

TE Verg Bescheid 2012/9/13 VKS-8302/12

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.09.2012

Norm

WVRG 2007 §1 Abs1

WVRG 2007 §2 Abs1

WVRG 2007 §11 Abs1 und 2

WVRG 2007 §13

WVRG 2007 §18

WVRG 2007 §19

WVRG 2007 §20

WVRG 2007 §23 Abs1

WVRG 2007 §24 Abs1

WVRG 2007 §25 Abs1

WVRG 2007 §31 Abs7 in Verbindung mit

BVergG 2006 §2 Z16 lita sublitaa

BVergG 2006 §4

BVergG 2006 §12

BVergG 2006 §19 Abs1

BVergG 2006 §123

BVergG 2006 §125

BVergG 2006 §129

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 § 4 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 1. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
 2. BVergG 2006 § 12 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
 3. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
 4. BVergG 2006 § 12 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
-
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 § 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
1. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.03.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.04.2012 bis 29.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 125 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 125 gültig von 01.02.2006 bis 04.03.2010
1. BVergG 2006 § 129 gültig von 05.03.2010 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 129 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

Text

BESCHEID

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** und die Mitglieder *** über den Antrag der *** GmbH, ***, vertreten durch Dr. Georg Rihs, Rechtsanwalt in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Erlassung einer einstweiligen Verfügung betreffend die Vergabe des Auftrages Krankenhaus Nord, "5365 Nassmüllentsorgungsanlagen und Fettabscheider" durch die Stadt Wien, Unternehmung Wiener Krankenanstaltenverbund, Thomas-Klestil Platz 7/1, 1030 Wien, vertreten durch die vergebende Stelle ARGE PS KHN, Grinzinger Allee 3, 1190 Wien, vertreten durch WOLF THEISS 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 27.7.2012 für nichtig zu erklären, wird abgewiesen.
1. 2.Ziffer 2
Die einstweilige Verfügung vom 8.8.2012 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, 13, 18, 19, 20, 23 Abs. 1, 24 Abs. 1, 25 Abs. 1, 31 Abs. 7 WVRG 2007 in Verbindung mit §§ 2 Z 16 lit. a sublit. aa, 4, 12, 19 Abs. 1, 123, 125, 129 BVergG 2006. Rechtsgrundlagen: Paragraphen eins, Absatz eins, 2, Absatz eins, 11, Absatz eins und 2, 13, 18, 19, 20, 23 Absatz eins, 24, Absatz eins, 25, Absatz eins, 31, Absatz 7, WVRG 2007 in Verbindung mit Paragraphen 2, Ziffer 16, Litera a, Sub-Litera, a, a., 4, 12, 19 Absatz eins, 123, 125, 129, BVergG 2006.

Begründung

Die Stadt Wien - Unternehmung Wiener Krankenanstaltenverbund, vertreten durch die vergebende Stelle ARGE PS KHN (im Folgenden Antragsgegnerin genannt), führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zuge der Neuerrichtung des Krankenhauses Nord, nämlich zur Herstellung von Nassmüllentsorgungsanlagen und Fettabscheidern. Bei den gegenständlich ausgeschriebenen Leistungen handelt es sich um ein Los des Gesamtvorhabens, dessen Auftragswert im Unterschwellenbereich liegt. Die Kundmachung im Amtsblatt der Europäischen Union ist zur Zl. 2012/S90-148038 ordnungsgemäß erfolgt. Der Zuschlag soll auf das Angebot mit dem niedrigsten Preise erfolgen. Das Angebotsende war der 25.6.2012, die Angebotseröffnung fand anschließend statt.

Am Vergabeverfahren hat sich neben der Antragstellerin ein weiteres Unternehmen durch rechtzeitige Abgabe eines Angebotes beteiligt. Das Angebot der Antragstellerin wurde mit einem Gesamtpreis von Euro 773.849 netto, jenes der zweiten Bieterin mit einem Gesamtpreis von Euro 412.619 netto verlesen. Mit E-Mail vom 27.7.2012, der Antragstellerin am gleichen Tage 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 6.8.2012 und damit rechtzeitig (§ 24 Abs. 1 WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Als Begründung ihrer Anträge führt die Antragstellerin aus, die Bieter seien verpflichtet gewesen, eine Erklärung dahingehend abzugeben, die im Leistungsverzeichnis angegebenen Produkte zu verwenden, falls die von den Bietern angebotenen Produkte nicht gleichwertig sein sollten. Laut dem Protokoll zur Angebotseröffnung habe die präsumtive Zuschlagsempfängerin keine entsprechende Erklärung zur Gleichwertigkeit abgegeben. Die Auftraggeberin habe zu den einzelnen Komponenten technische Spezifikationen vorgegeben, wobei die Bieter insbesondere verschiedene, näher angeführte ÖNORMEN zu erfüllen gehabt hätten. An der entsprechenden Stelle des Formblattes habe die präsumtive Zuschlagsempfängerin nicht die Gleichwertigkeit der angebotenen Produkte bestätigt. Nur so sei der Angebotspreis der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, der weit unter dem Preis der Antragstellerin liege, zu erklären. Das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin wäre gemäß § 129 Abs. 1 Z 7 BVerG 2006 auszuschneiden gewesen. Damit hätte die Antragstellerin den Zuschlag zu erhalten. Gegen diese Entscheidung richtet sich der am 6.8.2012 und damit rechtzeitig (Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007) eingelangte Antrag auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens, Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung, Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Kostenersatz. Als Begründung ihrer Anträge führt die Antragstellerin aus, die Bieter seien verpflichtet gewesen, eine Erklärung dahingehend abzugeben, die im Leistungsverzeichnis angegebenen Produkte zu verwenden, falls die von den Bietern angebotenen Produkte nicht gleichwertig sein sollten. Laut dem Protokoll zur Angebotseröffnung habe die präsumtive Zuschlagsempfängerin keine entsprechende Erklärung zur Gleichwertigkeit abgegeben. Die Auftraggeberin habe zu den einzelnen Komponenten technische Spezifikationen vorgegeben, wobei die Bieter insbesondere verschiedene, näher angeführte ÖNORMEN zu erfüllen gehabt hätten. An der entsprechenden Stelle des Formblattes habe die präsumtive Zuschlagsempfängerin nicht die Gleichwertigkeit der angebotenen Produkte bestätigt. Nur so sei der Angebotspreis der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, der weit unter dem Preis der Antragstellerin liege, zu erklären. Das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin wäre gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVerG 2006 auszuschneiden gewesen. Damit hätte die Antragstellerin den Zuschlag zu erhalten.

