Pos. 190000001A, die Qualitätsanforderungen vor allem betreffend die Leitungsverlegung (Kupfer und LWL). Alle diese Hinweise betreffen die Art und Weise der Ausführung der Arbeiten.

Auch auf Seite 180 des Leistungsverzeichnisses findet sich unter der Pos. Nr. 199100F ein Hinweis auf die Verkabelungsrichtlinie, wobei sich diese Position auch auf Messungen und Atteste von Verkabelungssystemen bezieht. Nach Position 2901100Z Leistungsverzeichnisses sind Montagepläne für das passive Netzwerk gemäß den Verkabelungsrichtlinien zu erstellen.

Die Anwendung der Verkabelungsrichtlinie ist deshalb von Bedeutung, weil in deren Punkt 8 der Nachweis bestimmter Ausbildungsqualitäten der zum Einsatz kommenden Mitarbeiter der Bieter festgelegt sind. Diese Bestimmungen lauten wie folgt:

1. "8.Ziffer 8

Zertifizierung hinsichtlich der Verarbeitung der passiven Komponenten

Unter Zertifizierung der Installer versteht der KAV die Ausbildung jener Mitarbeiter von auftragsnehmenden Firmen, die zur Errichtung des passiven Kommunikationsnetzes beitragen.

Das bedeutet, dass jener Mitarbeiter, der mit der Installation des Teritärnetzwerkes - also dem Twisted Pair Netzwerk die Verlegetechnik des Kabels, die Anschalttechnik der Steckerkomponenten (Kat. 6, Kat. 6A) die Messungen der Strecken, in Form von einer Ausbildung mit personenbezogenem Zertifikat erworben hat. Nur dieser/diese Mitarbeiter/in haben damit die Berechtigung Arbeiten für den KAV durchzuführen.

Analoges gilt für die Verlegung der LWL-Netze unter Verwendung des MKS Lehrrohr-Systems, dem Einblasen der Faserbündel, dem Spleißen und Messen der besagten Bündel sowie dem Erstellen der Dokumentation.

Zertifizierungsschulungen werden von den Steckersystemherstellern (z.B.: Fa. Reichle de Massari - Austria) angeboten und abgehalten. Für die Zertifizierung für die fachgerechte Installation von LWL-Netzen werden vom Systemlieferanten (z.B.: Fa. SKW) geeignete Zertifizierungsseminare veranstaltet.

Procedere:

Jeder Anbieter hat, spätestens jedoch bei Anbotslegung die Zertifikate über die fachgerechte Handhabung, Aufschaltung, Montage, Verlegung und Messung der gelieferten Produkte von den Produktlieferanten bzw. Herstellern für jene Mitarbeiter, die für diese Tätigkeit innerhalb des Projektes herangezogen werden, beizustellen. Sollte einer der genannten Mitarbeiter ausscheiden, so ist dieser durch einen entsprechenden Mitarbeiter zu ersetzen. Die entsprechende Qualifikation ist nach erfolgter Zertifizierung nachzureichen."

Im Leistungsverzeichnis im Kapitel 3 "Technische Spezifikationen" (Seite 52f) werden im Punkt 3.2.1 Festlegungen zur Verkabelung getroffen. Dazu sind etliche Muss-Kriterien angeführt, in denen jedoch nicht auf die Verkabelungsrichtlinie der Antragsgegnerin Bezug genommen wird.

Den Ausschreibungsunterlagen waren die Verkabelungsrichtlinien der Antragsgegnerin nicht angeschlossen. Sie kann jedoch jederzeit über das Internet abgerufen werden (Protokoll Seite 3).

