

TE Verg Bescheid 2010/7/28 N/0051-BVA/10/2010-37

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.07.2010

Norm

BVergG 2006 §125

BVergG 2006 §129 Abs1 Z3

BVergG 2006 §130

BVergG 2006 §131

BVergG 2006 §141 Abs1

BVergG 2006 §141 Abs2

BVergG 2006 §319 Abs1

BVergG 2006 §319 Abs2

BVergG 2006 §320 Abs1 Z2

BVergG 2006 §325 Abs1 Z2

BVergG 2006 §345 Abs14 Z2

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

1. BVergG 2006 § 130 gültig von 01.02.2006 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018

1. BVergG 2006 § 131 gültig von 01.04.2012 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 131 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
3. BVergG 2006 § 131 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
4. BVergG 2006 § 131 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 141 gültig von 12.07.2013 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 141 gültig von 01.04.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 141 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 141 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 141 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

1. BVergG 2006 § 141 gültig von 12.07.2013 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 141 gültig von 01.04.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012

3. BVergG 2006 § 141 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 141 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 141 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
1. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
1. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 319 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
1. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
3. BVergG 2006 § 320 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007
1. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 325 gültig von 01.02.2006 bis 31.03.2012
1. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.02.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 345 gültig von 12.07.2013 bis 26.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 345 gültig von 24.05.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
4. BVergG 2006 § 345 gültig von 17.02.2012 bis 23.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
5. BVergG 2006 § 345 gültig von 05.03.2010 bis 17.02.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
6. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
7. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
8. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.02.2006 bis 26.11.2007

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Senat 10 bestehend aus Mag. Hubert Reisner als Vorsitzendem sowie Sabine Prewein MAS als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Manfred Müllner als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend die Auftragsvergabe "Sicherheitsdienstleistungen für die TU Wien" der Auftraggeberin Technische Universität Wien vertreten durch die Finanzprokuratur eingeleitet über Antrag der A*** vertreten durch X*** Rechtsanwälte GmbH vom 16. Juni 2010 wie folgt entschieden:

Spruch

I.römisch eins.

Der Antrag der A***, "das Bundesvergabeamt möge die Auswahlentscheidung zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung vom 10. Juni 2010 durch den Auftraggeber Technische Universität Wien für nichtig erklären", wird abgewiesen.

Rechtsgrundlage: § 325 Abs 1 Z 2 BVergG Rechtsgrundlage: Paragraph 325, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG

II.römisch zwei.

Der Antrag der A***, "das Bundesvergabeamt möge dem ANTRAGSGEGNER den Ersatz der Gebühren binnen 14 Tagen zu Händen des Rechtsvertreters der ANTRAGSTELLERIN bei sonstiger Exekution auftragen", wird abgewiesen.

Rechtsgrundlage: § 319 Abs 1 und 2 BVergG Rechtsgrundlage: Paragraph 319, Absatz eins und 2 BVergG

Begründung

1. 1.Ziffer eins

Vorbringen der Parteien und Gang des Verfahrens

Die A*** vertreten durch X*** Rechtsanwälte GmbH, in der Folge Antragstellerin genannt, stellte am 16. Juni 2010 neben einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung und Anträgen auf Gebührenersatz gemäß § 319

BVergG, auf Akteneinsicht gemäß § 17 AVG und auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung den Antrag auf Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung vom 10. Juni 2010. Nach Darstellung des maßgeblichen Sachverhalts und Ausführungen zur Anwendbarkeit des BVergG sowie zur Zuständigkeit des Bundesvergabebeamten führte sie im Wesentlichen aus, dass sie knapp hinter der Bestbieterin liege. Bei richtiger Wertung wäre sie Bestbieterin gewesen. Sie habe wegen des Auftragswerts und aus Prestige Gründen ein erhebliches wirtschaftliches Interesse am Erhalt des Auftrags. Sie werde ua in ihrem Recht auf Durchführung eines rechtskonformen Vergabeverfahrens gemäß § 19 BVergG verletzt. Ihr drohe ein Schaden, der sich zumindest aus entgangenem Gewinn und dem Verlust eines Referenzprojektes ergebe. Die Angebote der Antragstellerin und der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin lägen nur knapp mehr als 2 Punkte auseinander. Die Bewertung der Angebote sei nicht objektiv nachvollziehbar, da eine verbale Begründung der Bewertungsentscheidungen der Gremiumsmitglieder fehle. Angefochten werde die Wertung in Bezug auf alle Unterkriterien des Zuschlagskriteriums Qualität. Es sei zu vermuten, dass die Antragstellerin als einziger Bieter ein derart umfassendes Konzept erstellt habe, das auch die Schritte beim Auftraggeber detailliert berücksichtigt habe. Funktionalität, Übersichtlichkeit, Gestaltung und Gliederung seien hervorragend und höchstwahrscheinlich besser als in den Konzepten des in Aussicht genommenen Bestbieters. Die einzelnen Schritte der Implementierung seien wohl durchdacht und basierten auf der umfangreichen Erfahrung der Antragstellerin, wie sie sie in zahllosen Großprojekten betreffend Sicherheitsdienstleistungen beispielsweise an Gerichten, Universitäten, Krankenhäusern, am Flughafen und im Bereich Parkraumüberwachung erworben habe. Auch die Schulung sei eingearbeitet. In Punkt 1.2 des Organisationsplans sei die gemeinsame Weiterentwicklung des mobilen Gebäudesicherheitsmanagement-Systems eingearbeitet, über welches die Auftraggeberin bereits verfüge. Die in Punkt 1.7 des Organisationsplans dargelegte A***-Scorecard, die von A*** International entwickelte Qualitätsdokumentation, ermögliche es dem Auftraggeber, monatlich sowohl die Dienstleistungsqualität wie auch die Kostenentwicklung pro betreutem Objekt zu evaluieren. Laufende Visitierung durch die Dienstaufsicht (Punkt 1.5) sei ebenfalls ein entscheidender Punkt für Qualität, indem sich die Antragstellerin verpflichte, ihre Mitarbeiter sechs Mal pro Woche zu unterschiedlichen Zeiten zu kontrollieren. Damit würde die Antragstellerin die Kontrolltätigkeit der Dienstaufsicht des Auftraggebers unterstützen. Das Abrechnungssystem sei im Laufe verschiedener Aufträge entwickelt worden und bewährt. Die Antragstellerin habe eine sehr durchdachte Projektbeschreibung abgegeben. An der Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit des Sicherheitskonzeptes sowie der Präsentation könne vernünftigerweise kein Zweifel bestehen. Die einzusetzenden Mitarbeiter seien qualifiziert und entsprechend eingebunden. Die Fragen im Rahmen der Präsentation seien nicht in der Präsentationszeit von 20 Minuten enthalten, und es sei keine schriftliche Darstellung gefragt gewesen. Ein Teil der Punkte sei nicht einmal angesprochen worden. Die Antragstellerin bezweifle, dass ihr Angebot tatsächlich gemäß den Vorgaben der Verfahrensbedingungen gewertet worden sei. Offensichtlich sei der darin festgelegte Beurteilungsmaßstab nicht zutreffend angewendet worden. Wie dargelegt, dürften in die Wertung sachfremde Erwägungen eingeflossen sein, so dass die Kommission durch unrichtige Anwendung der Zuschlagskriterien zu einem den Verfahrensbedingungen widersprechenden Ergebnis gekommen sei. Das aber stelle einen Grund für die Nichtigerklärung dar. Daher sei die Entscheidung der Auftraggeberin rechtswidrig, dem Angebot der Antragstellerin hinsichtlich des Zuschlagskriteriums Qualität lediglich 35,17 Punkte zu vergeben. Schließlich sei erwiesen, dass die aufgezeigten Rechtswidrigkeiten von wesentlichem Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens gewesen seien bzw. seien. Denn wie bereits die aktuelle Punktevergabe zeige, sei der Abstand zwischen der in Aussicht genommenen Bestbieterin und der Antragstellerin äußerst gering. Die A*** vertreten durch X*** Rechtsanwälte GmbH, in der Folge Antragstellerin genannt, stellte am 16. Juni 2010 neben einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung und Anträgen auf Gebührenersatz gemäß Paragraph 319, BVergG, auf Akteneinsicht gemäß Paragraph 17, AVG und auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung den Antrag auf Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung vom 10. Juni 2010. Nach Darstellung des maßgeblichen Sachverhalts und Ausführungen zur Anwendbarkeit des BVergG sowie zur Zuständigkeit des Bundesvergabebeamten führte sie im Wesentlichen aus, dass sie knapp hinter der Bestbieterin liege. Bei richtiger Wertung wäre sie Bestbieterin gewesen. Sie habe wegen des Auftragswerts und aus Prestige Gründen ein erhebliches wirtschaftliches Interesse am Erhalt des Auftrags. Sie werde ua in ihrem Recht auf Durchführung eines rechtskonformen Vergabeverfahrens gemäß Paragraph 19, BVergG verletzt. Ihr drohe ein Schaden, der sich zumindest aus entgangenem Gewinn und dem Verlust eines Referenzprojektes ergebe. Die Angebote der Antragstellerin und der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin lägen nur knapp mehr als 2 Punkte auseinander. Die Bewertung der Angebote sei nicht objektiv nachvollziehbar, da eine verbale Begründung der

Bewertungsentscheidungen der Gremiumsmitglieder fehle. Angefochten werde die Wertung in Bezug auf alle Unterkriterien des Zuschlagskriteriums Qualität. Es sei zu vermuten, dass die Antragstellerin als einziger Bieter ein derart umfassendes Konzept erstellt habe, das auch die Schritte beim Auftraggeber detailliert berücksichtigt habe. Funktionalität, Übersichtlichkeit, Gestaltung und Gliederung seien hervorragend und höchstwahrscheinlich besser als in den Konzepten des in Aussicht genommenen Bestbieters. Die einzelnen Schritte der Implementierung seien wohlgedacht und basierten auf der umfangreichen Erfahrung der Antragstellerin, wie sie sie in zahllosen Großprojekten betreffend Sicherheitsdienstleistungen beispielsweise an Gerichten, Universitäten, Krankenhäusern, am Flughafen und im Bereich Parkraumüberwachung erworben habe. Auch die Schulung sei eingearbeitet. In Punkt 1.2 des Organisationsplans sei die gemeinsame Weiterentwicklung des mobilen Gebäudesicherheitsmanagement-Systems eingearbeitet, über welches die Auftraggeberin bereits verfüge. Die in Punkt 1.7 des Organisationsplans dargelegte A***-Scorecard, die von A*** International entwickelte Qualitätsdokumentation, ermögliche es dem Auftraggeber, monatlich sowohl die Dienstleistungsqualität wie auch die Kostenentwicklung pro betreutem Objekt zu evaluieren. Laufende Visitierung durch die Dienstaufsicht (Punkt 1.5) sei ebenfalls ein entscheidender Punkt für Qualität, indem sich die Antragstellerin verpflichte, ihre Mitarbeiter sechs Mal pro Woche zu unterschiedlichen Zeiten zu kontrollieren. Damit würde die Antragstellerin die Kontrolltätigkeit der Dienstaufsicht des Auftraggebers unterstützen. Das Abrechnungssystem sei im Laufe verschiedener Aufträge entwickelt worden und bewährt. Die Antragstellerin habe eine sehr durchdachte Projektbeschreibung abgegeben. An der Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit des Sicherheitskonzeptes sowie der Präsentation könne vernünftigerweise kein Zweifel bestehen. Die einzusetzenden Mitarbeiter seien qualifiziert und entsprechend eingebunden. Die Fragen im Rahmen der Präsentation seien nicht in der Präsentationszeit von 20 Minuten enthalten, und es sei keine schriftliche Darstellung gefragt gewesen. Ein Teil der Punkte sei nicht einmal angesprochen worden. Die Antragstellerin bezweifle, dass ihr Angebot tatsächlich gemäß den Vorgaben der Verfahrensbedingungen gewertet worden sei. Offensichtlich sei der darin festgelegte Beurteilungsmaßstab nicht zutreffend angewendet worden. Wie dargelegt, dürften in die Wertung sachfremde Erwägungen eingeflossen sein, so dass die Kommission durch unrichtige Anwendung der Zuschlagskriterien zu einem den Verfahrensbedingungen widersprechenden Ergebnis gekommen sei. Das aber stelle einen Grund für die Nichtigklärung dar. Daher sei die Entscheidung der Auftraggeberin rechtswidrig, dem Angebot der Antragstellerin hinsichtlich des Zuschlagskriteriums Qualität lediglich 35,17 Punkte zu vergeben. Schließlich sei erwiesen, dass die aufgezeigten Rechtswidrigkeiten von wesentlichem Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens gewesen seien bzw. seien. Denn wie bereits die aktuelle Punktevergabe zeige, sei der Abstand zwischen der in Aussicht genommenen Bestbieterin und der Antragstellerin äußerst gering.

Am 22. Juni 2010 legte die Auftraggeberin die Unterlagen des Vergabeverfahrens vor.

Am 22. Juni 2010 brachte die B*** vertreten durch Y***, Rechtsanwälte, in der Folge in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin genannt, eine Stellungnahme zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung ein.