Die Antragstellerin habe ein Interesse am Vertragsabschluss und sei auch zur Erbringung der ausgeschriebenen Leistungen befugt und in der Lage. Durch das Verhalten der Antragsgegnerin drohe ihr sowohl ein finanzieller als auch sonstiger Schaden, der im einleitenden Schriftsatz ausreichend dargestellt wird. Dazu käme der Verlust eines für sie wichtigen Referenzprojektes für zukünftige Beteiligungen an Ausschreibungen. Sie würde auch bei Entgang des Bauauftrages die Möglichkeit verlieren, ihre qualitativ hochwertigen und technisch sehr ausgereiften Anlagen zu installieren, die neue Maßstäbe im Bereich der Nassmüllentsorgungsanlagen und Fettabscheider setzten. Durch das Verhalten der Antragsgegnerin werde die Antragstellerin in ihren Rechten auf Zuschlagserteilung, auf Prüfung des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin, in ihrem Recht auf Gleichbehandlung der Bieter sowie letztlich in ihrem Recht auf Ausscheidung des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin verletzt.

Die zur Sicherung ihrer Rechtsposition beantragte einstweilige Verfügung wurde mit Bescheid vom 8.8.2012 antragsgemäß erlassen; diesbezüglich kann, um Wiederholungen zu vermeiden, auf den Inhalt dieses den Parteien zugewandten Bescheides verwiesen werden.

Mit Schriftsatz vom 10.8.2012 hat die Antragsgegnerin in der Sache Stellung genommen, die Abweisung der gestellten Anträge begehrt und ausgeführt, die Ansicht der Antragstellerin, die Bestimmung im Angebotsformblatt auf Seite 5 sei nicht dahingehend zu verstehen, dass die Bieter verpflichtet wären, alle grau unterlegten Felder auszufüllen. Der objektive Erklärungswert dieser Bestimmung sei unzweifelhaft dahingehend zu verstehen, dass, sofern ein Bieter etwas in den Ausschreibungsunterlagen ausfüllen oder ergänzen möchte, er dies ausschließlich in den grau unterlegten Feldern tun darf und nicht an einer anderen Stelle in den Ausschreibungsunterlagen. Kein Bieter sei verpflichtet gewesen, sämtliche grau unterlegte Felder auszufüllen, was auch die Antragstellerin tatsächlich nicht getan habe. Die im Zuge der Angebotsprüfung vorgenommene sachkundige Prüfung der von der präsumtiven Zuschlagsempfängerin angebotenen Produkte habe deren Gleichwertigkeit im Hinblick auf die Anforderungen des Leistungsverzeichnisses ergeben. Damit habe auch für die präsumtive Zuschlagsempfängerin keine Notwendigkeit bestanden, eine Erklärung dahingehend abzugeben, dass sie die im Leistungsverzeichnis angegebenen Produkte verwenden werde, falls die von ihr angebotenen Produkte nicht gleichwertig sein sollten. Die Antragsgegnerin habe das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin hinsichtlich Plausibilität und Angemessenheit der Preise vertieft

geprüft. Die angebotenen Preise seien bis auf Positionsebene überprüft worden und für plausibel sowie angemessen befunden worden. Marktunübliche Preise lägen ebenfalls nicht vor, weil der angebotene Preis lediglich 12,35 % über dem von der Antragsgegnerin sachkundig ermittelten geschätzten Auftragswert liege. Im Übrigen macht die Antragsgegnerin geltend, der von der Antragstellerin angebotene Preis sei eindeutig überhöht und würde deren Angebot auch insoweit einen Ausscheidungsgrund aufweisen, als die Antragstellerin den Nachweis einer aufrechten Berufs- /Betriebshaftpflichtversicherung nicht erbracht hätte. Im Hinblick auf diesen Umstand wäre das Angebot der Antragstellerin auszuschneiden, womit es ihr an der erforderlichen Antragslegitimation fehle. Nach Vorhalt der von der Antragstellerin im Vergabeverfahren gelegten Versicherungsbestätigung in der mündlichen Verhandlung vom 13.9.2012 hat die Antragsgegnerin diesen Einwand nicht weiter aufrecht erhalten (Protokoll Seite 7).

Gleichfalls mit Schriftsatz vom 10.8.2012 ist die präsumtive Zuschlagsempfängerin als Teilnahmeberechtigte dem Verfahren beigetreten, hat die Abweisung der gestellten Anträge begehrt und inhaltlich ausgeführt, sie habe ein ausschreibungskonformes Angebot abgegeben. Die von ihr angebotenen Produkte würden den Daten und Vorgaben des Leistungsverzeichnisses vollkommen entsprechen, eine Erklärung zur Gleichwertigkeit, wie sie im Formblatt MDBD - SR 75 enthalten ist, sei daher nicht notwendig gewesen. Der von der Teilnahmeberechtigten angebotene Preis sei auskömmlich und ermögliche ihr einen angemessenen Gewinn. Allein aus dem Umstand, dass die Antragstellerin nur zu einem erheblich teureren Preis anzubieten in der Lage und daher insoweit für das ausschreibungsgegenständliche Projekt nicht konkurrenzfähig sei, folge noch nicht, dass ein marktunüblich niedriger Preis angeboten worden wäre. Es lägen auch keine Anhaltspunkte vor, welche eine vertiefte Angebotsprüfung erforderlich gemacht hätten.