Die Teilnahmeberechtigte hat gemäß Punkt 2.3.1 des Anhanges zum Anbotsschreiben die dort geforderte Personalausstattung im erforderlichen Ausmaß mit entsprechendem Nachweis des verlangten speziellen Know-Hows und der Erfahrung, erbracht. Dazu liegen unbedenkliche Zeugnisse bzw. Zertifikate vor. Die Teilnahmeberechtigte hat auch die erforderlichen Referenzen nachgewiesen, wobei sie sich teilweise auf Leistungen, die sie im Ausland erbrachte, berufen hat. Im Zusammenhang mit diesen Referenzen stehen auch die Referenzen des von ihr namhaft gemachten Schlüsselpersonals. Über Ersuchen der Antragsgegnerin hat in der Folge die Teilnahmeberechtigte die ausländischen Referenzen durch Referenzen über im Inland erbrachte Leistungen ergänzt, was auch zur Folge hatte, dass diesbezüglich ein Austausch des Schlüsselpersonals vorzunehmen war. Die Genehmigung zum Austausch des

Schlüsselpersonals bzw. zur Namhaftmachung jener Personen, die bei den neu genannten Referenzen tätig gewesen sind, erfolgte mit Zustimmung der Antragsgegnerin. Die von der Teilnahmeberechtigten angeführten Mitarbeiterzahlen für die letzten drei Jahre sowie die einzelnen Mitarbeiter wurden von der Antragsgegnerin eingehend überprüft, wobei sie sich für die Jahre 2010 und 2011 auf die Auskunft des ANKÖ stützen konnte, für das Jahr 2012 auf eine entsprechende Bestätigung des Steuerberaters der Teilnahmeberechtigten. Damit ist jedenfalls erwiesen, dass die nach Punkt 2.3.1 der Ausschreibungsunterlagen geforderten Mitarbeiterzahlen jeweils deutlich überschritten worden sind. Damit ist in unbedenklicher Art und Weise nach dem Inhalt der Vergabeakten nachgewiesen, dass die Teilnahmeberechtigte über mehr als die geforderten zwanzig Mitarbeiter mit speziellem Know-How und Erfahrung in den nachgefragten Leistungen verfügt.

Für die in der Ausschreibung nachgefragten Leistungen ist es nicht erforderlich, dass die bei Ausführung dieser Arbeiten zum Einsatz kommenden Mitarbeiter über die dort angeführte Ausbildung "mit personenbezogenem Zertifikat" verfügen. Gegenstand der Ausschreibung ist die Einrichtung und Ausstattung von Server- und LAN-Räumen mit Netzwerk- und Serverschränken sowie Kaltgangeinhausungen, nicht aber die Verlegung von Cu-Kabeln oder LWL-Kabeln. Eine Verlegung dieser Kabeln soll erst erfolgen (und ist Gegenstand einer anderen Ausschreibung), wenn die Server/LAN-Räume entsprechend eingerichtet worden sind.

Bei der Verlegung bzw. Montage von Teilkomponenten der Erzeuger "RITTAL" bzw. "MODULAN", handelt es sich um die Herstellung von Kaltgangeinhausungen und nicht um Verlegearbeiten. Dazu ist der Nachweis von Zertifikaten nach Punkt 8 der Verlegerichtlinien nicht erforderlich. Nach den von der Teilnahmeberechtigten vorgelegten Ausbildungs- und Verwendungsnachweisen der von ihr für die Ausführung des Auftrages vorgesehenen Mitarbeiter erfüllen diese jedenfalls das notwendige Know-How. Auch nach den von der Antragstellerin vorgelegten Schreiben der Unternehmen "RITTAL" und "MODULAN" ist es nicht erforderlich, dass die ausgeschriebenen Leitprodukte nur mit entsprechenden Zertifikaten verlegt werden dürfen. So verlangt etwa "MODULAN" nur, dass die Montage ihrer Produkte durch entsprechend geschultes Personal erfolgen darf und verweist dazu auf ihr Schulungsprogramm.