Am 22. Juni 2010 erteilte die Auftraggeberin in ihrem mit 18. Juni 2010 datierten Schriftsatz allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren und nahm zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung und dem Nachprüfungsantrag Stellung. Darin führte sie nach Darstellung des Sachverhalts im Wesentlichen aus, dass der Vorwurf, dass die Bewertung der Angebote nicht objektiv nachvollziehbar sei, entschieden zurückgewiesen und hier vorab auf die im Vergabeakt erliegenden Bewertungsprotokolle der einzelnen Mitglieder der Bewertungskommission verwiesen werde. Das Fehlen einer verbalen Begründung der einzelnen Kommissionsmitglieder sei in der bestandsfesten Aufforderung zur Angebotsabgabe festgelegt worden, sodass die Nachvollziehbarkeit der Entscheidung der einzelnen Mitglieder durch die erfolgte Punktevergabe für die jeweiligen Subkriterien ausreichend gegeben sei. Die Antragstellerin habe im Subkriterium "Implementierungsphase" ohnedies 14,67 von 15 erreichbaren Punkten lukriert. Da für ein Kommissionsmitglied noch Fragen offen geblieben seien, habe sie nicht die volle Punkteanzahl erhalten. Gleiches gelte für das Kriterium "Zweckmäßigkeit und Funktionalität der Implementierungsphase". Die Antragstellerin habe beim Kriterium "Organisationsplan und Kontrollsystem" 9 von 10 erreichbaren Punkten erreicht. Im Subkriterium "Darstellung und Qualität des Informationsgehaltes des Kontroll- und Abrechnungssystems" habe sie von sämtlichen Mitgliedern der Bewertungskommission die Maximalpunktzahl erhalten. In den Subkriterien "Konzeption des Kontroll- und Abrechnungssystems" und "Zweckmäßigkeit des Systems für den Kontroll- und Abrechnungsaufwand im Sinne von Betriebskosten" habe sie 2 von 3 Punkten erhalten. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin sei besser auf die Gegebenheiten der Auftraggeberin eingegangen und besser bewertet worden. Im Subkriterium

"Projektbeschreibung und Präsentation" habe die Antragstellerin 11,50 von 15 Punkten erreicht. Die Antragstellerin sei insbesondere im Hinblick auf die Effektivität, Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit deshalb schlechter bewertet worden, da ihrerseits keine Praxisbeispiele genannt worden seien, sodass auch eine universitätsbezogene Nachvollziehbarkeit nicht gegeben gewesen sei. Eine Schlechterbewertung zeige sich auch im Bereich der Qualität der Fragebeantwortung. Insbesondere im Bereich der Lohnnebenkosten habe die Antragstellerin keine schlüssige Antwort geben können, die Personalfuktuation sei bei der Frage der Inhalte der Lohnnebenkosten nicht einmal angeführt worden. Der Antragstellerin fehle die Antragslegitimation, weil die in der Leistungsgruppe B angebotenen Lohnnebenkosten sehr niedrig seien und dem in den Verhandlungen gestellten Aufklärungsersuchen in keinsten Weise nachgekommen sei. Die Antragstellerin habe sich einer spekulativen Preisgestaltung bedient. Sohin liege auch der Ausscheidensgrund analog zu § 129 Abs 1 Z 3 BVergG 2006 vor. Am 24. Juni 2010 erließ das Bundesvergabeamt eine einstweilige Verfügung. Darin untersagte es der Auftraggeberin für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens den Zuschlag zu erteilen und eine Rahmenvereinbarung abzuschließen. Am 25. Juni 2010 erhob die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin begründete Einwendungen. Sie bestätigte die Richtigkeit der Darstellung des Sachverhalts seitens der Antragstellerin. Die Antragstellerin bleibe eine bestimmte Bezeichnung des verletzten Rechts und Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stütze, schuldig. Sie bringe nicht einmal vor, wie viele Qualitätspunkte sie bei richtiger Bewertung erhalten hätte. Sie begründe nicht, warum die Bewertung aus "unsachlichen Motiven" erfolgt sei. Die Verständigung der Antragstellerin entspreche der üblichen Form. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin stellte die Vorteile ihres Angebots in den Zuschlagskriterien Konzeption der Implementierungsphase, Darstellung und Informationsgehalt der Implementierungsphase, Zweckmäßigkeit und Funktionalität der Implementierungsphase, Organisationsplanung und Kontrollsystem, Konzeption Kontrollsystem und Abrechnungssystem, Darstellung und Qualität, Zweckmäßigkeit des Systems für den Kontroll- und Abrechnungsaufwand im Sinne von Betriebskosten, Qualität der Projektbeschreibung, Präsentation der einzusetzenden Mitarbeiter und Qualität der Fragebeantwortung dar. Die bessere Bewertung des Angebots der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin sei auf den rein sachlichen Umstand zurückzuführen, dass die Antragstellerin, wie dies in Konzernunternehmen durchaus üblich sei, im Rahmen der Ausschreibung der TU Wien ein weitgehend standardisiertes Angebot abgegeben habe, das für Ausschreibungen dieser Art bei der Antragstellerin zur Verwendung gelange. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin hingegen habe sich der Mühe unterzogen, die ihrerseits angebotenen Leistungen individuell auf die Bedürfnisse und Gegebenheiten der TU Wien abzustimmen, was für die TU Wien als Auftraggeberin in den Arbeitsabläufen zweifelsohne Vorteile mit sich bringe. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin beantragt, den Nachprüfungsantrag der Antragstellerin zurück-, in eventu abzuweisen. Am 22. Juni 2010 erteilte die Auftraggeberin in ihrem mit 18. Juni 2010 datierten Schriftsatz allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren und nahm zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung und dem Nachprüfungsantrag Stellung. Darin führte sie nach Darstellung des Sachverhalts im Wesentlichen aus, dass der Vorwurf, dass die Bewertung der Angebote nicht objektiv nachvollziehbar sei, entschieden zurückgewiesen und hier vorab auf die im Vergabeakt erliegenden Bewertungsprotokolle der einzelnen Mitglieder der Bewertungskommission verwiesen werde. Das Fehlen einer verbalen Begründung der einzelnen Kommissionsmitglieder sei in der bestandsfesten Aufforderung zur Angebotsabgabe festgelegt worden, sodass die Nachvollziehbarkeit der Entscheidung der einzelnen Mitglieder durch die erfolgte Punktevergabe für die jeweiligen Subkriterien ausreichend gegeben sei. Die Antragstellerin habe im Subkriterium "Implementierungsphase" ohnedies 14,67 von 15 erreichbaren Punkten lukriert. Da für ein Kommissionsmitglied noch Fragen offen geblieben seien, habe sie nicht die volle Punkteanzahl erhalten. Gleiches gelte für das Kriterium "Zweckmäßigkeit und Funktionalität der Implementierungsphase". Die Antragstellerin habe beim Kriterium "Organisationsplan und Kontrollsystem" 9 von 10 erreichbaren Punkten erreicht. Im Subkriterium "Darstellung und Qualität des Informationsgehaltes des Kontroll- und Abrechnungssystems" habe sie von sämtlichen Mitgliedern der Bewertungskommission die Maximalpunktzahl erhalten. In den Subkriterien "Konzeption des Kontroll- und Abrechnungssystems" und "Zweckmäßigkeit des Systems für den Kontroll- und Abrechnungsaufwand im Sinne von Betriebskosten" habe sie 2 von 3 Punkten erhalten. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin sei besser auf die Gegebenheiten der Auftraggeberin eingegangen und besser bewertet worden. Im Subkriterium "Projektbeschreibung und Präsentation" habe die Antragstellerin 11,50 von 15 Punkten erreicht. Die Antragstellerin sei insbesondere im Hinblick auf die Effektivität, Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit deshalb schlechter bewertet worden, da ihrerseits keine Praxisbeispiele genannt worden seien, sodass auch eine universitätsbezogene Nachvollziehbarkeit nicht gegeben gewesen sei. Eine Schlechterbewertung

zeige sich auch im Bereich der Qualität der Fragebeantwortung. Insbesondere im Bereich der Lohnnebenkosten habe die Antragstellerin keine schlüssige Antwort geben können, die Personalfuktuation sei bei der Frage der Inhalte der Lohnnebenkosten nicht einmal angeführt worden. Der Antragstellerin fehle die Antragslegitimation, weil die in der Leistungsgruppe B angebotenen Lohnnebenkosten sehr niedrig seien und dem in den Verhandlungen gestellten Aufklärungsersuchen in keinsten Weise nachgekommen sei. Die Antragstellerin habe sich einer spekulativen Preisgestaltung bedient. Sihin liege auch der Ausscheidensgrund analog zu Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG 2006 vor. Am 24. Juni 2010 erließ das Bundesvergabeamt eine einstweilige Verfügung. Darin untersagte es der Auftraggeberin für die Dauer des Nachprüfungsverfahrens den Zuschlag zu erteilen und eine Rahmenvereinbarung abzuschließen. Am 25. Juni 2010 erhob die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin begründete Einwendungen. Sie bestätigte die Richtigkeit der Darstellung des Sachverhalts seitens der Antragstellerin. Die Antragstellerin bleibe eine bestimmte Bezeichnung des verletzten Rechts und Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stütze, schuldig. Sie bringe nicht einmal vor, wie viele Qualitätspunkte sie bei richtiger Bewertung erhalten hätte. Sie begründe nicht, warum die Bewertung aus "unsachlichen Motiven" erfolgt sei. Die Verständigung der Antragstellerin entspreche der üblichen Form. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin stellte die Vorteile ihres Angebots in den Zuschlagskriterien Konzeption der Implementierungsphase, Darstellung und Informationsgehalt der Implementierungsphase, Zweckmäßigkeit und Funktionalität der Implementierungsphase, Organisationsplanung und Kontrollsystem, Konzeption Kontrollsystem und Abrechnungssystem, Darstellung und Qualität, Zweckmäßigkeit des Systems für den Kontroll- und Abrechnungsaufwand im Sinne von Betriebskosten, Qualität der Projektbeschreibung, Präsentation der einzusetzenden Mitarbeiter und Qualität der Fragebeantwortung dar. Die bessere Bewertung des Angebots der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin sei auf den rein sachlichen Umstand zurückzuführen, dass die Antragstellerin, wie dies in Konzernunternehmen durchaus üblich sei, im Rahmen der Ausschreibung der TU Wien ein weitgehend standardisiertes Angebot abgegeben habe, das für Ausschreibungen dieser Art bei der Antragstellerin zur Verwendung gelange. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin hingegen habe sich der Mühe unterzogen, die ihrerseits angebotenen Leistungen individuell auf die Bedürfnisse und Gegebenheiten der TU Wien abzustimmen, was für die TU Wien als Auftraggeberin in den Arbeitsabläufen zweifelsohne Vorteile mit sich bringe. Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin beantragt, den Nachprüfungsantrag der Antragstellerin zurück-, in eventu abzuweisen.

Die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin brachte am 1. Juli 2010 eine Stellungnahme ein. Darin bestritt sie die Antragslegitimation der Antragstellerin und brachte im Wesentlichen vor, dass sie aus eigener langjähriger Erfahrung und anhand der eigenen Berechnungen hinsichtlich der Höhe der Lohnnebenkosten auszuschließen vermöge, dass die von der Antragstellerin angeführten Lohnnebenkosten der Realität entsprächen. Die durch die Antragstellerin angeführte Quote von 70,43 % respektive 66,43 % entspreche keinesfalls den tatsächlichen Lohnnebenkosten, sodass die Antragstellerin in ihrem Anbot gegenüber ihren tatsächlichen Kosten unterpreisige Angaben getätigt habe. Die Antragstellerin sei aus diesen Erwägungen für eine Zuschlagserteilung gar nicht qualifiziert.

Am 16. Juli 2010 brachte die Auftraggeberin eine Stellungnahme ein, in der sie im Wesentlichen ausführte, dass, wie bereits in der Erststellungnahme dargelegt, das Angebot der Antragstellerin in Ermangelung betriebswirtschaftlich nachvollziehbarer Lohnnebenkosten sowie diesbezüglich unterbliebener Aufklärung auszuschneiden gewesen wäre. Wie auch die einschreitende Partei richtigerweise ausführe, sei auszuschließen, dass die seitens der Antragstellerin angeführten Lohnnebenkosten der Realität entsprächen, was In der Folge exemplarisch dargelegt werden solle. Die durchschnittlichen Lohnnebenkosten lägen - wie bereits ausgeführt - bei ca. 90 %. Dies ergebe auch dem Ergebnis eines im Auftrag der Fachgruppe Organisation & Dienstleistung des VSÖ (Verband der Sicherheitsunternehmen Österreichs) in Auftrag gegebenen Gutachten der Fa. D*** vom November 2005. Eine Berechnung der Lohnnebenkosten auf der offiziellen Homepage des Bundesministeriums für Finanzen unter Zugrundelegung der hier einschlägigen kollektivvertraglichen Parameter ergebe ebenfalls Lohnnebenkosten von 83,92 %, sohin wesentlich höhere als von der Antragstellerin angegeben. Unter Zugrundelegung der höchstmöglichen Verhinderungsfälle (wie Krankenstände, Trauung, Tod, Entbindung etc.) errechne sich weiters für das erste Dienstjahr eines vollversicherten Arbeitnehmers ein Lohnnebenkostenanteil von 86,55 %; im zweiten Dienstjahr steige dieser sogar auf 91,67 %. Auch durch diese (wenn auch rein fiktive) Berechnung seien die Ausführungen der Antragstellerin widerlegt. Noch im Erstangebot hab die Antragstellerin die Abwesenheitszeiten mit 6,73 % angegeben, im LAFO jedoch auf 3,80 % reduziert. Auch dieser Prozentsatz sei für die Auftraggeberin weder nachvollziehbar noch sei dieser Prozentsatz entsprechend der Aufforderung fristgerecht aufgeklärt worden Er könne auch nicht aufgeklärt werden. Ausgehend von