Zu diesem Vorbringen hat die Antragstellerin mit Schriftsatz vom 10.9.2012 Stellung genommen und hat nach wie vor die Ansicht vertreten und ihre Argumentation dazu auch ausgebaut, warum das betreffende Feld im Angebotsdeckblatt zur Frage der Gleichwertigkeit von den Bietern zwingend auszufüllen gewesen wäre. Sie bezweifelt auch, dass die Gleichwertigkeit der angebotenen Produkte im Angebot der Teilnahmeberechtigten sachverständig festgestellt worden wäre. Aus den ihr zugänglich gemachten Teilen des Vergabeaktes sei ersichtlich, dass eine vertiefte Angebotsprüfung gemäß § 125 Abs. 3 bis 5 BVergG 2006 nicht vorgenommen worden sei. Unter einem bezweifelt sie die sachkundige Schätzung des Auftragswertes und macht geltend, dass ihr Angebot einen marktüblichen Preis aufweisen würde. Letztlich bemängelt sie, dass es ihr auf Grund der sehr eingeschränkten Akteneinsicht nicht möglich sei, das Vorbringen der Antragsgegnerin zu überprüfen. Insbesondere habe sie nicht erfahren, ob die Teilnahmeberechtigte zur Nachreichung von Unterlagen aufgefordert wurde, gegebenenfalls welche Unterlagen sie nachreichen musste und ob die Teilnahmeberechtigte dieser Aufforderung nachgekommen sei. Weiters wäre für die Antragstellerin "die Kenntnis von etwaigen Fragen der Antragsgegnerin zur betriebswirtschaftlichen Rechtfertigung der Preise der mitbeteiligten Partei von wesentlichem Interesse" gewesen. Nur so wäre es der Antragstellerin möglich gewesen zu beurteilen, ob die Antragsgegnerin tatsächlich eine vertiefte Angebotsprüfung durchgeführt hat. Zu diesem Vorbringen hat die Antragstellerin mit Schriftsatz vom 10.9.2012 Stellung genommen und hat nach wie vor die Ansicht vertreten und ihre Argumentation dazu auch ausgebaut, warum das betreffende Feld im Angebotsdeckblatt zur Frage der Gleichwertigkeit von den Bietern zwingend auszufüllen gewesen wäre. Sie bezweifelt auch, dass die Gleichwertigkeit der angebotenen Produkte im Angebot der Teilnahmeberechtigten sachverständig festgestellt worden wäre. Aus den ihr zugänglich gemachten Teilen des Vergabeaktes sei ersichtlich, dass eine vertiefte Angebotsprüfung gemäß Paragraph 125, Absatz 3 bis 5 BVergG 2006 nicht vorgenommen worden sei. Unter einem bezweifelt sie die sachkundige Schätzung des Auftragswertes und macht geltend, dass ihr Angebot einen marktüblichen Preis aufweisen würde. Letztlich bemängelt sie, dass es ihr auf Grund der sehr eingeschränkten Akteneinsicht nicht möglich sei, das Vorbringen der Antragsgegnerin zu überprüfen. Insbesondere habe sie nicht erfahren, ob die Teilnahmeberechtigte zur Nachreichung von Unterlagen aufgefordert wurde, gegebenenfalls welche Unterlagen sie nachreichen musste und ob die Teilnahmeberechtigte dieser Aufforderung nachgekommen sei. Weiters wäre für die Antragstellerin "die Kenntnis von etwaigen Fragen der Antragsgegnerin zur betriebswirtschaftlichen Rechtfertigung der Preise der mitbeteiligten Partei von wesentlichem Interesse" gewesen. Nur so wäre es der Antragstellerin möglich gewesen zu beurteilen, ob die Antragsgegnerin tatsächlich eine vertiefte Angebotsprüfung durchgeführt hat.

Bei seiner Entscheidung ist der Senat vom übereinstimmenden Vorbringen der Parteien, wie es eingangs des Bescheides wiedergegeben wurde, sowie vom unbedenklichen Inhalt des Vergabeaktes und der im Zuge des Nachprüfungsverfahrens erstatteten Schriftsätze der Parteien, die auch jeweils der anderen Seite mit der Möglichkeit

zur Stellungnahme übermittelt wurden, sowie letztlich vom Ergebnis der mündlichen Verhandlung vom 13.9.2012 ausgegangen.

Folgenden Sachverhalt legt der Senat seiner Entscheidung zugrunde:

Bei der Antragstellerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zusammenhang mit der Neuerrichtung des Krankenhauses Nord, nämlich gegenständlich zur Herstellung von Nassmüllentsorgungsanlagen und Fettabscheider. Bei diesem Beschaffungsvorgang handelt es sich um ein Los des Gesamtvorhabens, dessen Auftragswert im Unterschwellenbereich liegt. Die Kundmachung des Vergabeverfahrens ist ordnungsgemäß erfolgt. Einziges Zuschlagskriterium ist der "niedrigste Preis". Das Ende der Angebotsfrist war der 25.6.2012, 10.00 Uhr, die Angebotsöffnung fand anschließend statt. Am Vergabeverfahren haben sich nur zwei Unternehmen, nämlich die Antragstellerin und die teilnahmeberechtigte Partei beteiligt. Auf Grund der Ergebnisse der Angebotseröffnung wurde die Teilnahmeberechtigte als an erster Stelle liegend gereiht. Der von der Antragsgegnerin sachkundig ermittelte Auftragswert beträgt rund Euro 367.000,-- (netto), der Gesamtpreis im Angebot der Antragstellerin beläuft sich auf Euro 773.849,-- (netto), jener der Teilnahmeberechtigten auf Euro 412.615,-- (netto). Bei der Antragstellerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006. Sie führt ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zur Vergabe eines Bauauftrages im Zusammenhang mit der Neuerrichtung des Krankenhauses Nord, nämlich gegenständlich zur Herstellung von Nassmüllentsorgungsanlagen und Fettabscheider. Bei diesem Beschaffungsvorgang handelt es sich um ein Los des Gesamtvorhabens, dessen Auftragswert im Unterschwellenbereich liegt. Die Kundmachung des Vergabeverfahrens ist ordnungsgemäß erfolgt. Einziges Zuschlagskriterium ist der "niedrigste Preis". Das Ende der Angebotsfrist war der 25.6.2012, 10.00 Uhr, die Angebotsöffnung fand anschließend statt. Am Vergabeverfahren haben sich nur zwei Unternehmen, nämlich die Antragstellerin und die teilnahmeberechtigte Partei beteiligt. Auf Grund der Ergebnisse der Angebotseröffnung wurde die Teilnahmeberechtigte als an erster Stelle liegend gereiht. Der von der Antragsgegnerin sachkundig ermittelte Auftragswert beträgt rund Euro 367.000,-- (netto), der Gesamtpreis im Angebot der Antragstellerin beläuft sich auf Euro 773.849,-- (netto), jener der Teilnahmeberechtigten auf Euro 412.615,-- (netto).

Die Bieter hatten ihre Angebote unter Berücksichtigung des Angebotsdeckblattes "Allgemeine Beilagen des Auftraggebers (SR 75)" zu erstellen. Dieses Formblatt enthält auf Seite 5 folgenden Passus:

"Ich (wir) erkläre(n), dass ich (wir) das (die) im Leistungsverzeichnis angegebene(n) Produkt(e) verwenden werde (n), falls mein(e) (unser/e) angebotene (s) Produkt (e) nicht gleichwertig ist (sind)".

Neben diesem Text ist ein grau unterlegtes Kästchen abgedruckt. Auf Seite 1 des

Formblattes wird darauf hingewiesen, dass "vom Bieter ... nur die grau unterlegten Felder auszufüllen (sind)".

Die Teilnahmeberechtigte hat in ihrem Angebot das Formblatt bei jenem Textteil, der die Gleichwertigkeit der angebotenen Produkte betrifft, nicht angekreuzt. Dies wurde im Angebotseröffnungsprotokoll vom 25.6.2012 in der Spalte "Bestätigung Gleichwertigkeit (SR 75)" mit "Nein" vermerkt. Grau unterlegt sind im Standardformular MDBD - SR 75 Angaben zum Unternehmen, der Preisteil, die Erklärung zur Gleichwertigkeit, sowie Datum und Unterschrift. Auf weiteren Beilagen, bei denen die Bieter Angaben tätigen konnten, ist ebenfalls der Einleitungssatz "vom Bieter sind nur die grau unterlegten Felder auszufüllen", enthalten. Grau hinterlegte Felder sind hinsichtlich der Verpflichtungserklärung zur Bildung einer Arbeitsgemeinschaft, der Angaben über die Befugnis, der Genehmigung und Erklärung über die Subunternehmer, der Patronatserklärung, der Referenznachweise und der Eigenerklärung vorgesehen.

Auch die Antragstellerin hat nicht alle grau unterlegten Felder ausgefüllt.

In den Vergabeakten findet sich eine mit 23.4.2012 dokumentierte Schätzung des Auftragswertes mit rund Euro 367.000,-- (netto), die auch von der örtlichen Bauaufsicht einer Überprüfung unterzogen worden ist.

Aus den sorgfältig geführten Vergabeakten ist ersichtlich, dass die Antragsgegnerin eine vertiefte Angebotsprüfung der Angebote vorgenommen hat. In deren Zuge wurden sowohl die Teilnahmeberechtigte als auch die Antragstellerin zur Nachreichung verschiedener Unterlagen aufgefordert. Beide Parteien sind den an sie ergangenen Aufforderungen nachgekommen. Aus den Vergabeakten, insbesondere der Niederschrift über die Angebotsprüfung vom 3.7.2012 ist

eindeutig zu entnehmen, dass das Angebot der Teilnahmeberechtigten auf Gleichwertigkeit zu den Forderungen des Leistungsverzeichnisses von einem Fachplaner überprüft und die Gleichwertigkeit festgestellt wurde. Gleichfalls ergibt die Niederschrift über die Angebotsprüfung sowie die ihr beigehefteten Beilagen, dass die Antragsgegnerin das Angebot der Teilnahmeberechtigten bis auf Positionsebene herab überprüft hat und zum Ergebnis gelangt ist, dass der angebotene Gesamtpreis angemessen ist und keine "gravierenden Abweichungen zum Kostenanschlag (Euro 367.239,-)" aufweist.

Die Zuschlagsentscheidung zugunsten der Teilnahmeberechtigten vom 27.7.2012 ist der Antragstellerin am gleichen Tage als E-Mail zugegangen. Der am 6.8.2012 in der Geschäftsstelle des Vergabekontrollsenates eingelangte Nichtigerklärungsantrag ist rechtzeitig. Die Verständigung der Antragsgegnerin von der beabsichtigten Einleitung des Nachprüfungsverfahrens ist ebenso nachgewiesen, wie die Entrichtung der Pauschalgebühren für ein Nachprüfungsverfahren im Unterschwellenbereich.