Die Teilnahmeberechtigte hat auch einen Subunternehmer zur Ausführung von 5,9 % der ausgeschriebenen Leistungen namhaft gemacht. Die Subunternehmererklärung ist rechtsgültig gefertigt, der Subunternehmer wurde nicht zum Nachweis der technischen Leistungsfähigkeit genannt, es handelt sich dabei nicht um einen "notwendigen" Subunternehmer.

Nach dem Inhalt der sorgfältig geführten Vergabeakten war als erwiesen anzunehmen, dass die Antragsgegnerin ihrer Verpflichtung zur sorgfältigen Angebotsprüfung nachgekommen ist. Die von ihr erklärte Zuschlagsentscheidung ist nach den Ergebnissen des Vergabeverfahrens nachvollziehbar und schlüssig begründet. Das Ergebnis der Angebotsprüfung wird daher vom Senat als unbedenklich, transparent und nachvollziehbar auch für seine Feststellungen übernommen (Ordner 1/4, Abschnitt 01.07).

Die Zuschlagsentscheidung vom 12.7.2013 ist der Antragstellerin im Faxwege am gleichen Tage zugegangen. Ihr Antrag auf Nichtigerklärung dieser Zuschlagsentscheidung ist am 19.7.2013 in der Geschäftsstelle des Vergabekontrollsenates eingelangt. Die Entrichtung der nach § 18 WVRG 2007 zu entrichtenden Gebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Die Zuschlagsentscheidung vom 12.7.2013 ist der Antragstellerin im Faxwege am gleichen Tage zugegangen. Ihr Antrag auf Nichtigerklärung dieser Zuschlagsentscheidung ist am 19.7.2013 in der Geschäftsstelle des Vergabekontrollsenates eingelangt. Die Entrichtung der nach Paragraph 18, WVRG 2007 zu entrichtenden Gebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen.

Zu diesen Feststellungen gelangte der Senat vor allem aufgrund des Inhaltes der Vergabeakten sowie des Vorbringens der Parteien. Danach war als erwiesen anzunehmen, dass Hauptgegenstand der ausgeschriebenen Leistungen die Aufstellung und Montage von Netzwerk- und Serverschränken sowie der Kaltgangeinhausungen ist. Als erwiesen war auch anzunehmen, dass die Verkabelungsrichtlinien der Antragsgegnerin nicht den Ausschreibungsunterlagen angeschlossen waren oder ihr zugrunde lagen. Es trifft zwar zu, dass in einigen Positionen auf diese Richtlinie Bezug genommen wird, hier ist der Senat jedoch dem Standpunkt der Antragsgegnerin gefolgt, dass diese Bestimmungen der Richtlinie nur dann zum Tragen kommen, wenn entsprechende Verkabelungsarbeiten durchzuführen sind. Unabhängig davon hat aber die Teilnahmeberechtigte nachgewiesen, dass auch einige der von ihr genannten Mitarbeiter über die entsprechende Zertifizierung verfügen. Auf das Vorbringen der Antragstellerin unter Punkt 1 ihrer Stellungnahme vom 27.8.2013 ist der Senat nicht näher eingegangen, da - worauf die Teilnahmeberechtigte zutreffend