der im Erstangebot vorgelegten Mitarbeiterliste, in der 34 Personen genannt seien, den ausgeschriebenen Service-Dienstzeiten von 48 Stunden/Woche, den Abwesenheitszeiten von 3,8 %, sowie der Annahme, dass jeder Mitarbeiter 47 Wochen pro Jahr ununterbrochen arbeite, errechne sich eine tatsächliche Abwesenheitszeit pro Mitarbeiter von 7,1 Tagen/Jahr, was nicht einmal annähernd dem Branchendurchschnitt entspreche. Wäre dieser Prozentsatz tatsächlich betriebswirtschaftlich erklärbar, so würde dies bedeuten, dass kein einziger der 34 angebotenen Mitarbeiter (über die normalen Urlaubszelten hinaus) unvorhergesehen mehr als 7,1 Tage abwesend sein dürfe (aus Gründen des Krankenstandes, Pflegeurlaub etc.). Dies anzunehmen sei lebensfremd. Selbst wenn man den Angaben der Antragstellerin Glauben schenken möchte, so wären bei einer realen Abwesenheitszeit von 7,1 Tagen pro Jahr und Mitarbeiter und der ausgeschriebenen Service-Dienstzeiten tatsächlich nur 26 Mitarbeiter vonnöten, um den Auftrag zu erfüllen. Warum sollte die Antragstellerin jedoch weitere Arbeitskräfte für diesen Auftrag freistellen, die nach unternehmerischen Gesichtspunkten bei einem weiteren Auftrag eingesetzt werden könnten? Schlussendlich sei darauf hinzuweisen, dass eine Berechnung der Lohnnebenkosten anhand des vom BMF zur Verfügung gestellten Programmes im Internet selbst bei Zugrundelegung eines Abwesenheitsprozentsatzes von 3,8 %, zu errechneten 83,92 % Lohnnebenkosten führe. Gegen die Richtigkeit der Ausführungen der Antragstellerin im Hinblick auf die Lohnnebenkosten spreche weiters, dass diese ab dem zweiten Dienstjahr eines Mitarbeiters erheblich stiegen: So erhalte ein Dienstnehmer im ersten Arbeitsjahr laut einschlägiger kollektivvertraglicher Regelung lediglich einen Bruchteil der Urlaubs- und Weihnachtsrenumerationen; diese würden erst ab dem zweiten Dienstjahr zur Gänze ausbezahlt. Nach dem gemäß dem LAFO von den angebotenen 34 Mitarbeitern 23 sich bereits im zumindest ersten Dienstjahr befänden, was einem Prozentsatz von 68 % der angebotenen Mitarbeiter entspricht, hätte dies ebenfalls zu einer erheblichen Erhöhung der Lohnnebenkosten führen müssen. Schlussendlich habe die Antragstellerin - wie bereits in der Erststellungnahme dargelegt - ausgeführt, dass sie von einer Fluktuation von zwei bis drei Personen während des ersten Dienstjahres ausginge, und führe weiters wörtlich aus, "danach rechnen wir mit keinen Fluktuationen auf Grund mangelnder Leistungsbereitschaft". Auch diese Ausführungen überzeugten nicht, zumal es eine branchennotorische Tatsache sei, dass die Personalfuktuation zwischen 30 % und 50 % betrage. Eine Widersprüchlichkeit ergebe sich weiters aus der Zusammenschau zwischen den angegebenen Abwesenheitszeiten von 3,8 % und den Ausführungen zur Fluktuationsrate, wonach "weitere Veränderungswünsche der einzelnen Mitarbeiterinnen nicht im Einflussbereich von A*** (z.B. längere Krankenstände, Schwangerschaften, generelle berufliche Veränderung)" lägen und "nur vage prognostiziert werden" könnten. Einerseits sei die Antragstellerin in der Lage die Abwesenheitszeiten - zu denen auch Krankenstände und Schwangerschaften gehörten - mit einem Prozentsatz von 3,80 % genau zu fixieren, andererseits schließe sie eine solche Möglichkeit jedoch aus. Insgesamt hält sohin die Auftraggeberin ihren Antrag auf Zurück- in eventu Abweisung des Nachprüfungsantrages vollinhaltlich aufrecht. Die Auftraggeberin legte die "Analyse Lohnnebenkosten für Wachorgane im Bewachungsgewerbe im Auftrag des Verbandes der Sicherheitsunternehmen Österreichs" aus dem November 2005 erstellt von D*** und eine Lohnnebenkostenberechnung des BMF Stand 1.1.2010 vor.

Am 19. Juli 2010 brachte die Antragstellerin eine Stellungnahme ein. Darin trat sie den Ausführungen der Auftraggeberin zu den Lohnnebenkosten entgegen und führte im Wesentlichen aus, dass sie sich an der Aufstellung der E*** Steuerberatungs GmbH orientiert habe, die sie diesbezüglich 2008 beraten habe. Diese Aufstellung legte die Antragstellerin vor. Zur Anzahl der einzusetzenden Mitarbeiter führte sie aus, dass ausgehend von 70.000 Leistungsstunden p.a. (lt. Rahmenvereinbarung, Seite 9), von 46 Wochen p.a. Dienst (52 Wochen - 5 Wochen Urlaub - 1 Woche krank) pro Mitarbeiter und 48 Stunden pro Woche (Kollektivvertrag "Servicedienst") es

$70.000 / 46 / 48 = 31,7$ Mitarbeiter ergebe, um Dienste, Krankenstände und Urlaube abzudecken. Die Antragstellerin habe 34 Mitarbeiter genannt. Urlaubszuschuss und Weihnachtsremuneration würden erst ab dem zweiten Dienstjahr erhöht. Urlaubsentgelt und Feiertagszuschlag machten 14,82 % p.a. aus. Die Fehlzeiten betrügen in homogenen Wachgruppen nur etwa 3,80 %. In der Kalkulation der Antragstellerin seien ausschließlich die Kosten für Mitarbeiter ab dem zweiten Dienstjahr, also mit den höheren Kosten für Urlaubszuschuss und Weihnachtsremuneration, berücksichtigt. Die Tatsache, dass innerhalb der 34 genannten Mitarbeiter elf seien, die noch im ersten Dienstjahr seien, reduziere die Lohnnebenkosten der Antragstellerin sogar. Mitarbeiter, die fluktuieren, seien abwesend und fielen nicht in die Abwesenheitszeiten, die sich auf Krankheit und Verhinderungsfälle bezögen. Mitarbeiter, die durch Fluktuation wegfielen, müssten durch neue (z.B. solche im ersten Dienstjahr, mit niedrigeren Lohnnebenkosten) ersetzt würden, hier fielen nur die Schulungskosten an. Im Übrigen sieht der anwendbare KV keine Lohnerhöhungen aufgrund von mehr Dienstjahren vor. Im zweiten Dienstjahr steige das Urlaubsentgelt von 3 auf 4,33 Wochenlöhne. In der

Ermittlung der Lohnnebenkosten durch D*** 5,7 % Verhinderungstage, was näher bei den von der Antragstellerin angenommen 3,8 % als bei den von der Auftraggeberin angegebenen 11,5 % läge. Die F***-Darstellung weise sogar noch niedrigere Sozialkosten aus. Die Annahmen über Krankenstände, Arbeitsunfälle und andere Abwesenheitsgründe in der von der Auftraggeberin vorgelegten Lohnnebenkostenaufstellung seien unrealistisch. Die Reduktion der Lohnnebenkosten im LAFO gegenüber den Erstangebot ergebe sich daraus, dass die Abwesenheit mit 3,8 % und der Feiertagsanteil mit 5,2 % anzunehmen gewesen seien. Zum Argument, dass die Lohnnebenkosten in der Branche 90 % betrügen, würde bedeuten, dass bei der Antragstellerin nur Euro 0,90, und bei B*** Euro 0,95 pro Stunde für sonstigen direkten Personalaufwand, direkten Sachaufwand, Organisationsaufwand, Wagnis und Gewinn betrügen. In der Verhandlung sei klargelegt worden, dass Aufwendungen für interne und externe Ausbildung sowie die objektspezifische Schulung entsprechend der Ausschreibung nicht in den Lohnnebenkosten sondern im sonstigen direkten Personalaufwand enthalten seien. Personenbezogene Zulagen gehörten zur außerkollektivvertraglichen Entlohnung und sind daher im sonstigen direkten Personalaufwand zu berücksichtigen (0,16 %).

Am 20. Juli 2010 fand eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesvergabeamt statt. Die Vertreterin der Auftraggeberin brachte vor, dass die Aufstellung der E*** Steuerberatungs GmbH (Beilage zu OZ 29) laut Ausschreibung zu berücksichtigende Lohnnebenkosten wie Sonderzahlungen, Krankenstand, Kosten für Verhinderungsfälle nicht berücksichtige. Die Antragstellerin habe in anderen Vergabeverfahren erheblich höhere Lohnnebenkosten angeboten, zB. 2004 90 % oder 2007 98,87 %. Die diesbezüglichen Unterlagen würden auf Anforderung aus Geheimhaltungsgründen nur dem Senat vorgelegt. Der Vertreter der Antragstellerin brachte vor, dass die Diskussion über die Lohnnebenkosten insofern an der Preisgestaltung vorbeigehe, als die Gesamtangebotspreise der beiden Erstgereihten Bieter sehr eng zusammenlägen. Im Angebot der A*** seien zu berücksichtigende Kosten wie Schulungen an anderer Stelle eingerechnet als im Angebot der B***. Der Geschäftsführer der Antragstellerin brachte vor, dass die Ausbildungskosten für unterschiedliche Objekte unterschiedlich seien. Auch die Fehlzeiten variierten je nach Einsatzort. Demnach seien die Lohnnebenkosten nicht immer gleich, sondern hingen von Auftrag und vom Einsatzort ab. Es gebe nichtvariable und variable Lohnnebenkosten. Der Berater der Auftraggeberin brachte vor, dass es bei den variablen Anteilen der Lohnnebenkosten Unterschiede gebe. Bei den Mehrarbeitsstunden laut Kollektivvertrag bestehe ein Durchrechnungszeitraum von drei Monaten. Würden die Mehrarbeitsstunden nicht ausgeglichen, sei ein Aufschlag von 25 % zu zahlen. Es seien Urlaubsrückstellungen für mehrjährig im Unternehmen tätige Mitarbeiter zu treffen. Es könne nicht immer der 5-wöchige Jahresurlaub konsumiert werden, sodass Urlaube teilweise erst im nächsten Jahr konsumiert würden. Es sei eine Rücklage für Jubiläumsgelder zu bilden. Ebenso sei eine Abfertigungsrücklage auch für die Mitarbeiter zu bilden, die in die "Abfertigung alt" hineinfielen. Sieben Tage durchschnittliche Abwesenheitszeiten lägen weit unter dem Branchendurchschnitt. Der Preis für Lohnnebenkosten sei daher zu niedrig angesetzt. Auch die in der Ausschreibung geforderte 5-tägige Einschulung sei in den Lohnnebenkosten zu berücksichtigen. Wenn zu eng kalkuliert sei, bestehe die Gefahr, dass langjährige teurere Mitarbeiter durch neueingestellte billigere Mitarbeiter ersetzt würden. Der Geschäftsführer der Antragstellerin brachte vor, dass der Berater der Auftraggeberin vom Branchendurchschnitt ausgehe. Die Erfahrung aus anderen Aufträgen zeige, dass dort, wo es homogene Gruppen gebe und langjährige Mitarbeiter zum Einsatz kämen, die Krankenstände nur 1-2 % betrügen. Mehrarbeitszeiten ließen sich durch eine gute Planung ausgleichen, sodass sie nicht zu bezahlen seien. Die Urlaubsrückstellung sei inkludiert. Die Vertreterin der Auftraggeberin gab an, dass es keine Verpflichtung gebe, auszuschcheidende Angebote tatsächlich auszuschneiden. Das Angebot der Antragstellerin sei jetzt geprüft und die nichtplausible Preiszusammensetzung erkannt worden. In der Abrechnung mache die Zusammensetzung des Preises keinen Unterschied. Der Vertreter der Antragstellerin brachte vor, dass jede Punktevergabe verbal zu begründen wäre, insbesondere wenn die vollen Punkte vergeben werden. Erörtert wurde die Bewertung des Angebots der Antragstellerin durch die Bewertungskommission.