Zu diesen Feststellungen gelangte der Senat im Wesentlichen auf Grund des Inhaltes der sorgfältig und umfangreich geführten Vergabeakten, in denen der Entscheidungsablauf nachvollziehbar dokumentiert ist. Danach konnte als erwiesen angenommen werden, dass die Antragsgegnerin sehr wohl am Beginn des von ihr eingeleiteten Beschaffungsvorganges den geschätzten Auftragswert sachkundig ermittelt hat. Für den Senat bestand auch keinerlei Grund, an der schlüssigen Darstellung des Prüfvorganges, vor allem zum Angebot der Teilnahmeberechtigten, zu zweifeln. Die vergebende Stelle hat auch nachvollziehbar begründet, wie sie zu dem Ergebnis gelangt ist, dass der von der Teilnahmeberechtigten angebotene Gesamtpreis plausibel und angemessen ist. Dieses Ergebnis der Angebotsprüfung konnte daher vom Senat als unbedenklich übernommen und seinen Feststellungen zugrunde gelegt werden.

Da die Antragsgegnerin die von ihr zunächst geltend gemachten Gründe für ein Ausscheiden des Angebotes der Antragstellerin nicht aufrecht erhalten hat, hatte der Senat die Frage der Antragslegitimation der Antragstellerin nicht weiter zu prüfen.

Dem Antrag der Antragstellerin auf umfassende Akteneinsicht, zuletzt ausgeführt in ihrem Schriftsatz vom 10.9.2012, konnte nur eingeschränkt entsprochen werden. Welche Aktenbestandteile die Behörde von der Akteneinsicht ausnehmen darf, ist allgemein in § 17 Abs. 3 AVG 1991 geregelt, wonach von der Akteneinsicht Aktenbestandteile ausgenommen sind, insoweit deren Einsichtnahme eine Schädigung berechtigter Interessen einer Partei oder dritter Personen oder eine Gefährdung der Aufgaben der Behörde herbeiführen oder den Zweck des Verfahrens beeinträchtigen würde. Für das Vergabeverfahren bestimmt § 23 Abs. 1 BVergG 2006, dass Auftraggeber, Bewerber und Bieter den vertraulichen Charakter aller sowohl den Auftraggeber als auch die Bewerber und Bieter und deren Unterlagen betreffenden Angaben zu wahren haben. Ein Ausfluss dieses Prinzips findet sich im § 128 leg. cit., wonach jedem Bieter Einsicht (nur) in sein eigenes, allenfalls berichtigtes Angebot oder in die Durchrechnung seines Angebotes zu gewähren ist. Nach Abs. 3 dieser Bestimmung ist jedem Bieter Einsicht (nur) in den sein Angebot betreffenden Teil der Niederschrift oder über die Angebotsprüfung zu gewähren. Die - das Vergabeverfahren betreffenden - §§ 23 und 128 BVergG 2006 sind für die Beurteilung der Frage, wann eine Schädigung berechtigter Interessen im Sinne des § 17 Abs. 3 AVG vorliegt, maßgeblich und daher bei der Frage der Gewährung von Akteneinsicht zu berücksichtigen. Es war daher dem Antrag der Antragstellerin auf umfassende Einsicht in die Unterlagen, insbesondere die Nachforderungsschreiben der Antragsgegnerin, Fragen der Antragsgegnerin zur betriebswirtschaftlichen Rechtfertigung der Preise der Teilnahmeberechtigten und die Beantwortung der von der Antragsgegnerin an die Teilnahmeberechtigte gestellten Fragen nicht zu gewähren, da dadurch vergleichbare Interessen der Teilnahmeberechtigten an der Geheimhaltung verletzt werden könnten. Die Prüfung der Frage, ob die Antragsgegnerin "tatsächlich wie von ihr behauptet, eine vertiefte Angebotsprüfung durchgeführt hat", ist Aufgabe des angerufenen Senates. Dem Antrag der Antragstellerin auf umfassende Akteneinsicht, zuletzt ausgeführt in ihrem Schriftsatz vom 10.9.2012, konnte nur eingeschränkt entsprochen werden. Welche Aktenbestandteile die Behörde von der Akteneinsicht ausnehmen darf, ist allgemein in Paragraph 17, Absatz 3, AVG 1991 geregelt, wonach von der Akteneinsicht Aktenbestandteile ausgenommen sind, insoweit deren Einsichtnahme eine Schädigung berechtigter Interessen einer Partei oder dritter Personen oder eine Gefährdung der Aufgaben der Behörde herbeiführen oder den Zweck des Verfahrens beeinträchtigen würde. Für das Vergabeverfahren bestimmt Paragraph 23, Absatz eins, BVergG 2006, dass Auftraggeber, Bewerber und Bieter den vertraulichen Charakter aller sowohl den Auftraggeber als auch die Bewerber und Bieter und deren Unterlagen betreffenden Angaben zu wahren haben. Ein Ausfluss dieses Prinzips

findet sich im Paragraph 128, leg. cit., wonach jedem Bieter Einsicht (nur) in sein eigenes, allenfalls berichtigtes Angebot oder in die Durchrechnung seines Angebotes zu gewähren ist. Nach Absatz 3, dieser Bestimmung ist jedem Bieter Einsicht (nur) in den sein Angebot betreffenden Teil der Niederschrift oder über die Angebotsprüfung zu gewähren. Die - das Vergabeverfahren betreffenden - Paragraphen 23 und 128 BVergG 2006 sind für die Beurteilung der Frage, wann eine Schädigung berechtigter Interessen im Sinne des Paragraph 17, Absatz 3, AVG vorliegt, maßgeblich und daher bei der Frage der Gewährung von Akteneinsicht zu berücksichtigen. Es war daher dem Antrag der Antragstellerin auf umfassende Einsicht in die Unterlagen, insbesondere die Nachforderungsschreiben der Antragsgegnerin, Fragen der Antragsgegnerin zur betriebswirtschaftlichen Rechtfertigung der Preise der Teilnahmeberechtigten und die Beantwortung der von der Antragsgegnerin an die Teilnahmeberechtigte gestellten Fragen nicht zu gewähren, da dadurch vergleichbare Interessen der Teilnahmeberechtigten an der Geheimhaltung verletzt werden könnten. Die Prüfung der Frage, ob die Antragsgegnerin "tatsächlich wie von ihr behauptet, eine vertiefte Angebotsprüfung durchgeführt hat", ist Aufgabe des angerufenen Senates.