verweist - dieses Vorbringen (unzulässige Angebotsänderung, in erheblichem Maße falsche Erklärungen betreffend die technische Leistungsfähigkeit, Angebotsmängel) erstmalig in diesem Schriftsatz und damit verspätet (§ 24 Abs. 1 i.V.m. § 23 Abs. 1 Z 5 WVRG 2007) erfolgte. Zu diesen Feststellungen gelangte der Senat vor allem aufgrund des Inhaltes der Vergabeakten sowie des Vorbringens der Parteien. Danach war als erwiesen anzunehmen, dass Hauptgegenstand der ausgeschriebenen Leistungen die Aufstellung und Montage von Netzwerk- und Serverschränken sowie der Kaltgangeinhausungen ist. Als erwiesen war auch anzunehmen, dass die Verkabelungsrichtlinien der Antragsgegnerin nicht den Ausschreibungsunterlagen angeschlossen waren oder ihr zugrunde lagen. Es trifft zwar zu, dass in einigen Positionen auf diese Richtlinie Bezug genommen wird, hier ist der Senat jedoch dem Standpunkt der Antragsgegnerin gefolgt, dass diese Bestimmungen der Richtlinie nur dann zum Tragen kommen, wenn entsprechende Verkabelungsarbeiten durchzuführen sind. Unabhängig davon hat aber die Teilnahmeberechtigte nachgewiesen, dass auch einige der von ihr genannten Mitarbeiter über die entsprechende Zertifizierung verfügen. Auf das Vorbringen der Antragstellerin unter Punkt 1 ihrer Stellungnahme vom 27.8.2013 ist der Senat nicht näher eingegangen, da - worauf die Teilnahmeberechtigte zutreffend verweist - dieses Vorbringen (unzulässige Angebotsänderung, in erheblichem Maße falsche Erklärungen betreffend die technische Leistungsfähigkeit, Angebotsmängel) erstmalig in diesem Schriftsatz und damit verspätet (Paragraph 24, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 23, Absatz eins, Ziffer 5, WVRG 2007) erfolgte.

In der rechtlichen Beurteilung dieses Sachverhaltes hat der Senat erwogen:

Bei der Antragsgegnerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Sanierung bzw. teilweisen Neuerrichtung der Krankenanstalt Rudolfstiftung. Gegenständlich ausgeschrieben ist die Ausstattung der Server- und LAN-Räume mit Netzwerk- und Serverschränken sowie die Herstellung von Kaltgangeinhausungen. Der Zuschlag soll nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen. Die Kundmachung des Beschaffungsvorganges ist ordnungsgemäß erfolgt. Aufgrund der Ergebnisse der Angebotsöffnung ist die Antragstellerin mit ihrem Angebot an zweiter Stelle gereiht. Da der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist der Vergabekontrollsenat gemäß § 11 Abs. 2 Z 2 WVRG 2007 zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens berufen. Bei der Antragsgegnerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Sanierung bzw. teilweisen Neuerrichtung der Krankenanstalt Rudolfstiftung. Gegenständlich ausgeschrieben ist die Ausstattung der Server- und LAN-Räume mit Netzwerk- und Serverschränken sowie die Herstellung von Kaltgangeinhausungen. Der Zuschlag soll nach dem Billigstbieterprinzip erfolgen. Die Kundmachung des Beschaffungsvorganges ist ordnungsgemäß erfolgt. Aufgrund der Ergebnisse der Angebotsöffnung ist die Antragstellerin mit ihrem Angebot an zweiter Stelle gereiht. Da der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist der Vergabekontrollsenat gemäß Paragraph 11, Absatz 2, Ziffer 2, WVRG 2007 zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens berufen.

Gemäß § 20 Abs. 1 WVRG 2007 kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des BVergG 2006 unterliegenden Vertrages behauptet, die Nichtigerklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers oder der Auftraggeberin im Verfahren zur Vergabe von Aufträgen wegen Rechtswidrigkeiten begehren, sofern ihm oder ihr durch eine behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Die Antragstellerin hat sowohl die behauptete Rechtswidrigkeit der von ihr angefochtenen Entscheidung als auch den ihr drohenden Schaden ausreichend dargelegt. Sie ist ihrer Mitteilungspflicht im Sinne des § 25 Abs. 1 WVRG 2007 nachgekommen. Ihr Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung richtet sich auch gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 2 Z 16 lit. a sublit. aa BVergG 2006. Die Entrichtung der nach § 18 WVRG 2007 geforderten Gebühren für ein Verfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Der Antrag entspricht auch im Übrigen den Bestimmungen des § 23 Abs. 1 WVRG 2007, wie bereits vor Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung festgestellt wurde. Die Antragsvoraussetzungen sind weiterhin gegeben. Die Zuschlagsentscheidung vom 12.7.2013 ist der Antragstellerin am gleichen Tage im Faxwege zugegangen. Ihr am 19.7.2013 eingelangter Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 24 Abs. 1 WVRG 2007. Gemäß Paragraph 20, Absatz eins, WVRG 2007 kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des BVergG 2006 unterliegenden Vertrages behauptet, die Nichtigerklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers oder der Auftraggeberin im Verfahren zur Vergabe von Aufträgen