1. 2.Ziffer 2

Sachverhalt

Die Technische Universität Wien schreibt Sicherheitsdienstleistungen aus. Die Projektnummer lautet G-SEC.SDL.003. Vergebende Stelle ist die OE Gebäude und Technik. Der geschätzte Auftragswert beträgt Euro 1.100.000 pro Jahr. (Auskunft der Auftraggeberin)

Gegenstand der Ausschreibung sind nichtprioritäre Dienstleistungen der Kategorie 23, Auskunfts- und Schutzdienste (ohne Geldtransport). Es soll eine Rahmenvereinbarung über Sicherheitsdienstleistungen an der TU Wien (Security,

Revierstreife, Absicherungen) mit einer Laufzeit von 36 Monaten abgeschlossen werden. Die Gesamtmenge ist mit ca 70.000 h/Jahr beschrieben. Eine Option für eine zweimalige Verlängerung um jeweils zwölf Monate ist ausgeschrieben. Der Auftrag soll in einem Verhandlungsverfahren vergeben werden. Der Zuschlag soll dem wirtschaftlich günstigsten Angebot nach den Kriterien in der Ausschreibung erteilt werden. Der Schlusstermin für den Eingang der Teilnahmeanträge war der 25. Jänner 2010, 11.00 Uhr. Die Bekanntmachung der Ausschreibung erfolgte im Supplement zum Amtsblatt der Europäischen Union vom 16. Dezember 2009 zur Zahl 2009/S 242-346875 und unter auftrag.at zur Zahl L-466323-9c11. Die Bekanntmachung wurde am 11. Dezember 2009 abgesandt. (amtliche Einschau unter ted.europa.eu und www.pep-online.at)

Der Auftrag fällt unter die CPV-Codes 79710000-4 Dienstleistungen von Sicherheitsdiensten, 79710000-5 Bewachungsdienste, 79714000-2 Überwachungsdienste und 79715000-9 Streifendienst. Das Vergabeverfahren ist ein zweistufiges Verhandlungsverfahren zur Vergabe einer nicht prioritären Dienstleistung gemäß § 141 BVergG 2006. (Unterlagen des Vergabeverfahrens) Der Auftrag fällt unter die CPV-Codes 79710000-4 Dienstleistungen von Sicherheitsdiensten, 79710000-5 Bewachungsdienste, 79714000-2 Überwachungsdienste und 79715000-9 Streifendienst. Das Vergabeverfahren ist ein zweistufiges Verhandlungsverfahren zur Vergabe einer nicht prioritären Dienstleistung gemäß Paragraph 141, BVergG 2006. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Acht Bewerber gaben Teilnahmeanträge ab. Mit E-Mail vom 26. März 2010 wurden die Angebotsunterlagen an die A***, die C*** und die B*** versandt. Diese bestehen aus dem Angebotsschreiben, der Ausschreibungsunterlage und der Rahmenvereinbarung.

Im Angebotsschreiben ist ein "ALL IN STUNDESATZENTGELT" jeweils für

1. 1.Ziffer eins
die "Leistungsgruppe B Personaldisposition > 6 Monate (Tag/Nachtschichten; 12-Stunden Dienste)" mit einem Mengenvorsatz von 58.970 h,
2. 2.Ziffer 2
die "Leistungsgruppe D Personaldisposition (Dienst gem. Punkt 6.9.3 Rahmenvereinbarung, Revierstreife)" als 12-Monatspauschale (Jahrespauschale),
3. 3.Ziffer 3
die "Leistungsgruppe B Personaldisposition > 6 Monate (2-9 h Einsatzzeit)" mit einem Mengenvorsatz von 900 h,
4. 4.Ziffer 4
die "Leistungsgruppe B Personaldisposition > 1 Monat (Tag/Nachtschichten; 12 Stunden Dienste)" mit einem Mengenvorsatz von 3.500 h,
5. 5.Ziffer 5
die "Leistungsgruppe B Personaldisposition > 1 Monat (2-9 h Einsatzzeit)" mit

einem Mengenvorsatz von 3.500 h,

1. 6.Ziffer 6
die "Leistungsgruppe B Personaldisposition > 50 Stunden (Tag/Nachtschichten; 12 Stunden Dienste)" mit einem Mengenvorsatz von 1.500 h,
2. 7.Ziffer 7
die "Leistungsgruppe B Personaldisposition > 50 Stunden (Tag/Nachtschichten; 2-9 Stunden Dienste)" mit einem Mengenvorsatz von 1.400 h und
3. 8.Ziffer 8
die "Leistungsgruppe B Personaldisposition > & Stunden (2-9 Stunden Einsatzzeit)" mit einem Mengenvorsatz von 800 h

anzubieten. Die Summe dieser Positionen ergibt den bewertungsrelevanten Gesamtpreis. Das "ALL IN STUNDESATZENTGELT" ist - jeweils gleichartig - nach Stundenlohn Kollektivvertrag, kollektivvertraglichen Zuschlägen unter Angabe der Art, überkollektivvertraglichen Zuschlägen unter Angabe der Art aufgeschlüsselt anzugeben, die zusammen den Stundenlohn gesamt ergeben. Dazu kommen die Lohnnebenkosten des Stundenlohns und ergeben zusammen mit dem Stundenlohn die Gesamtlohnkosten. Dazu kommen weiter der sonstige direkte Personalaufwand, der direkte Sachaufwand, der Organisationsaufwand sowie Wagnis und Gewinn. Die Summe ergibt das "ALL-IN-ENTGELT pro Einsatzstunde". Diese Angaben waren in Euro und in Prozent des "ALL-IN-ENTGELT pro Einsatzstunde" zu

machen. Die Ausschreibungsunterlage enthält die Verfahrensbedingungen für die zweite Stufe.

Sie lauten auszugsweise:

"1.3 Gegenstand der Ausschreibung

Das Vergabeverfahren zum Abschluss der Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer wird als Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich gem. § 141 BVergG 2006 in der jeweils geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen durchgeführt. Die TU hat die Bekanntmachung des Vergabeverfahrens elektronisch erstellt und am 11.12.2009 an das Amtsblatt der EG und an den Lieferanzeiger abgesendet. Das Vergabeverfahren zum Abschluss der Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer wird als Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich gem. Paragraph 141, BVergG 2006 in der jeweils geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen durchgeführt. Die TU hat die Bekanntmachung des Vergabeverfahrens elektronisch erstellt und am 11.12.2009 an das Amtsblatt der EG und an den Lieferanzeiger abgesendet.

Ziel dieses Vergabeverfahrens ist der Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer in Anlehnung an §§ 25 Abs. 7 und 32 iVm §§ 105ff BVergG 2006 für die Erbringung von Sicherheitsdienstleistungen an der TU Wien ab Abschluss der Rahmenvereinbarung für die Dauer von 3 Jahren mit der einseitig durch die TU zu ziehenden Option den Vertrag zwei Mal um jeweils 12 weitere Monate zu verlängern. Voraussichtlich wird mit der Leistungserbringung am 01.07.2010 begonnen. Ziel dieses Vergabeverfahrens ist der Abschluss einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer in Anlehnung an Paragraphen 25, Absatz 7 und 32 in Verbindung mit Paragraphen 105 f, f, BVergG 2006 für die Erbringung von Sicherheitsdienstleistungen an der TU Wien ab Abschluss der Rahmenvereinbarung für die Dauer von 3 Jahren mit der einseitig durch die TU zu ziehenden Option den Vertrag zwei Mal um jeweils 12 weitere Monate zu verlängern. Voraussichtlich wird mit der Leistungserbringung am 01.07.2010 begonnen.

Der Abschluss der Rahmenvereinbarung wird in der dafür vorgesehenen Form bekannt gemacht. Vorgesehen ist, dass Leistungen unverändert so abgerufen werden, wie sie ausgeschrieben sind. Der nach Punkt 5 bestgereichte Bieter wird Partner der Rahmenvereinbarung.

...

1.11 Weiterer Verfahrensablauf

Nach der Öffnung der Angebote gliedert sich das Verhandlungsverfahren in folgende Verfahrensschritte:

1.12 Formale Prüfung der Angebote

...

1.13 Inhaltliche Prüfung der Angebote

...

1.14 Präsentation der Angebote in der Verhandlungsrunde

Nach Abschluss der formalen und inhaltlichen Prüfung der Angebote wird die TU mit allen Bietern / Bietergemeinschaften deren Angebote bis dahin nicht ausgeschieden wurden, mindestens eine Verhandlungsrunde durchführen.

Der Bieter / die Bietergemeinschaft hat in der Verhandlungsrunde zunächst sein (ihr) Angebot inkl. den Lösungsvorschlägen zum Zuschlagskriterium 'Qualität' (Punkt 5.4), das bereits mit dem Angebot zwingend abzugeben ist, vor einer Kommission zu präsentieren, wobei die Präsentation in den Räumlichkeiten der TU erfolgt. In dieser Präsentation haben die Bieter / Bietergemeinschaften auch ihr Unternehmen (samt Unternehmensstruktur) und ihre Leistungen auf dem Gebiet der Ausschreibung vorzustellen. Dem Bieter / der Bietergemeinschaft stehen für die Präsentation der Ausarbeitung zu den Qualitätskriterien durch seine Schlüsselpersonen (für den Auftrag einzusetzende Mitarbeiter) 20 Minuten zu Verfügung. In Summe kann die Verhandlung inkl. Präsentation des Konzeptes und Rückfragen seitens der TU bis maximal eine (1) Stunde dauern.

Die Einladung zur Präsentation erfolgt mindestens 5 Wochentage im Voraus. Die Präsentation und die Verhandlung werden voraussichtlich in der Woche vom 24. Mai 2010 stattfinden.

An technischen Einrichtungen stehen dem Bieter / der Bietergemeinschaft ein Beamer sowie ein Flipchart zur

Verfügung. Sonstige, für die Präsentation erforderliche technische Hilfsmittel hat der Bieter / die Bietergemeinschaft selbst zu stellen. Die Präsentation und Fragebeantwortung hat persönlich durch die in der ersten Verfahrensstufe genannten maßgeblichen, für den/die konkreten Auftrag zum Einsatz kommenden Projektleiter/in zu erfolgen.

Allfällige durch die Präsentation bzw. Verhandlung bedingte Kosten (Anreise, Verpflegung, Nächtigung etc.) werden nicht vergütet.

Festgehalten wird, dass diese Präsentation nicht wiederholbar ist und kein Recht des Bieters / der Bietergemeinschaft auf unverzügliche Mitteilung der durchgeführten Bewertung besteht. Die TU weist darauf hin, dass die Ausarbeitung zu den Qualitätskriterien sowie die Präsentation nach Maßgabe des Punktes Zuschlagskriterien bewertet werden.

Im Anschluss an die Präsentation werden Verhandlungen geführt. Eine Person mit ausreichender Vertretungsbefugnis hat auf Seite des Bieters / der Bietergemeinschaft die Verhandlungen zu führen.

Es wird über den gesamten Auftragsinhalt verhandelt.

Die Bieter / die Bietergemeinschaft erklären sich ausdrücklich damit einverstanden.

Im Anschluss an die Verhandlungsrunde wird die TU - sofern keine Notwendigkeit zur Einziehung einer weiteren Verhandlungsrunde besteht - den Bietern / der Bietergemeinschaft die Möglichkeit einräumen, ihr Angebot den Ergebnissen der Verhandlungsgespräche bzw. den daraus resultierenden geänderten Ausschreibungsunterlagen anzupassen ("last and final offer") (vgl. Punkt 4). Im Anschluss an die Verhandlungsrunde wird die TU - sofern keine Notwendigkeit zur Einziehung einer weiteren Verhandlungsrunde besteht - den Bietern / der Bietergemeinschaft die Möglichkeit einräumen, ihr Angebot den Ergebnissen der Verhandlungsgespräche bzw. den daraus resultierenden geänderten Ausschreibungsunterlagen anzupassen ("last and final offer") vergleiche Punkt 4).

...

2. Verfahrensfragen und rechtliche Bedingungen

2.1 Gesetzliche Rahmenbedingungen

Die vorliegende Ausschreibung und das Vergabeverfahren wurden nach den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes (BVerG), BGBl. I Nr. 17/2006 § 141 in der geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen in der jeweils gültigen Fassung erstellt. Die vorliegende Ausschreibung und das Vergabeverfahren wurden nach den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes (BVerG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006, Paragraph 141, in der geltenden Fassung und den dazu ergangenen Verordnungen in der jeweils gültigen Fassung erstellt.

...

3. Angebot

...

3.6 Richtigkeit der Angaben

Die TU ist berechtigt, alle im Angebot des Bieters / der Bietergemeinschaft gemachten Angaben zu überprüfen oder durch einen von der TU beauftragten Dritten überprüfen zu lassen. Der Bieter / die Bietergemeinschaft hat zu diesem Zweck nach Aufforderung der TU prüffähige Unterlagen vorzulegen und seine Angaben nachzuweisen.

Sollte festgestellt werden, dass der Bieter / die Bietergemeinschaft unrichtige oder ungenügende Angaben gemacht hat, wird die TU den Bieter / die Bietergemeinschaft gemäß § 68 Abs 1 Z 7 BVerG vom weiteren Vergabeverfahren ausschließen oder er kann das Angebot des Bieters / der Bietergemeinschaft gemäß § 129 Abs 2 BVerG ausscheiden. Sollte festgestellt werden, dass der Bieter / die Bietergemeinschaft unrichtige oder ungenügende Angaben gemacht hat, wird die TU den Bieter / die Bietergemeinschaft gemäß Paragraph 68, Absatz eins, Ziffer 7, BVerG vom weiteren Vergabeverfahren ausschließen oder er kann das Angebot des Bieters / der Bietergemeinschaft gemäß Paragraph 129, Absatz 2, BVerG ausscheiden.

...

3.9 Ausscheiden von Angeboten

Für die Beurteilung von Mangelhaftigkeit und das Ausscheiden von Angeboten findet § 129 Bundesvergabegesetz 2006 idgF Anwendung. Für die Beurteilung von Mangelhaftigkeit und das Ausscheiden von Angeboten findet Paragraph 129, Bundesvergabegesetz 2006 idgF Anwendung.

...

3.18 Preise

Der Preis hat nach dem Preisangebotsverfahren (§ 2 Z 27 BVergG 2006) gemäß § 24 BVergG 2006 erstellt zu werden. Als Gesamtpreis ist der Nettopreis in Euro ('all-in'-Entgelt) ohne USt inklusive aller Abgaben und Gebühren je Leistungsgruppe anzugeben. Der bewertungsrelevante Gesamtpreis ergibt sich aus der Aufsummierung der einzelnen Positionspreise gemäß Preisblatt. Die gesetzliche Umsatzsteuer ist im Preisblatt separat auszuweisen. Der Preis hat nach dem Preisangebotsverfahren (Paragraph 2, Ziffer 27, BVergG 2006) gemäß Paragraph 24, BVergG 2006 erstellt zu werden. Als Gesamtpreis ist der Nettopreis in Euro ('all-in'-Entgelt) ohne USt inklusive aller Abgaben und Gebühren je Leistungsgruppe anzugeben. Der bewertungsrelevante Gesamtpreis ergibt sich aus der Aufsummierung der einzelnen Positionspreise gemäß Preisblatt. Die gesetzliche Umsatzsteuer ist im Preisblatt separat auszuweisen.