In der rechtlichen Beurteilung des Sachverhaltes hat der Senat erwogen:

Bei der Antragsgegnerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des § 3 Abs. 1 Z 1 BVergG 2006. Sie führt im Zuge der Neuerrichtung des Krankenhauses Nord ein offenes Verfahren zur Vergabe eines Bauauftrages, nämlich zur Herstellung von Nassmüllentsorgungsanlagen und Fettabscheidern. Bei diesem Vergabeverfahren handelt es sich um ein Los des Gesamtvorhabens, dessen Auftragswert im Unterschwellenbereich liegt. Die Kundmachung ist ordnungsgemäß erfolgt. Einziges Zuschlagskriterium ist der niedrigste Preis. Da bisher weder ein Zuschlag noch ein Widerruf erfolgt ist, ist der Vergabekontrollsenat gemäß § 11 Abs. 1 Z 2 WVRG 2007 zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens zuständig. Bei der Antragsgegnerin handelt es sich unstrittig um eine öffentliche Auftraggeberin im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2006. Sie führt im Zuge der Neuerrichtung des Krankenhauses Nord ein offenes Verfahren zur Vergabe eines Bauauftrages, nämlich zur Herstellung von Nassmüllentsorgungsanlagen und Fettabscheidern. Bei diesem Vergabeverfahren handelt es sich um ein Los des Gesamtvorhabens, dessen Auftragswert im Unterschwellenbereich liegt. Die Kundmachung ist ordnungsgemäß erfolgt. Einziges Zuschlagskriterium ist der niedrigste Preis. Da bisher weder ein Zuschlag noch ein Widerruf erfolgt ist, ist der Vergabekontrollsenat gemäß Paragraph 11, Absatz eins, Ziffer 2, WVRG 2007 zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens zuständig.

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 Rechtswidrigkeit 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 auch ihrer Mitteilungspflicht im Sinne des § 25 Abs. 1 WVRG 2007 nachgekommen. Ihr Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung richtet sich 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 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. 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 Rechtswidrigkeit 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 auch ihrer Mitteilungspflicht im Sinne des Paragraph 25, Absatz eins, WVRG 2007 nachgekommen. Ihr Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung richtet sich 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 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 Antragstellerin hat sich durch rechtzeitige Legung eines Angebotes am Vergabeverfahren beteiligt. Nach den Ergebnissen der Angebotseröffnung liegt sie mit ihrem Angebot preislich an zweiter Stelle.

Die Zuschlagsentscheidung vom 27.7.2012 ist der Antragsgegnerin am gleichen Tage als E-Mail zugegangen. Ihr am 6.8.2012 eingelangter Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des § 24 Abs. 1 WVRG 2007. Die Zuschlagsentscheidung vom 27.7.2012 ist der Antragsgegnerin am gleichen Tage als E-Mail zugegangen. Ihr am 6.8.2012 eingelangter Nachprüfungsantrag ist daher rechtzeitig im Sinne des Paragraph 24, Absatz eins, WVRG 2007.

Der Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung ist jedoch nicht berechtigt.

Die Antragsgegnerin hat ihrem Beschaffungsvorgang eine konstruktive Leistungsbeschreibung nach § 96 Abs. 1 BVergG 2006 zugrunde gelegt. Dabei hatten die Bieter das Standardformular MD BD - SR-75 (als Beilage 5 der Ausschreibungsunterlagen) zu verwenden. Am Beginn dieses Formblattes (Seite 1) ist festgelegt: "Vom Bieter sind nur die grau unterlegten Felder auszufüllen". Die Antragsgegnerin hat ihrem Beschaffungsvorgang eine konstruktive Leistungsbeschreibung nach Paragraph 96, Absatz eins, BVergG 2006 zugrunde gelegt. Dabei hatten die Bieter das Standardformular MD BD - SR-75 (als Beilage 5 der Ausschreibungsunterlagen) zu verwenden. Am Beginn dieses Formblattes (Seite 1) ist festgelegt: "Vom Bieter sind nur die grau unterlegten Felder auszufüllen".

Grau unterlegt sind Angaben zum Unternehmen, der Preisteil, die Erklärung zur Gleichwertigkeit, sowie Datum und Unterschrift. Auf weiteren Beilagen, auf denen die Bieter Angaben tätigen konnten, ist ebenfalls der Einleitungssatz "vom Bieter sind nur die grau unterlegten Felder auszufüllen" enthalten. Grau unterlegte Felder sind hinsichtlich der Verpflichtungserklärung zur Bildung einer Arbeitsgemeinschaft, der Angaben über die Befugnisse, der Genehmigung und Erklärung über die Subunternehmer, der Patronatserklärung, der Referenznachweise und der Eigenerklärung vorgesehen.

Eine Festlegung dahingehend, dass die Bieter alle grau hinterlegten Felder auszufüllen gehabt hätten, ist in den Ausschreibungsunterlagen nicht enthalten.