wegen Rechtswidrigkeiten begehren, sofern ihm oder ihr durch eine behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Die Antragstellerin hat sowohl die behauptete Rechtswidrigkeit der von ihr angefochtenen Entscheidung als auch den ihr drohenden Schaden ausreichend dargelegt. Sie ist ihrer Mitteilungspflicht im Sinne des Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 nachgekommen. Ihr Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung richtet sich auch gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2006. Die Entrichtung der nach Paragraph 18, WVRG 2007 geforderten Gebühren für ein Verfahren im Oberschwellenbereich ist nachgewiesen. Der Antrag entspricht auch im Übrigen den Bestimmungen des Paragraph 23, Absatz eins, WVRG 2007, wie bereits vor Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung festgestellt wurde. Die Antragsvoraussetzungen sind weiterhin gegeben. Die Zuschlagsentscheidung vom 12.7.2013 ist der Antragstellerin am gleichen Tage im Faxwege zugegangen. Ihr am 19.7.2013 eingelangter Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007.

Der Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung erweist sich im Ergebnis als nicht berechtigt.

Die Antragstellerin hat die Zuschlagsentscheidung im Wesentlichen mit der Begründung angefochten, für die Ausführung der im Leistungsverzeichnis beschriebenen Leistungen hätten die Bieter die Verkabelungsrichtlinien des KAV-IT einzuhalten und dementsprechend die Eignung der hierfür eingesetzten Mitarbeiter durch personenbezogene Zertifikate nachzuweisen gehabt.

Nach den Allgemeinen Ausschreibungsbestimmungen im Anhang zum Angebotsschreiben ist als Leistungsgegenstand die Ausstattung von Server- und LAN-Räumen festgelegt. Diese Leistung wird näher dahingehend spezifiziert, dass sie die Lieferung von Komponenten und zugehörigen Dienstleistungen in den Bereichen strukturierte Verkabelungssysteme, Netzwerk- und Serverschränke, Kaltgangeinhausungen sowie Elektroinstallationen umfasst. Die Umsetzung der gegenständlichen Leistungen hat unter Berücksichtigung sämtlicher Anforderungen des Auftraggebers zu erfolgen, siehe dazu näher im Leistungsverzeichnis der Ausschreibungsunterlagen (Punkt 1.5). Nach dem Leistungsverzeichnis Punkt 1.1 und Punkt 2.1 (Spezifikationen der Leistungserfüllung) handelt es sich bei den ausgeschriebenen Leistungen im Wesentlichen um Montage- und Installationsarbeiten, wenn überhaupt in nur geringem Umfang um Verkabelungsarbeiten, auf die die Bestimmungen des Punktes 8 der Verkabelungsrichtlinie der Antragsgegnerin Anwendung finden könnten. In der Ausschreibung selbst ist nirgends festgelegt, dass von den Bietern hinsichtlich des von ihnen zum Einsatz vorgesehenen Personals Zeugnisse oder Zertifikate vorzulegen sind. In der Ausschreibung war lediglich verlangt, dass die Verfügung über geeignete Leute (mit entsprechendem Know-How) nachzuweisen war. Dazu hat die Antragsgegnerin in ihrer Nachforderung ausgeführt, dass die Qualifikation anhand geeigneter Nachweise erbracht werden könnte, ohne Zeugnisse oder Zertifikate zu verlangen. Diesen Anforderungen ist die Teilnahmeberechtigte vollständig und in geeigneter Form nachgekommen.