Sämtliche vom Bieter / von der Bietergemeinschaft angebotenen Preise sind für die ersten 12 Monate nach Abschluss der Rahmenvereinbarung unveränderliche Preise (= Festpreise). Nach Ende der Festpreisperiode erfolgt eine Indexanpassung gemäß den Bestimmungen in der Rahmenvereinbarung.

1. 4. Ziffer 4

Ablauf des Verhandlungsverfahrens

Jedes eingelangte Angebot wird anhand der gemäß dem Muster des Angebotsschreibens vorgegebenen Bewertungskriterien bewertet, sofern es nicht auszuschneiden ist. Die geprüften und bewerteten Angebote werden entsprechend gereiht. Die TU wird mit allen eingeladenen Bietern / Bietergemeinschaften, die ein gültiges Angebot abgegeben haben über den gesamten Auftragsinhalt verhandeln. Sie wird die präsentierten Ausarbeitungen zu den Qualitätskriterien und die weiteren Zusagen, insbesondere die Zusagen über die Verrechnung der Weiterbildungszeit bewerten, um das beste Angebot gemäß den Zuschlagskriterien zu ermitteln.

Jeder/r Bieter / Bietergemeinschaft hat anhand dieses Projektes Ausarbeitungen zu den Qualitätskriterien vorzulegen, in dem die konkrete Leistungserbringung des Bieters / der Bietergemeinschaft dargestellt ist, sowie dieses und die als notwendige erachtete Adaptionen in der Verhandlungsrunde zu präsentieren.

Die Vorstellung der Ausarbeitungen zu den Qualitätskriterien hat mittels physischer Präsentation durch die/den Projektverantwortliche/n und durch die Vorstellung der maßgeblichen Mitarbeiter zu erfolgen. Den Vertretern der TU sind diesbezügliche schriftliche Unterlagen auszuteilen.

1. 5. Ziffer 5

Zuschlagsverfahren

5.1 Bestbieterprinzip

Die Entscheidung zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung erfolgt zugunsten des Bieters / der Bietergemeinschaft, dessen / deren Angebot (last and final offer) nach den unten angeführten Kriterien als das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot bewertet wird. Alle Bewertungen erfolgen auf zwei Kommastellen kaufmännisch gerundet, genau.

5.2 Zuschlagskriterien und Gewichtung

Die Zuschlagskriterien werden wie folgt gewichtet:

Preis Insg. 60% (60 Punkte)

Qualität Insg. 40% (40 Punkte)

(1) Implementierungsphase 15% (15 Punkte)

(2) Organisation und Kontrollsystem 10% (10 Punkte)

(3) Projektbeschreibung und Präsentation 15% (15 Punkte)

Die auf die Kriterien 'Preis' und 'Qualitätskriterien' entfallenden Punkte werden addiert. Das Angebot, das demnach die höchste Punktzahl aufweist, ist das wirtschaftlich und technisch günstigste Angebot ('Bestbieter').

5.3 Zuschlagskriterium 'Preis'

Bewertet wird der bewertungsrelevante Preis (Gesamtpreis) also die dort angegebene 'Gesamtsumme' (exkl. USt).

Das billigste Angebot erhält 100% der 60 Punkte. Je Prozent Verteuerung des Preises wird ein Prozent der 60 Punkte, also 0,6 Punkte von der Höchstpunkteanzahl abgezogen. Die Berechnung erfolgt auf 2 Kommastellen, kaufmännisch gerundet, genau.

5.4 Zuschlagskriterium 'Qualität'

Allgemeines

Die vorgelegten Ausarbeitungen zu den Qualitätskriterien werden von der Bewertungskommission einer technischen und qualitativ vergleichenden Beurteilung und Bewertung zugeführt, wobei maximal 30 Punkte erreicht werden können.

Die vorgelegten Ausarbeitungen zu den Aufgabenstellungen dienen der TU zur Prüfung und Bewertung des technischen Verständnisses des Bieters / der Bietergemeinschaft, der Zweckmäßigkeit und Funktionalität der Lösungsansätze (Nutzen), der Sicherstellung einer wirtschaftlichen Auftragsabwicklung, einer hohen Qualität sowie einem hohen Wirkungsgrad der ausgeschriebenen und zu beauftragenden Leistungen.

Für die Verhandlung können zusätzliche Präsentationen, z.B. Videos, vorbereitet werden.

Qualitätskriterien;

- | | |
|--|---------------|
| (1) Implementierungsphase | (max 15 Pkte) |
| (i) Konzeption der Implementierungsphase | (max 4 Pkte) |
| (ii) Darstellung und Informationsgehalt | (max 7 Pkte) |
| (iii) Zweckmäßigkeit und Funktionalität der Implementierungsphase | (max 4 Pkte) |
| (2) Organisationsplan und Kontrollsystem | (max 10 Pkte) |
| (i) Konzeption des Kontroll- und Abrechnungssystems | (max 3 Pkte) |
| (ii) Darstellung und Qualität des Informationsgehalts des
Kontroll- und Abrechnungssystems | (max 4 Pkte) |
| (iii) Zweckmäßigkeit des Systems für den Kontroll- und
Abrechnungsaufwand im Sinne von Betriebskosten | (max 3 Pkte) |
| (3) Projektbeschreibung und Präsentation | (max 15 Pkte) |
| (i) Qualität der Projektbeschreibung | (max 8 Pkte) |
| (ii) Präsentation der einzusetzenden Mitarbeiter | (max 4 Pkte) |
| (iii) Qualität der Fragenbeantwortung | (max 3 Pkte) |

Beschreibung der Qualitätskriterien

Für die Beschreibung der Qualitätskriterien werden insgesamt 40 Punkte vergeben. Die Bewertung dieses Zuschlagskriteriums erfolgt kommissionell. Die Kommission wird sich aus mindestens 3 Fachkundigen zusammensetzen. Die Bewertung erfolgt anhand der dem Angebot beigelegten Unterlagen hinsichtlich der Ausarbeitung zu den Qualitätskriterien sowie der Präsentation während der Verhandlungsrunde. Festgehalten wird, dass die jeweils vergebenen Punkte addiert und durch die Anzahl der Mitglieder der Kommission dividiert werden, sodass das arithmetische Mittel (auf zwei Kommastellen kaufmännisch gerundet) die Grundlage der Bewertung bildet. Entscheidend für den Erfolg der ausgeschriebenen Leistung ist eine schlüssige inhaltlich abgestimmte Ausarbeitung für die geplanten Maßnahmen.

Die Bewertung durch die Mitglieder der Bewertungskommission erfolgt autonom nach subjektiven Kriterien auf einem Bewertungsblatt nach dem hier festgelegten Punkteschema.

Weiters hat der Bieter / die Bietergemeinschaft eine Liste jener Daten vorzulegen, die er von der TU zur Erfüllung seines Auftrages benötigt (mit Angabe einer Zeitleiste in welchem Abstand nach dem Beginn der Leistungserfüllung er die Daten benötigt).

Aufgabenstellung:

Projektziel ist die Entwicklung eines Organisationsplanes mit Darstellung aller geplanten Organisationseinheiten inklusive Beschreibung der Funktionen, Aufgaben und Schnittstellen sowie die Darstellung eines Kontrollsystems der verrechenbaren Leistungen (Leistungsstunden), das der TU für eine verwaltungsökonomische Kontrolle der quantitativen Leistungen dient. Für die TU kommt weiters der Phase der 'Inbetriebnahme' (Leistungsbeginn) eine besondere Bedeutung und Wichtigkeit zu. Der Auftragnehmer hat daher eine detaillierte Darstellung seiner geplanten Maßnahmen für die Gewährleistung einer reibungslosen Inbetriebnahme vorzulegen

Punkteberechnung für das Kriterium Qualität:

Die Bewertung des Kriteriums 'Qualität' erfolgt somit nach nachstehender Formel:

Punktesumme = je Mitglied der Bewertungskommission:

Punkte für Qualität der Projektbeschreibung (inklusive Präsentation)

- -Strichaufzählung
plus Punkte für Qualität der Präsentation durch die einzusetzenden Mitarbeiter/innen
- -Strichaufzählung
plus Punkte für Qualität der Fragebeantwortung
- -Strichaufzählung
dividiert durch die Anzahl der Mitglieder der Bewertungskommission

Die nachstehende Tabelle enthält eine nähere Beschreibung der einzelnen Qualitäts-Subkriterien

Kategorien u. Unterkategorien Max.

(1) Implementierungsphase

Konzeption der Implementierungsphase:

Bewertet wird die gesamtheitliche Konzeption der Implementierungsphase in allen relevanten Bereichen wie Personal, Technik, Organisation und Administration

4

Ist die Aufgabe sehr gut erfüllt, werden 4 Punkte vergeben, ist sie gut erfüllt, werden 2 Punkte vergeben und ist sie ausreichend erfüllt, wird 1 Punkt vergeben. Bei Nichterfüllung erfolgt keine Punktevergabe.

Darstellung und Informationsgehalt der Implementierungsphase:

Bewertet wird die Funktionalität, Übersichtlichkeit Gestaltung, Gliederung sowie der Umfang der Informationen.

7

Ist die Aufgabe sehr gut erfüllt, werden 7 Punkte vergeben, ist sie gut erfüllt, werden 4 Punkte vergeben und ist sie ausreichend erfüllt, wird 2 Punkt vergeben. Bei Nichterfüllung erfolgt keine Punktevergabe.

Zweckmäßigkeit und Funktionalität der Implementierungsphase:

Bewertet wird die Qualität der Unterstützung für die effektive und kostengünstige Einsatz des Personals

4

Ist die Aufgabe sehr gut erfüllt, werden 4 Punkte vergeben, ist sie gut erfüllt, werden 2 Punkte vergeben und ist sie ausreichend erfüllt, wird 1 Punkt vergeben. Bei Nichterfüllung erfolgt keine Punktevergabe.

SUMME

15

(2) Organisationsplan und Kontrollsystem

Konzeption des Kontroll- und Abrechnungssystems:

Bewertet wird die Konzeption und der Wert des Kontroll- und Abrechnungssystems, d.h. mit welchen Hilfsmitteln und technischen Lösungen dieses System erstellt wird.

3

Ist die Aufgabe sehr gut erfüllt, werden 3 Punkte vergeben, ist sie gut erfüllt, werden 2 Punkte vergeben und ist sie ausreichend erfüllt, wird 1 Punkt vergeben. Bei Nichterfüllung erfolgt keine Punktevergabe.

Darstellung und Qualität des Informationsgehalts des Kontroll- und Abrechnungssystems:

Bewertet wird die Funktionalität, Übersichtlichkeit, Gestaltung, Gliederung sowie der Umfang der Informationen zum Kontroll- und

Abrechnungssystem. 4

Ist die Aufgabe sehr gut erfüllt, werden 4 Punkte vergeben, ist sie gut erfüllt, werden 2,5 Punkte vergeben und ist sie ausreichend erfüllt, wird 1 Punkt vergeben. Bei Nichterfüllung erfolgt keine Punktevergabe.

Zweckmäßigkeit des Systems für den Kontroll- und Abrechnungsaufwand im Sinne von Betriebskosten:

Bewertet wird die Zweckmäßigkeit des Systems einerseits im Hinblick auf die Minimierungsmöglichkeiten der Folgekosten für die TU und andererseits für die Nachvollziehbarkeit, Prüfmöglichkeit der übermittelten Informationen.

3

Ist die Aufgabe sehr gut erfüllt, werden 3 Punkte vergeben, ist sie gut erfüllt, werden 2 Punkte vergeben und ist sie ausreichend erfüllt, wird 1 Punkt vergeben. Bei Nichterfüllung erfolgt keine Punktevergabe.

SUMME 10

(3) Projektbeschreibung und Präsentation

Qualität der Projektbeschreibung (inklusive Präsentation)

Die Punkteverteilung in dieser Kategorie erfolgt in unten dargestellten gleichwertigen Subkriterien, dabei werden pro Subkriterium entweder 2, 1 oder 0,5 Punkte vergeben, wobei 2 Punkte vergeben werden, wenn das Kriterium sehr gut erfüllt wird, 1 Punkt, wenn das Kriterium gut erfüllt wird und 0,5 Punkte, wenn das Kriterium ausreichend erfüllt wird. Bei Nichterfüllung des Kriteriums werden 0 Punkte vergeben.

1. Nachvollziehbare Prioritätensetzung bei den jeweiligen

Projektschritten und Praxisbezug 2

2. Effektivität-zweckmäßige, nachhaltige Vorgehensweise, innovative

Aspekte 2

3. Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit 2

4. Glaubhaftigkeit der Angaben (insbesondere wo sind die einzusetzenden

Mitarbeiter zurzeit eingesetzt, welche Erfahrung bringen sie mit?) 2

Präsentation der einzusetzenden Mitarbeiter

Es werden für dieses Kriterium entweder 4, 2 oder 1 Punkt vergeben,

wobei 4 Punkte vergeben werden, wenn das Kriterium sehr gut erfüllt wird,

2 Punkte, wenn das Kriterium gut erfüllt wird und 1 Punkt, wenn das Kriterium ausreichend erfüllt wird.

- -Strichaufzählung
Teamfähigkeit, soziale Kompetenz

Qualität der Fragenbeantwortung

Es werden für dieses Kriterium entweder 3, 2 oder 1 Punkt vergeben,
wobei 3 Punkte vergeben werden, wenn das Kriterium sehr gut erfüllt 3
wird, 2 Punkte, wenn das Kriterium gut erfüllt wird und 1 Punkt,
wenn das Kriterium ausreichend erfüllt wird

- Fragenbeantwortung im Zusammenhang mit der Präsentation und dem
Kriterium Qualität.