Die Auslegung der Antragstellerin, wonach die Erklärung zur Gleichwertigkeit unbedingt auszufüllen war (Ankreuzen des Kästchens), ist nach dem klaren Wortlaut der Ausschreibungsunterlagen sowie dem Aufbau des Formblattes MD-BD SR-75 nicht nachvollziehbar. Die Anweisung auf Seite 1 dieses Formblattes kann nicht so verstanden werden, dass alle grau unterlegten Felder zwingend ausgefüllt werden müssen. Andernfalls müssten auch auf den anderen Beilagen alle grau unterlegten Felder ausgefüllt werden, also dass eine Arbeitsgemeinschaft gebildet wird, Subunternehmer beantragt oder eine Eigenerklärung vorgelegt werden. Entgegen diesem, im Nachprüfungsverfahren vertretenen Standpunkt, hat die Antragstellerin selbst zwar die Erklärung zur Gleichwertigkeit durch Ankreuzen ausgefüllt, andere grau unterlegte Felder jedoch nicht.

Die Antragstellerin irrt auch darin, wenn sie vermeint, durch das Ankreuzen des Feldes wird die Gleichwertigkeit des Angebotes mit den Anforderungen der Ausschreibung bestätigt. Dazu ist auf § 106 Abs. 7 BVergG 2006 zu verweisen, nachdem ein Gleichwertigkeitsnachweis nur dann verlangt wird, wenn ein bestimmtes Erzeugnis mit dem Zusatz "oder gleichwertig" ausgeschrieben wird. Der Bieter hat dann in der Bieterlücke das gleichwertige Erzeugnis zu nennen und gegebenenfalls den Nachweis der Gleichwertigkeit zu führen. Wenn die vom Bieter genannten Erzeugnisse nach sachverständiger Prüfung durch den Auftraggeber den in den Ausschreibungsunterlagen angeführten Kriterien der Gleichwertigkeit nicht entsprechen, gilt das ausgeschriebene Erzeugnis nur dann als angeboten, wenn der Bieter dies im Angebot (hier durch Ankreuzen) erklärt hat. Darauf nimmt der gegenständliche Passus im Formblatt MD-BD SR 75 Bezug. Er kommt nur dann zur Anwendung, wenn in den technischen Spezifikationen auf eine bestimmte Produktion oder Herkunft oder ein besonderes Verfahren oder auf Markenpatente, Typen eines bestimmten Ursprungs oder eine bestimmte Produktion verwiesen wurde (§ 98 Abs. 7 und Abs. 8 BVergG 2006) und das angebotene Erzeugnis nicht gleichwertig wäre. Die Antragstellerin irrt auch darin, wenn sie vermeint, durch das Ankreuzen des Feldes wird die Gleichwertigkeit des Angebotes mit den Anforderungen der Ausschreibung bestätigt. Dazu ist auf Paragraph 106, Absatz 7, BVergG 2006 zu verweisen, nachdem ein Gleichwertigkeitsnachweis nur dann verlangt wird, wenn ein bestimmtes Erzeugnis mit dem Zusatz "oder gleichwertig" ausgeschrieben wird. Der Bieter hat dann in der Bieterlücke das gleichwertige Erzeugnis zu nennen und gegebenenfalls den Nachweis der Gleichwertigkeit zu führen. Wenn die vom Bieter genannten Erzeugnisse nach sachverständiger Prüfung durch den Auftraggeber den in den Ausschreibungsunterlagen angeführten Kriterien der Gleichwertigkeit nicht entsprechen, gilt das ausgeschriebene Erzeugnis nur dann als angeboten, wenn der Bieter dies im Angebot (hier durch Ankreuzen) erklärt hat. Darauf nimmt der gegenständliche Passus im Formblatt MD-BD SR 75 Bezug. Er kommt nur dann zur Anwendung, wenn in den

technischen Spezifikationen auf eine bestimmte Produktion oder Herkunft oder ein besonderes Verfahren oder auf Markenpatente, Typen eines bestimmten Ursprungs oder eine bestimmte Produktion verwiesen wurde (Paragraph 98, Absatz 7 und Absatz 8, BVergG 2006) und das angebotene Erzeugnis nicht gleichwertig wäre.

Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben. Zutreffend hat die Antragsgegnerin darauf verwiesen, dass dem gegenständlichen Beschaffungsvorgang eine konstruktive Leistungsbeschreibung zugrunde liegt. Das Leistungsverzeichnis zeigt, dass sämtliche technischen Komponenten sehr detailliert beschrieben sind. Die Antragsgegnerin hat in der Angebotsprüfung vom 3.7.2012 angegeben, dass das Angebot der Teilnahmeberechtigten vollständig ist. Weiters ist festgehalten, dass die Bieterlücken von einem Fachplaner geprüft wurden und das Angebot den Festlegungen im Leistungsverzeichnis vollkommen entspricht. Da die Teilnahmeberechtigten die ausgeschriebene Leistung angeboten hat, kommt dem Nichtankreuzen des Feldes zur Gleichwertigkeit keine Bedeutung zu. Hätte das Angebot der Teilnahmeberechtigten nicht den Festlegungen im Leistungsverzeichnis entsprochen, so wäre es mangels Erklärung zur Gleichwertigkeit nicht zu berücksichtigen gewesen.

Wenn daher die Teilnahmeberechtigten im Formblatt MD-BD SR-75 das Kästchen bei der Festlegung "die im Leistungsverzeichnis vorgegebenen Produkte zu verwenden, falls die angebotenen Produkte nicht gleichwertig sind", nicht angekreuzt hat, bildet dies keinen Ausscheidungsgrund nach § 129 Abs. 1 Z 7 BVergG 2006. Wenn daher die Teilnahmeberechtigten im Formblatt MD-BD SR-75 das Kästchen bei der Festlegung "die im Leistungsverzeichnis vorgegebenen Produkte zu verwenden, falls die angebotenen Produkte nicht gleichwertig sind", nicht angekreuzt hat, bildet dies keinen Ausscheidungsgrund nach Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006.