Soweit sich die Antragstellerin darauf bezieht, dass in einigen Positionen des Leistungsverzeichnisses Bezug auf die Verkabelungsrichtlinie der Antragsgegnerin insoweit genommen wird, als auf die Spezifikationen in Kapitel 1.3 des Leistungsverzeichnisses verwiesen wird, trifft dies zwar zu. In beiden Fällen handelt es sich um die Abnahme von verlegten Leitungen, deren Abnahmen nach der Richtlinie zu erfolgen hat. Um die Verlegung von Leitungen selbst geht es dabei nicht. In der Leistungsgruppe 19 "Strukturierte Verkabelung" sind die Verkabelungsarbeiten zusammengefasst. Nur in einer einzigen Position, nämlich 190001A (Vereinbarung zum Qualitätsplan) wird ausgeführt, dass die gültigen Richtlinien der Betriebsnorm "Verkabelungsrichtlinie" des KAV einzuhalten sind. Sowohl beim Verkabelungssystem Kupfer als auch beim Verkabelungssystem Glasfaser wird auf die Verkabelungsrichtlinie des KAV nicht hingewiesen.

Letztlich ist aber darauf zu verweisen, dass im Punkt 8 der Verkabelungsrichtlinie der Nachweis geeigneter Mitarbeiter "in Form von einer Ausbildung mit personenbezogenem Zertifikat" nur verlangt wird bei der Installation des Tertiärnetzwerkes und für die Verlegung der LWL-Netze. Zutreffend verweisen die Antragsgegnerin und die Teilnahmeberechtigte darauf, dass gegenständlich weder bei der Installation bzw. Aufstellung von Netzwerk- und Serverschränken noch bei den Kaltgangeinhausungen derartige Nachweise nach den Kabelrichtlinien verlangt werden. Bei dieser Richtlinie, die laufend bei Netzwerk und Kabelverlegungsarbeiten im Bereich der Antragsgegnerin angewendet wird, handelt es sich um Richtlinien, die die Qualität dieser Leistungen im Bereich der Antragsgegnerin festlegen. Sie können allgemein geltenden Qualitätsvorschriften gleichgehalten werden, deren Berücksichtigung die Antragsgegnerin überdies nur in einzelnen Positionen verlangt.

Auch hinsichtlich der Aufstellung der Netzwerk- und Serverschränken sowie der Herstellung der Kaltgangeinhausungen hat das Verfahren ergeben, dass dazu der Nachweis des Know-Hows der eingesetzten Mitarbeiter mit einem Zertifikat der Hersteller nicht erforderlich ist. Das spezielle Know-How zur Durchführung der im Punkt

1.5 des Anhangs zum Angebotsschreiben festgelegten Leistungen hat die Teilnahmeberechtigte in geeigneter und unbedenklicher Form nachgewiesen.

Ebenso hat die Teilnahmeberechtigte die geforderten Referenzen nachgewiesen, wobei sie für zwei Referenzen Ersatzreferenzen genannt hat. Entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin haben sowohl die mit dem Angebot gelegten Referenzen den Anforderung entsprochen als auch die über Wunsch der Antragsgegnerin genannten Ersatzreferenzen.

Hinsichtlich des von der Antragstellerin gerügten Austausches von Schlüsselpersonal verweist die Teilnahmeberechtigte zutreffend auf die Bestimmung des Punktes

2.3.4.1 der Ausschreibungsunterlagen. Die Zustimmung der Antragsgegnerin zum Wechsel erliegt in den Vergabeakten. Dass dieser Personalwechsel teilweise durch die Nennung von Ersatzreferenzen bedingt war, ist nach dem Inhalt der Vergabeakten nachvollziehbar.