SUMME 15

MAXIMAL MÖGLICHE PUNKTE GESAMT 40

Darstellungsform der Unterlagen zu den Aufgabenstellungen

Ein Teil des Angebots des Bieters / der Bietergemeinschaft sind die Aufgabenstellungen und Ausarbeitungen zu den Qualitätskriterien (siehe Punkt 5.4). Diese sind im Angebot zwingend 2-fach und zusätzlich elektronisch auf CD bzw. USB-Stick im Format pdf zu vorzulegen.

Alle Unterlagen sind bereits mit der Abgabe des ersten Angebotes (Termin siehe Punkt 1.9) beizubringen.

Die Nachweise und Ausführungen sind in der selben Reihenfolge wie die angeführten qualitativen und technischen Bewertungs(unter)kriterien einzuordnen und vorzulegen; d.h. der Bieter / die Bietergemeinschaft muss in seinen Darstellungen auf die einzelnen bewertungsrelevanten Themenkreise möglichst ausführlich und nachvollziehbar eingehen.

Das Nichtvorlegen führt in dieser Phase zum Ausscheiden des Angebotes.

5.5. Ermittlung des Bestbieters:

Jenes Angebot, das die meisten Punkte erreicht ist das Bestangebot und erhält den Zuschlag.

5.6. Punktegleichstand

Bei Punktegleichstand entscheidet das Kriterium Preis."

Die Rahmenvereinbarung lautet auszugsweise:

" Spezielle Vertragsbedingungen (Teil I)" Spezielle Vertragsbedingungen (Teil römisch eins)

1. 1.Ziffer eins

Gegenstand und Parteien der Rahmenvereinbarung

Der Auftraggeber hat im Rahmen eines Verhandlungsverfahrens mit vorheriger Bekanntmachung gemäß BVergG idgF den Auftragnehmer als Partei der Rahmenvereinbarung ausgewählt und mit ihm die gegenständliche Rahmenvereinbarung abgeschlossen. Diese Rahmenvereinbarung ist eine Vereinbarung ohne Abnahmeverpflichtung für den Auftraggeber. Der Auftragnehmer sicher daher dem Auftraggeber weder Exklusivität für die ausgeschriebenen Leistungen noch den Abruf von bestimmten Leistungsvolumina zu. Der Auftraggeber ist jederzeit berechtigt, auch Drittfirmen mit den vertragsgegenständlichen Leistungen zu beauftragen.

...

1. 3.Ziffer 3

Bestandteile der Rahmenvereinbarung

Die Rahmenvereinbarung besteht aus dieser Vertragsurkunde und den nachstehenden Urkunden bzw. Verweisen, die Vertragsbestandteile gelten in der hier angeführten Reihenfolge:

1. 1.Ziffer eins

Der Rahmenvereinbarung (Teil I und Teil II - AGB der GuT / TU Wien) inklusive aller Beilagen; wobei die Regelungen in Teil I vor jenen des Teil II geltenDer Rahmenvereinbarung (Teil römisch eins und Teil römisch zwei - AGB der GuT / TU Wien) inklusive aller Beilagen; wobei die Regelungen in Teil römisch eins vor jenen des Teil römisch zwei gelten

2. 2.Ziffer 2

den Verfahrensbedingungen für die 1. Und 2. Stufe inkl. Beilagen;

3. 3.Ziffer 3

dem Angebotsschreiben und dem Angebot, Zuschlagsschreiben;

4. 4.Ziffer 4

allen Dokumenten, Zusagen und Angeboten der 1. Stufe des Verfahrens;

5. 5.Ziffer 5

dem durch die TU angenommenen Konzept des AN gem. Punkt 5 der Verfahrensbedingungen für die 2. Stufe;

Bei doppelt angeführten, nicht widersprechenden Angaben gelten alle in ergänzender Form.

Allfällige 'Allgemeine und Besondere Vertragsbedingungen' des AN werden nicht Bestandteil dieser Rahmenvereinbarung.

...

1. 6.Ziffer 6

Rechte und Pflichten des Auftragnehmers

6.1 Standorte und Leistungserbringung

...

Die voraussichtliche Gliederung der auftragsgegenständlichen beauftragten Stunden stellt sich wie folgt dar:

6.1.1 Gliederung nach Stunden / Aufgabengebiet:

~ 35 % Nachtdienste 12 Std. Dienste 24.500 h

~ 55 % Tagdienste 12 Std. Dienste 38.500 h

~ 5 % Nachtdienste mind. 2 Std. - max. 9 Std. 3.500 h

~ 5 % Tagdienste mind. 2 Std. - max. 9 Std 3.500 h

Gesamt 70.000 h

6.1.2 Gliederung nach Bestellungsverlauf:

Bestellung bis 6 h vorher : ~ 100 Std / a

50 h vorher : ~ 2.900 Std / a

1 Monat vorher : ~ 7.000 Std / a

6 Monate vorher : ~ 60.000 Std / a Summe ~ 70.000 Std / a

6.1.3 Gliederung nach maximaler Gleichzeitigkeit der Dienste:

Abruf 6 Monate vorher 10 Mitarbeiter / Nacht (a`12 Std. 18-6 bzw. 19-7 Uhr

19 Mitarbeiter / Tag (a`12 Std. 6-18 bzw. 7-19 Uhr)

Abruf 50 Std. bis 20 Mitarbeiter / Nacht (a`12 Std. 18-6 bzw. 19-7 Uhr) 1 Monat vorher 14 Mitarbeiter / Tag (a`12 Std. 6-18 bzw. 7-19 Uhr)

Abruf 6 bis 50 Std.

vorher für

Veranstaltungen etc. 10 Mitarbeiter Tag / Nacht (min. 2 Std. - max. 9 Std.)

-

Für Ausnahmefälle,

(wie Weihnachtsfeier

etc) max. 45 Mitarbeiter pro Kalendertag (1-2 x pro Jahr)

[12 Std. Dienste]

...

6.4 Elektronisches Dienstbuch

Alle Portierlogen der TU Wien sind mit EDV-Geräten ausgestattet, auf welchen das TU-eigene 'Elektronische Dienstbuch' installiert ist. Dieses Programm dient zu Information und Kommunikation der Wachorgane. Dieses Programm ersetzt bzw. ergänzt auch in weiterem Umfang die handschriftliche Protokollierung (Wachprotokollbuch, diverse Listen).

...

10. Preis

10.1 Zusammensetzung der Preise

Die Preise sind jeweils Pauschalpreise netto gemäß dem Angebot des AN. Die Zusammensetzung der Preise ist im Punkt 15 'Preise' der AGB (Teil II) geregelt. Wegzeiten werden nicht gesondert vergütet. Die Preise sind jeweils Pauschalpreise netto gemäß dem Angebot des AN. Die Zusammensetzung der Preise ist im Punkt 15 'Preise' der AGB (Teil römisch zwei) geregelt. Wegzeiten werden nicht gesondert vergütet.

Das Entgelt für alle Sicherheitsdienstleistungen wurde vom AN als 'All-in-Stundensatzentgelte' (Einheitspreis pro Mitarbeiter/in pro Stunde) in der jeweiligen Leistungsgruppe angeboten. Die von AN je Leistungsgruppe angebotenen 'All-in-Stundensatzentgelte' beinhalten alle erforderlichen Nebenkosten, insbesondere:

- -Strichaufzählung
die Lohnkosten für das Personal inkl. aller Lohnnebenkosten, anteilige Weggelder, Fahrspesen und Zulagen;
- -Strichaufzählung
die Materialkosten (Kosten für Uniformen etc.), Hilfs- und Betriebsmittel, Kosten für die erforderliche Infrastruktur, Schulungskosten;
- -Strichaufzählung
die Kosten für Organisation (Planung, Einteilung und Kontrolle etc.);
- -Strichaufzählung
die Kosten für Versicherungen

...

Allgemeine Bedingungen für Lieferungen und Leistungen der GuT / TU Wien (AGB) Stand 15. September 2009

Teil II Teil römisch zwei

...

15 Preise

Die vereinbarten Preise sind Pauschalpreise netto und beinhalten alle Kosten und Nebenkosten für die erforderlichen, termin- und vertragsgemäßen Lieferungen und Leistungen, auch wenn notwendige Einzelheiten in der Leistungsbeschreibung nicht erwähnt, aber aufgrund der Umstände technisch notwendig oder vorhersehbar oder üblich sind.

..."

(Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Alle Bieter besichtigten die zu bewachenden Objekte entsprechend der Ausschreibung. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Die erste Berichtigung der Ausschreibung, eine Fragenbeantwortung und Fragen im Rahmen der Präsentation wurden zusammen mit der Einladung zum Verhandlungstermin am 10. Mai 2010 an alle Bieter per E-Mail versandt. Die "Berichtigung Nr. 1 2010-05-06" lautet auszugsweise:

"Verfahrensbedingungen für die 2. Stufe (Punkt 5.4., Zuschlagskriterium 'Qualität')

Der Absatz lautet neu:

Allgemeines

Die vorgelegten Ausarbeitungen zu den Qualitätskriterien werden von der Bewertungskommission einer technischen und qualitativ vergleichenden Beurteilung und Bewertung zugeführt, wobei maximal 40 Punkte erreicht werden können.

..."

Die Fragen im Rahmen der Präsentation lauten:

1. "1.Ziffer eins
Zuordnung der Zuständigkeiten je Objekt und Objektleiter (bei Einsatz mehrerer Objektleiter)
2. 2.Ziffer 2
Wie bereiten Sie sich auf die besonderen Sicherheitsbedürfnisse einer Universität (öffentliches Gebäude, freier Zutritt Montag - Samstag 6:00 h - 23:00 h) vor?
3. 3.Ziffer 3
Wie sehen Sie den Unterschied der Anforderungen einer Universität zu den Anforderungen eines Industriebetriebes bzw. anderer öffentlicher Gebäude?
4. 4.Ziffer 4
Welche spezifischen Einzeltätigkeiten sehen Sie für Ihre Mitarbeiter im Rahmen der Ausführung dieses Auftrages für den Nachtdienst / Tagdienst?
5. 5.Ziffer 5
Mit welchen Einsatzzeiten rechnen Sie für den / die Objektleiter in der Implementierungsphase?"

(Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Am 12. Mai 2010 fand von 11.30 Uhr bis 12.15 Uhr in den Räumlichkeiten der TU Wien die Angebotsöffnung statt. Dabei waren keine Vertreter der Bieter anwesend. Alle drei eingeladenen Bieter gaben Angebote ab. Die Antragstellerin gab mit einem zuschlagsrelevanten Gesamtpreis von Euro 1,260.526,30 ohne USt das zweitbilligste Angebot ab, die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin mit einem zuschlagsrelevanten Gesamtpreis von Euro 1,243.432,50 ohne USt das billigste. Die "Angebotsprüfung Vergabeverfahren: Sicherheitsdienstleistungen TU" vom 17. Mai 2010 ergab bei der Antragstellerin und der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin, dass die Unterlagen vollständig sind. Am 27. Mai 2010 teilte die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle illegaler Beschäftigung des BMF auf Anfrage mit, dass keinem der Bieter zu berücksichtigende Bestrafungen gemäß § 28b AuslBG zuzurechnen sind. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Am 12. Mai 2010 fand von 11.30 Uhr bis 12.15 Uhr in den Räumlichkeiten der TU Wien die Angebotsöffnung statt. Dabei waren keine Vertreter der Bieter anwesend. Alle drei eingeladenen Bieter gaben Angebote ab. Die Antragstellerin gab mit einem zuschlagsrelevanten Gesamtpreis von Euro 1,260.526,30 ohne USt das zweitbilligste Angebot ab, die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin mit einem zuschlagsrelevanten Gesamtpreis von Euro 1,243.432,50 ohne USt das billigste. Die "Angebotsprüfung Vergabeverfahren: Sicherheitsdienstleistungen TU" vom 17. Mai 2010 ergab bei der Antragstellerin und der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin, dass die Unterlagen vollständig sind. Am 27. Mai 2010 teilte die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle illegaler Beschäftigung des BMF auf Anfrage mit, dass keinem der Bieter zu berücksichtigende Bestrafungen gemäß Paragraph 28 b, AuslBG zuzurechnen sind. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

In ihrer Sitzung vom 19. Mai 2010, 10.00 Uhr bis 11.15 Uhr konstituierte sich die Vergabekommission, nahm den bisherigen Gang des Vergabeverfahrens zur Kenntnis und legte offene Fragen zum Präsentationstermin sowie potentielle Verhandlungspunkte fest. Bei der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin und der Antragstellerin waren die Lohnnebenkosten aufzuklären, bei der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin wegen Ungenauigkeit der Angabe, bei der Antragstellerin wegen der Höhe. Mit der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin und der dritten Bieterin sollte über die Bereitstellung eines Mitarbeiters verhandelt werden, der während der Implementierungsphase ständig vor Ort ist. Mit der Antragstellerin und der dritten Bieterin sollte ein Angebot über die Absolvierung einer Schulung (Verhaltensschulung mit 24 Unterrichtseinheiten) speziell im öffentlichen Bereich diskutiert werden. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Am 21. Mai 2010 fanden die Präsentationen der Bieter und die Verhandlungen mit den Bietern statt. Die Antragstellerin hatte ihren Termin von 12.30 Uhr bis

13.40 Uhr. Im Protokoll ist dazu festgehalten:

"... 4. Spezifische Fragen

Auf die Frage ob die Feiertagszuschläge im Kalkulationsblatt enthalten sind: ja, diese sind in den LNK der Euro [...] enthalten.