Das Nachprüfungsverfahren hat ergeben, dass die Antragsgegnerin - entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin - das Angebot der Teilnahmeberechtigten sehr wohl einer vertieften Angebotsprüfung unterzogen hat. Gemäß § 125 Abs. 2 BVergG 2006 ist bei der Prüfung der Angemessenheit der Preise von vergleichbaren Erfahrungswerten, von sonst vorliegenden Unterlagen und von den jeweils relevanten Marktverhältnissen auszugehen. Gemäß Abs. 3 leg. cit. muss die Auftraggeberin Aufklärung über die Positionen des Angebotes verlangen und vertieft prüfen, wenn z.B. Angebote einen im Verhältnis zur Leistung ungewöhnlich niedrigen Gesamtpreis aufweisen. Das Nachprüfungsverfahren hat ergeben, dass die Antragsgegnerin - entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin - das Angebot der Teilnahmeberechtigten sehr wohl einer vertieften Angebotsprüfung unterzogen hat. Gemäß Paragraph 125, Absatz 2, BVergG 2006 ist bei der Prüfung der Angemessenheit der Preise von vergleichbaren Erfahrungswerten, von sonst vorliegenden Unterlagen und von den jeweils relevanten Marktverhältnissen auszugehen. Gemäß Absatz 3, leg. cit. muss die Auftraggeberin Aufklärung über die Positionen des Angebotes verlangen und vertieft prüfen, wenn z.B. Angebote einen im Verhältnis zur Leistung ungewöhnlich niedrigen Gesamtpreis aufweisen.

Die Antragsgegnerin hat zu Beginn des Verfahrens eine sachkundige Schätzung des Angebotspreises durchgeführt, deren Ergebnis in den Vergabeakten liegt. Diese Schätzung umfasst bereits alle wesentlichen (Einzel-)Positionen des späteren Leistungsverzeichnisses. In einem Aktenvermerk vom 26.4.2012 zur Freigabe der Ausschreibung wurde die Schätzung aktualisiert und der Auftragswert mit rund Euro 367.000,-- (netto) festgelegt. Im vorliegenden Fall ist der Angebotspreis der präsumtiven Zuschlagsempfängerin höher als der geschätzte Auftragswert. Eine Unterpreisigkeit kann somit nicht vorliegen und eine zwingende Angebotsprüfung wegen Unterpreisigkeit war daher nicht angezeigt. Durch die relativ geringe Preisdifferenz (rund 12 %) des Angebotes zum geschätzten Auftragswert ist auch nicht von einem unangemessen hohen Preis auszugehen. Dennoch hat die Antragsgegnerin die Preise im Angebot der Teilnahmeberechtigten bis auf Positionsebene herab eingehend geprüft und dies entsprechend dokumentiert. Auch in der Niederschrift über die Angebotsprüfung vom 3.7.2012 nimmt die Antragsgegnerin auf die Preisangemessenheit ausdrücklich Bezug und stellt keine gravierenden Abweichungen zum "Kostenanschlag" (Kostenschätzung des Auftragswertes) fest. Damit ist auch der von der Antragstellerin herangezogene Ausscheidungsgrund des § 129 Abs. 1 Z 3 BVergG 2006 nicht gegeben. Die Antragsgegnerin hat zu Beginn des Verfahrens eine sachkundige Schätzung des Angebotspreises durchgeführt, deren Ergebnis in den Vergabeakten liegt. Diese Schätzung umfasst bereits alle wesentlichen (Einzel-)Positionen des späteren Leistungsverzeichnisses. In einem Aktenvermerk vom 26.4.2012 zur Freigabe der Ausschreibung wurde die Schätzung aktualisiert und der Auftragswert mit rund Euro 367.000,-- (netto) festgelegt. Im vorliegenden Fall ist der Angebotspreis der präsumtiven Zuschlagsempfängerin höher als der geschätzte Auftragswert. Eine Unterpreisigkeit kann somit nicht vorliegen und eine zwingende Angebotsprüfung wegen Unterpreisigkeit war daher nicht angezeigt. Durch die relativ geringe Preisdifferenz (rund 12 %) des Angebotes zum geschätzten Auftragswert ist auch nicht von einem unangemessen hohen Preis auszugehen. Dennoch hat die

Antragsgegnerin die Preise im Angebot der Teilnahmeberechtigten bis auf Positionsebene herab eingehend geprüft und dies entsprechend dokumentiert. Auch in der Niederschrift über die Angebotsprüfung vom 3.7.2012 nimmt die Antragsgegnerin auf die Preisangemessenheit ausdrücklich Bezug und stellt keine gravierenden Abweichungen zum "Kostenanschlag" (Kostenschätzung des Auftragswertes) fest. Damit ist auch der von der Antragstellerin herangezogene Ausscheidungsgrund des Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG 2006 nicht gegeben.

Aus all diesen Gründen war daher der Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung der Antragsgegnerin vom 27.7.2012 als unbegründet abzuweisen. Mit dieser Entscheidung ist das Nachprüfungsverfahren beendet, weshalb die mit Bescheid vom 8.8.2012 erlassene einstweilige Verfügung gemäß § 31 Abs. 7 WVRG 2007 mit sofortiger Wirkung aufzuheben war. Aus all diesen Gründen war daher der Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung der Antragsgegnerin vom 27.7.2012 als unbegründet abzuweisen. Mit dieser Entscheidung ist das Nachprüfungsverfahren beendet, weshalb die mit Bescheid vom 8.8.2012 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; Angebot entspricht Festlegungen des Leistungsverzeichnisses; Fehlende Erklärung zur Gleichwertigkeit daher nicht zu berücksichtigen; ordnungsgemäße vertiefte Angebotsprüfung;

Zuletzt aktualisiert am

06.02.2013

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