Die Antragsgegnerin hat die technische Leistungsfähigkeit der Teilnahmeberechtigten anhand der nach § 75 Abs. 6 BVergG 2006 angeführten Nachweise eingehend in einem Verfahren nach § 123 BVergG 2006 überprüft. Das Ergebnis dieser Überprüfung ist nach den Akten schlüssig und transparent dargestellt. Die Teilnahmeberechtigte hat sowohl die geforderten Referenzen als auch die verlangte Personalausstattung, das Schlüsselpersonal sowie die Qualifikation des von ihr eingesetzten Personals eindeutig nachgewiesen. Das Verfahren hat dazu ergeben, dass entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin Bedingung für den Einsatz des Schlüsselpersonals nicht war, dass dieses die Voraussetzungen des Punktes 8 der Verkabelungsrichtlinie der Antragsgegnerin erfüllen muss. Nicht nur, dass diese Verkabelungsrichtlinie nicht Bestandteil der Ausschreibung war, sondern lediglich in einzelnen Positionen darauf verwiesen wurde, ist für die Montage der Netzwerk- und Serverschränke sowie der Herstellung der Kaltgangeinhausungen die Einhaltung des Punktes 8 der Richtlinie gar nicht erforderlich. Die Antragsgegnerin hat die technische Leistungsfähigkeit der Teilnahmeberechtigten anhand der nach Paragraph 75, Absatz 6, BVergG 2006 angeführten Nachweise eingehend in einem Verfahren nach Paragraph 123, BVergG 2006 überprüft. Das Ergebnis dieser Überprüfung ist nach den Akten schlüssig und transparent dargestellt. Die Teilnahmeberechtigte hat sowohl die geforderten Referenzen als auch die verlangte Personalausstattung, das Schlüsselpersonal sowie die Qualifikation des von ihr eingesetzten Personals eindeutig nachgewiesen. Das Verfahren hat dazu ergeben, dass entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin Bedingung für den Einsatz des Schlüsselpersonals nicht war, dass dieses die Voraussetzungen des Punktes 8 der Verkabelungsrichtlinie der Antragsgegnerin erfüllen muss. Nicht nur, dass diese Verkabelungsrichtlinie nicht Bestandteil der Ausschreibung war, sondern lediglich in einzelnen Positionen darauf verwiesen wurde, ist für die Montage der Netzwerk- und Serverschränke sowie der Herstellung der Kaltgangeinhausungen die Einhaltung des Punktes 8 der Richtlinie gar nicht erforderlich.

Die Antragstellerin hat weiters geltend gemacht, die Teilnahmeberechtigte hätte keinen geeigneten Subunternehmer namhaft gemacht. Dazu hat das Verfahren ergeben, dass die Teilnahmeberechtigte selbst über alle für die technische Leistungsfähigkeit erforderlichen Voraussetzungen verfügt. Sie hat zwar für 5,9 % der ausgeschriebenen Leistungen einen Subunternehmer namhaft gemacht, bei dem es sich daher nicht um einen "notwendigen" Subunternehmer handelt. Sowohl die Subunternehmernennung als auch die Subunternehmererklärung sind ordnungsgemäß errichtet. Der von der Antragstellerin in ihrem einleitenden Schriftsatz bezüglich des Mangels der technischen Leistungsfähigkeit geltend gemachte Ausscheidungsgrund liegt damit nicht vor.

Mit Schriftsatz vom 25.7.2013 hat die Antragsgegnerin auch eine Kopie der "formalen Angebotsprüfung" des Angebotes der Teilnahmeberechtigten vorgelegt, die der Antragstellerin übermittelt wurde. In Auswertung dieser "formalen Angebotsprüfung" hat die Antragstellerin mit Schriftsatz vom 27.8.2013 weitere Ausscheidungsgründe geltend gemacht, indem sie vorbringt, aus der ihr übermittelten Beilage ergebe sich eine unzulässige Angebotsänderung sowie, dass sich die Teilnahmeberechtigte in erheblichem Ausmaß falscher Erklärungen, betreffend die technische Leistungsfähigkeit sowie Angebotsmängel beim Angebot schuldig gemacht habe. Auf diese "nachgeschossenen" Rechtswidrigkeiten war nicht näher einzugehen.