Auf Vorhalt, dass die mit 70,43% angebotenen LNK für die Leistungsgruppe B im Vergleich zum Branchendurchschnitt von 90% sehr niedrig ist, gibt der Bieter an:

der Wert ist betriebswirtschaftlich nachvollziehbar und setzt sich aus gesetzlichen Abgaben, wie Feiertags-, Urlaubs- und Weihnachtsremunerationen zusammen, sowie einen vom Bieter errechneten Durchschnittswert an Krankenstandsfehlzeiten. Der Bieter kann diese prozentuelle Aufteilung (inkl. Fluktuationsrate) im LAFO darstellen.

Auf Frage welche Mitarbeiter konkret in der TU zum Einsatz kommen sollten, gibt der Bieter an: mindestens jene 34 Personen laut Liste, Kapitel 7. Von den 34 Personen befinden sich noch jene 17 gemäß der dem Angebot beiliegenden Schulungsliste in abschließender Ausbildung. ..."

(Unterlagen des Vergabeverfahrens)

An diesem Tag fand die qualitative Bewertung der Angebote durch die Kommission statt. Jedes Kommissionsmitglied füllte einen Bewertungsbogen aus, auf dem es zu jedem Subkriterium Punkte vergab. Die Bewertungsbögen wurden teilweise während der Präsentation, in unmittelbarem Anschluss an die Präsentation oder erst nach Ende aller Präsentationen ausgefüllt. (Aussagen der Kommissionsmitglieder G***, H*** und I*** in der mündlichen Verhandlung)

Im Zuschlagskriterium 1 (iii) kam es bei dem Angebot der Antragstellerin zu einer schlechteren Bewertung des Angebots durch die Jurorin H***, weil die Präsentation stärker standardisiert war und weniger auf die Universität einging. (Aussage von H*** in der mündlichen Verhandlung)

Im Zuschlagskriterium 2 kam es zu einer schlechteren Bewertung des Angebots der Antragstellerin, weil die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin besser auf das vorhandene System einging und die Präsentation der Antragstellerin englischsprachige Bilder verwendete. Im Zuschlagskriterium 3 (iii) kam es zu einer schlechteren Bewertung des Angebots der Antragstellerin, weil die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin mehr Praxisbeispiele brachte und die Fragebeantwortung zu den Lohnnebenkosten in den Augen der Kommission nicht ausreichend war. (Aussage von G*** in der mündlichen Verhandlung)

Die Punktevergabe ist in jenen Punkten stichwortartig begründet, in denen nicht die maximale Punkteanzahl vergeben wurde. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Anschließend wurden die Punkte addiert und Durchschnittswerte gebildet.

Zusammenfassend findet sich folgendes Ergebnis:

"Zusammenfassende Punktebewertung

Punkte gesamt/Ds.

	C***	B***	A***
Implementierungsphase			
Konzeption	*,**	*,**	3,83
Darstellung u. Inform.geh.	*,**	*,**	*,**
Zweckm. & Funktionalität	*,**	*,**	*,**
	*,**	*,**	*,**
Oranisations-Kontrollplan			
Konzeption	*,**	*,**	*,**
Darstellung & Inform.geh.	*,**	*,**	*,**
Zweckm. & Funktionalität	*,**	*,**	*,**
	*,**	*,**	9,00
Proejktbeschr.& Präsent.			

Qualität Projektbeschr.

1. Nachvollz. Prioritäten	*,**	*,**	*,**
2. Effektivität, Vorgehw. Innovat.	*,**	*,**	*,**
3. Schlüssigkeit & Nachvollz.b.k.	*,**	*,**	*,**
4. Glaubhaftigkeit	*,**	*,**	*,**
Präsentation der MA	*,**	*,**	*,**
Qualität Fragebeantwortung	*,**	*,**	2,17
	*,**	*,**	11,50
Summe Qualitätskriterien	*,**	37,25	35,17"

(Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Von 14.00 Uhr bis 15.10 Uhr fand am 21. Mai 2010 eine Sitzung der Vergabekommission statt. Diese führte die Bewertung der Qualitätskriterien durch. Bei der Erstellung des "last and final offer" - LAFO sollten die Bieter die ständige Anwesenheit des Projektleiters und die besondere Verhaltensschulung berücksichtigen. (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Am 26. Mai 2010 forderte die Auftraggeberin die Bieter auf, ein LAFO zu legen. Abgabetermin war der 7. Juni 2010, 11.00 Uhr. Die Angebotsöffnung des LAFO erfolgte am 7. Juni 2010. Die A*** gab ein Angebot mit einem Angebotspreis von Euro 1.189.874,30 ohne USt ab, die B*** eines mit einer Angebotssumme von Euro 1,193.695,20 ohne USt und die C*** eines mit einer Angebotssumme von Euro 1,299.721,20 ohne USt. Im Angebot der Antragstellerin sind die Lohnnebenkosten im Begleitschreiben entsprechend dem Ergebnis der Verhandlungen nach kollektivvertraglichem Grundlohn "B" Servicedienst, Nachtzulage pro Stunden gewichtet lt Pkt 6.1.1. Rahmenvereinbarung, Dienstgeberanteil Gebietskrankenkasse, Dienstgeberbeitrag zum FLAG (DB), + Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ) - Wien + Kommunalsteuer, Urlaubszuschuss im

1. 2.Ziffer 2

Dienstjahr, Weihnachtsremuneration, Urlaubsentgelt für 5 Wochen, Abwesenheitszeiten (Krankenstand, Pflegeurlaub etc), Abfertigungsrücklage und Feiertagsanteil (13 Feiertage) aufgeschlüsselt. Es ergibt sich eine Summe der direkten Lohnnebenkosten von 66,41 %. Darin sind Kosten für interne und externe Schulung, objektspezifische Schulung und personenbezogene Zulagen nicht enthalten. Weiter ist ausgeführt, dass die Abwesenheitszeiten gegenüber dem Erstoffer neu bewertet wurden. Gemäß dem vorliegenden Datenmaterial reduziert sich der Prozentsatz in großen, homogenen Wachgruppen von 6,73 % auf die angeführten 3,80 %. Eine weitere Reduktion ergibt sich aus der Neubewertung der Feiertagszulagen - hier geht die Antragstellerin davon aus, dass dieselben Einsatzkräfte an Feiertagen im Dienst sind, wie auch an den Werktagen. Somit entstehen keine Zusatzkosten durch Ersatzkräfte an Feiertagen (von 6,25 % auf 5,20 %). (Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Es wurde kein Angebot ausgeschrieben. (Auskunft der Auftraggeberin)

Mit Telefax vom 10. Juni 2010 wurde den in der zweiten Stufe verbliebenen Bietern nachweislich die Entscheidung über den Abschluss der Rahmenvereinbarung mitgeteilt. Die Antragstellerin erhielt folgendes Telefax:

"An (Firma): A***

zu Handen Herrn: J***

Faxnummer: 01-313 15-1915

Von: H***

Betrifft: Sicherheitsdienstleistungen für die TU Wien (Projektnummer G-SEC.SDL.003) / Bekanntgabe der Auswahlentscheidung zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung

Sehr geehrter Herr J***!

Sie haben Im von der TU Wien geführten Vergabeverfahren betreffend "Sicherheitsdienstleistungen" ein Angebot gelegt.

Die TU Wien beabsichtigt Im gegenständlichen Vergabeverfahren die Rahmenvereinbarung mit der Firma B*** abzuschließen. Die Vergabesumme beträgt Euro 1.193.695,20 netto.

Punkte:	Bestangebot	Ihr Angebot
Preis	Euro 1.193.695,20 59,81 Punkte	Euro 1.189.871,30 60,00 Punkte
Qualität	37,25 Punkte	35,17 Punkte
Summe	97,06 Punkte	95,17 Punkte

Ihr Angebot konnte nicht berücksichtigt werden, da es im Bereich Qualität schlechter bewertet wurde, als das Angebot des Bestbieters, und somit für den Abschluss der Rahmenvereinbarung nicht in Frage kommt.

Gemäß § 141 Abs 5 BVergG 2006 wird die Stillhaltefrist mit 7 Tagen festgesetzt, sie beginnt an dem der Auswahlentscheidung folgenden Tag um 0.00 Uhr zu laufen und endet somit am 17. Juni 2010, 24:00 h. Gemäß Paragraph 141, Absatz 5, BVergG 2006 wird die Stillhaltefrist mit 7 Tagen festgesetzt, sie beginnt an dem der Auswahlentscheidung folgenden Tag um 0.00 Uhr zu laufen und endet somit am 17. Juni 2010, 24:00 h.

Die TU Wien / OE GUT bedankt sich für Ihr Angebot und verbleibt,

mit freundlichen Grüßen

K***

Leiter OE GUT"

(Unterlagen des Vergabeverfahrens)

Der Zuschlag im gegenständlichen Vergabeverfahren wurde noch nicht erteilt, ein Widerruf hat nicht stattgefunden. (Auskunft der Auftraggeberin)

Dieser Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den jeweils in Klammern genannten Quellen. Diese sind Veröffentlichungen und die Unterlagen des Vergabeverfahrens, sowie Auskünfte, die nur die Auftraggeberin erteilen kann. Die Aussagen in der mündlichen Verhandlung stammen von Mitgliedern der Bewertungskommission. Sie wurden nicht bestritten und stimmen mit den Bewertungen in den Bewertungsbögen überein. Zweifel an der Glaubhaftigkeit der Aussagen traten nicht auf. Die herangezogenen Beweismittel sind daher echt. Ihre inhaltliche Richtigkeit steht außer Zweifel. Widersprüche traten nicht auf.

1. 3.Ziffer 3

Rechtliche Würdigung

3.1 Anzuwendendes Recht

§ 345 BVergG 2006, BGBl I 17/2006 idF BGBl I 15/2010 lautet: Paragraph 345, BVergG 2006, Bundesgesetzblatt Teil eins, 17 aus 2006, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 15 aus 2010, lautet:

Inkrafttretens-, Außerkrafttretens- und Übergangsvorschriften

§ 345. (1) ...Paragraph 345, (1) ...

(14) Für das Inkrafttreten der durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 15/2010 neu gefassten Bestimmungen und für das Außerkrafttreten der durch dieses Bundesgesetz aufgehobenen Bestimmungen gilt Folgendes: (14) Für das Inkrafttreten der durch das Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 15 aus 2010, neu gefassten Bestimmungen und für das Außerkrafttreten der durch dieses Bundesgesetz aufgehobenen Bestimmungen gilt Folgendes:

1. 1.Ziffer eins

...

2. 2.Ziffer 2

Die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 15/2010 bereits eingeleiteten Vergabeverfahren sind nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen. Im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 15/2010 beim Bundesvergabeamt anhängige Verfahren sind vom Bundesvergabeamt nach der bisherigen Rechtslage fortzuführen. Hinsichtlich der Vergabeverfahren, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits beendet sind, richtet sich die Durchführung von

Feststellungsverfahren nach der bisherigen Rechtslage. Die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 15 aus 2010, bereits eingeleiteten Vergabeverfahren sind nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen. Im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 15 aus 2010, beim Bundesvergabeamt anhängige Verfahren sind vom Bundesvergabeamt nach der bisherigen Rechtslage fortzuführen. Hinsichtlich der Vergabeverfahren, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits beendet sind, richtet sich die Durchführung von Feststellungsverfahren nach der bisherigen Rechtslage.

3. 3.Ziffer 3

...

Die Novelle 2009, BGBl I 15/2010, wurde am 4. März 2010 im Bundesgesetzblatt verlautbart und trat am 5. März 2010 in Kraft. Das Vergabeverfahren wurde durch die Absendung der Bekanntmachung am 11. Dezember 2009 eingeleitet. Das Vergabeverfahren wurde somit vor Inkrafttreten der Novelle 2009 eingeleitet. Es ist nach der vor Inkrafttreten der Novelle 2009 geltenden Rechtslage zu führen und zu beurteilen. Das Nachprüfungsverfahren wurde nach dem Inkrafttreten der Novelle 2009 eingeleitet. Es ist nach den Regeln des BVergG idF Novelle 2009 zu führen. Die Novelle 2009, Bundesgesetzblatt Teil eins, 15 aus 2010,, wurde am 4. März 2010 im Bundesgesetzblatt verlautbart und trat am 5. März 2010 in Kraft. Das Vergabeverfahren wurde durch die Absendung der Bekanntmachung am 11. Dezember 2009 eingeleitet. Das Vergabeverfahren wurde somit vor Inkrafttreten der Novelle 2009 eingeleitet. Es ist nach der vor Inkrafttreten der Novelle 2009 geltenden Rechtslage zu führen und zu beurteilen. Das Nachprüfungsverfahren wurde nach dem Inkrafttreten der Novelle 2009 eingeleitet. Es ist nach den Regeln des BVergG in der Fassung Novelle 2009 zu führen.