Gemäß § 24 Abs. 1 sind Anträge auf Nichtigklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung binnen 10 Tagen ab Zugang der Entscheidung einzubringen. Ein Nichtigklärungsantrag nach § 20 WVRG 2007 hat unter anderem gemäß § 23 Abs. 1 Z 5 WVRG 2007 die bestimmte Bezeichnung des Rechts, indem sich der Antragsteller oder die Antragstellerin als verletzt erachtet, sowie die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, zu enthalten. Die angefochtene Zuschlagsentscheidung ist der Antragstellerin am 12.7.2013 zugegangen. Ihre nunmehr mit Schriftsatz vom 27.8.2013 erstmals geltend gemachten Rechtswidrigkeiten sind daher verfristet, weil sie innerhalb von zehn Tagen ab Zugang der Zuschlagsentscheidung geltend gemacht hätten werden müssen. Auf dieses ergänzende Vorbringen konnte daher nicht eingegangen werden (VKS Wien vom 31.1.2013, VKS - 4016/12 ua). Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, sind Anträge auf Nichtigklärung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung binnen 10 Tagen ab Zugang der Entscheidung einzubringen. Ein Nichtigklärungsantrag nach Paragraph 20, WVRG 2007 hat unter anderem gemäß Paragraph 23, Absatz eins, Ziffer 5, WVRG 2007 die bestimmte Bezeichnung des Rechts, indem sich der Antragsteller oder die Antragstellerin als verletzt erachtet, sowie die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, zu enthalten. Die angefochtene Zuschlagsentscheidung ist der Antragstellerin am 12.7.2013 zugegangen. Ihre nunmehr mit Schriftsatz vom 27.8.2013 erstmals geltend gemachten Rechtswidrigkeiten sind daher verfristet, weil sie innerhalb von zehn Tagen ab Zugang der Zuschlagsentscheidung geltend gemacht hätten werden müssen. Auf dieses ergänzende Vorbringen konnte daher nicht eingegangen werden (VKS Wien vom 31.1.2013, VKS - 4016/12 ua).

Da die behaupteten Rechtswidrigkeiten nicht erwiesen werden konnten, war der Antrag auf Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung vom 12.7.2013 abzuweisen.

Mit dieser Entscheidung ist das Nachprüfungsverfahren beendet, weshalb die mit Bescheid vom 24.7.2013 erlassene einstweilige Verfügung gemäß § 31 Abs. 7 WVRG 2007 mit sofortiger Wirkung aufzuheben war. Mit dieser Entscheidung ist das Nachprüfungsverfahren beendet, weshalb die mit Bescheid vom 24.7.2013 erlassene einstweilige Verfügung gemäß Paragraph 31, Absatz 7, WVRG 2007 mit sofortiger Wirkung aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 19 Abs. 1 und 3 WVRG 2007; die in Abs. 1 angeführten Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 19, Absatz eins und 3 WVRG 2007; die in Absatz eins, angeführten Voraussetzungen liegen nicht vor.

Gemäß § 13 Abs. 3 WVRG 2007 war dieser Bescheid im Anschluss an die mündliche Verhandlung zu verkünden. Die Frist zur Anrufung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts beginnt jedoch erst mit der Zustellung dieses Bescheides zu laufen. Gemäß Paragraph 13, Absatz 3, WVRG 2007 war dieser Bescheid im Anschluss an die mündliche Verhandlung zu verkünden. Die Frist zur Anrufung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts beginnt jedoch erst mit der Zustellung dieses Bescheides zu laufen.

Schlagworte

Zuschlagsentscheidung; Abweisung; Ordnungsgemäße Prüfung der technischen Leistungsfähigkeit;

Zuletzt aktualisiert am

16.01.2014

Quelle: Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at