3.2 Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes

Auftraggeber im Sinne des § 2 Z 8 BVergG ist die Technische Universität Wien. Für sie gilt nach seinem § 6 Z 8 das Universitätsgesetz 2002 - UG, BGBl I 120/2002 idF BGBl I 81/2009. Ihre Aufgaben gemäß § 3 UG sind insbesondere Entwicklung der Wissenschaften (Forschung und Lehre), Entwicklung und Erschließung der Kunst sowie Lehre der Kunst, Bildung durch Wissenschaft und durch die Entwicklung und Erschließung der Künste, wissenschaftliche, künstlerische, künstlerisch-pädagogische und künstlerisch-wissenschaftliche Berufsvorbildung, Qualifizierung für berufliche Tätigkeiten, die eine Anwendung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden erfordern, sowie Ausbildung der künstlerischen und wissenschaftlichen Fähigkeiten bis zur höchsten Stufe, Heranbildung und Förderung des wissenschaftlichen und künstlerischen Nachwuchses, Weiterbildung, insbesondere der Absolventinnen und Absolventen von Universitäten, Koordinierung der wissenschaftlichen Forschung (Entwicklung und Erschließung der Künste) und der Lehre innerhalb der Universität, Unterstützung der nationalen und internationalen Zusammenarbeit im Bereich der wissenschaftlichen Forschung und Lehre sowie der Kunst sowie Unterstützung der Nutzung und Umsetzung ihrer Forschungsergebnisse in der Praxis und Unterstützung der gesellschaftlichen Einbindung von Ergebnissen der Entwicklung und Erschließung der Künste. Sie erfüllt damit Aufgaben im öffentlichen Interesse. Sie sind auch Aufgaben nichtgewerblicher Art (EuGH 3. 10. 2000, Rs C-380/98, University of Cambridge; Slg 2000, I-8035, Rn 19 = wbl 2000/368 = ZER 2001/229; BVA 21. 12. 2009, N/0112-BVA/11/2009-29). Sie ist gemäß § 4 UG eine juristische Person öffentlichen Rechts und genießt damit die in § 3 Abs 1 Z 2 lit b BVergG geforderte Teilrechtsfähigkeit. Nach § 8 UG kann ihr die Bundesregierung durch Verordnung die Einrichtung von Studien auftragen. Sie unterliegt gemäß § 9 UG der Aufsicht durch den Bund. Sie wird gemäß § 12 Abs 1 UG vom Bund finanziert. Daher liegen Kontrolltatbestände iSd § 3 Abs 1 Z 2 lit c BVergG vor. Sie ist öffentlicher Auftraggeber gemäß § 3 Abs 1 Z 2 BVergG (BVA 15. 6. 2009, N/0035- BVA/09/2009-63, Beschaffung eines Cryo-Ultramikrotoms, RPA 2009, 256 [Steiner] = ZVB 2009/76 [Lesniak]). Auftraggeber im Sinne des Paragraph 2, Ziffer 8, BVergG ist die Technische Universität Wien. Für sie gilt nach seinem Paragraph 6, Ziffer 8, das Universitätsgesetz 2002 - UG, Bundesgesetzblatt Teil eins, 120 aus 2002, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 81 aus 2009,. Ihre Aufgaben gemäß Paragraph 3, UG sind insbesondere Entwicklung der Wissenschaften (Forschung und Lehre), Entwicklung und Erschließung der Kunst sowie Lehre der Kunst, Bildung durch Wissenschaft und durch die Entwicklung und Erschließung der Künste, wissenschaftliche, künstlerische, künstlerisch-pädagogische und künstlerisch-wissenschaftliche Berufsvorbildung, Qualifizierung für berufliche Tätigkeiten, die eine Anwendung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden erfordern, sowie Ausbildung der künstlerischen und wissenschaftlichen Fähigkeiten bis zur höchsten Stufe, Heranbildung und Förderung des wissenschaftlichen und künstlerischen Nachwuchses, Weiterbildung, insbesondere

der Absolventinnen und Absolventen von Universitäten, Koordinierung der wissenschaftlichen Forschung (Entwicklung und Erschließung der Künste) und der Lehre innerhalb der Universität, Unterstützung der nationalen und internationalen Zusammenarbeit im Bereich der wissenschaftlichen Forschung und Lehre sowie der Kunst sowie Unterstützung der Nutzung und Umsetzung ihrer Forschungsergebnisse in der Praxis und Unterstützung der gesellschaftlichen Einbindung von Ergebnissen der Entwicklung und Erschließung der Künste. Sie erfüllt damit Aufgaben im öffentlichen Interesse. Sie sind auch Aufgaben nichtgewerblicher Art (EuGH 3. 10. 2000, Rs C-380/98, University of Cambridge; Slg 2000, I-8035, Rn 19 = wbl 2000/368 = ZER 2001/229; BVA 21. 12. 2009, N/0112-BVA/11/2009-29). Sie ist gemäß Paragraph 4, UG eine juristische Person öffentlichen Rechts und genießt damit die in Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, BVergG geforderte Teilrechtsfähigkeit. Nach Paragraph 8, UG kann ihr die Bundesregierung durch Verordnung die Einrichtung von Studien auftragen. Sie unterliegt gemäß Paragraph 9, UG der Aufsicht durch den Bund. Sie wird gemäß Paragraph 12, Absatz eins, UG vom Bund finanziert. Daher liegen Kontrolltatbestände iSd Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c, BVergG vor. Sie ist öffentlicher Auftraggeber gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG (BVA 15. 6. 2009, N/0035-BVA/09/2009-63, Beschaffung eines Cryo-Ultramikrotoms, RPA 2009, 256 [Steiner] = ZVB 2009/76 [Lesniak]).

Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag nach Kategorie 23 in Anh IV BVergG. Es wird somit eine nichtprioritäre Dienstleistung vergeben. Der geschätzte Auftragswert liegt jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des § 12 Abs 1 Z 1 BVergG, sodass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt. Bei der gegenständlichen Ausschreibung handelt es sich um einen Dienstleistungsauftrag nach Kategorie 23 in Anh römisch vier BVergG. Es wird somit eine nichtprioritäre Dienstleistung vergeben. Der geschätzte Auftragswert liegt jedenfalls über dem relevanten Schwellenwert des Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG, sodass ein Vergabeverfahren im Oberschwellenbereich vorliegt.

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

Da darüber hinaus laut Stellungnahme des Auftraggebers vom 22. Juni 2010, OZ 10, das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesvergabeamt damit gemäß § 312 Abs 2 Z 2 BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers zuständig. Da darüber hinaus laut Stellungnahme des Auftraggebers vom 22. Juni 2010, OZ 10, das Vergabeverfahren nicht widerrufen und der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist das Bundesvergabeamt damit gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG zur Nichtigerklärung rechtswidriger Entscheidungen des Auftraggebers zuständig.

3.3 Zulässigkeit des Nachprüfungsantrages

Die formalen Voraussetzungen des § 322 Abs 1 BVergG sind erfüllt. Es liegt kein Grund für die Unzulässigkeit des Nachprüfungsantrags gemäß § 322 Abs 2 BVergG vor. Die formalen Voraussetzungen des Paragraph 322, Absatz eins, BVergG sind erfüllt. Es liegt kein Grund für die Unzulässigkeit des Nachprüfungsantrags gemäß Paragraph 322, Absatz 2, BVergG vor.

Die relevante Bestimmung des BVergG lautet:

Einleitung des Verfahrens

§ 320. (1) Ein Unternehmer kann bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Widerrufserklärung die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern Paragraph 320, (1) Ein Unternehmer kann bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Widerrufserklärung die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern

1. 1. Ziffer eins

er ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich dieses Bundesgesetzes unterliegenden Vertrages behauptet, und

2. 2.Ziffer 2

ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht.

(2) ...

Das Interesse am Erhalt des Auftrags iSd § 320 Abs 1 BVergG ist durch die Teilnahme an dem Vergabeverfahren und die Stellung des Nachprüfungsantrags ausreichend dargelegt. Das Interesse am Erhalt des Auftrags iSd Paragraph 320, Absatz eins, BVergG ist durch die Teilnahme an dem Vergabeverfahren und die Stellung des Nachprüfungsantrags ausreichend dargelegt.

Behauptet wird, dass der Nachprüfungsantrag unzulässig sei, weil der Antragstellerin die Antragslegitimation fehle, da das Angebot der Antragstellerin wegen spekulativer Preisgestaltung auszuschneiden wäre. Ihr könne kein Schaden iSd § 320 Abs 1 Z 2 BVergG entstehen. Behauptet wird, dass der Nachprüfungsantrag unzulässig sei, weil der Antragstellerin die Antragslegitimation fehle, da das Angebot der Antragstellerin wegen spekulativer Preisgestaltung auszuschneiden wäre. Ihr könne kein Schaden iSd Paragraph 320, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG entstehen.

Das Bundesvergabeamt ist bei entsprechendem Vorbringen verpflichtet, einen vom

Auftraggeber nicht herangezogenen Ausscheidensgrund aufzugreifen und zu prüfen

(st Rspr zB VwGH 18. 3. 2009, 2007/04/0095, Tunnelplanung Wiener Außenring

Schnellstraße, RdW 2009/523 = RPA 2009, 181 [Katary] = ZVB 2009/58 [G.

Gruber/Eisner]; 27. 5. 2009, 2008/04/0041, bbl 2009/161 = RPA-Slg 2009/35 =

RPA-Slg 2009/36 = ZfVB 2010/180; 11. 11. 2009, 2009/04/0240, bbl 2010/33 =

JusGuide 2009/51/1231 [VwGH] = JusGuide 2009/51/1232 [VwGH] = RdW 2010/98 =

ZVB 2010/22 [G. Gruber/Eisner]). Ein Sachverständiger ist dabei allerdings nicht heranzuziehen (VwGH 1. 3. 2005, 2003/04/0199, TSE-Schnelltests, RPA 2005, 170 [Hörl]; 18. 3. 2009, 2007/04/0095, Tunnelplanung Wiener Außenring Schnellstraße, RdW 2009/523 = RPA 2009, 181 [Katary] = ZVB 2009/58 [G. Gruber/Eisner]). Der gegenständliche Auftrag ist eine nichtprioritäre Dienstleistung. Die dafür relevante Bestimmung des BVergG lautet:

§ 141. (1) Für die Vergabe von nicht prioritären Dienstleistungsaufträgen durch Auftraggeber gelten ausschließlich die Bestimmungen dieses Abschnittes, der Paragraph 141, (1) Für die Vergabe von nicht prioritären Dienstleistungsaufträgen durch Auftraggeber gelten ausschließlich die Bestimmungen dieses Abschnittes, der

1. Teil mit Ausnahme des § 2 Z 16, die §§ 3 Abs. 1, 6, 9, 10, 12 Abs. 1 und 3, 13, 16, 20 Abs. 2, 3 und 5, 21, 44, 49, 98, 132 Abs. 3 und 140 Abs. 10 sowie der 4. bis 6. Teil dieses Bundesgesetzes. 1. Teil mit Ausnahme des Paragraph 2, Ziffer 16,, die Paragraphen 3, Absatz eins, 6, 9, 10, 12, Absatz eins und 3, 13, 16, 20 Absatz 2, 3 und 5, 21, 44, 49, 98, 132 Absatz 3 und 140 Absatz 10, sowie der 4. bis 6. Teil dieses Bundesgesetzes.

(2) Nicht prioritäre Dienstleistungsaufträge sind von Auftraggebern unter Beachtung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes zu vergeben. Soweit dies auf Grund des Wertes und des Gegenstandes des Auftrages erforderlich erscheint, sind nicht prioritäre Dienstleistungsaufträge grundsätzlich in einem Verfahren mit mehreren Unternehmern, durch das ein angemessener Grad von Öffentlichkeit gewährleistet ist und das dem Grundsatz des freien und lauten Wettbewerbes entspricht, zu vergeben. Von einer Bekanntmachung eines Verfahrens kann insbesondere Abstand genommen werden, wenn eine der in den §§ 30 Abs. 2 bzw. 38 Abs. 2 Z 2 oder 4 genannten Voraussetzungen vorliegt. (2) Nicht prioritäre Dienstleistungsaufträge sind von Auftraggebern unter Beachtung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes zu vergeben. Soweit dies auf Grund des Wertes und des Gegenstandes des Auftrages erforderlich erscheint, sind nicht prioritäre Dienstleistungsaufträge grundsätzlich in einem Verfahren mit mehreren Unternehmern, durch das ein angemessener Grad von Öffentlichkeit gewährleistet ist und das dem Grundsatz des freien und lauten Wettbewerbes entspricht, zu vergeben. Von einer Bekanntmachung eines Verfahrens kann insbesondere Abstand genommen werden, wenn eine der in den Paragraphen 30, Absatz 2, bzw. 38 Absatz 2, Ziffer 2, oder 4 genannten Voraussetzungen vorliegt.

(3) ...

Daraus ergibt sich, dass weder die Bestimmungen des § 129 BVergG über das Ausscheiden von Angeboten noch des § 125 BVergG über die vertiefte Angebotsprüfung anwendbar sind. Vielmehr sind für das Vergabeverfahren in erster Linie die Festlegungen des Auftraggebers maßgeblich (zB BVA BVA 11. 12. 2007, N/0104-BVA/09/2007-042, FutureLearning-Competence-Cluster, RPA 2008, 33 [Etlinger]; 3. 5. 2010, N/0019-BVA/04/2010-24). Daraus ergibt sich, dass weder die Bestimmungen des Paragraph 129, BVergG über das Ausscheiden von Angeboten noch des Paragraph 125, BVergG über die vertiefte Angebotsprüfung anwendbar sind. Vielmehr sind für das Vergabeverfahren in erster Linie die Festlegungen des Auftraggebers maßgeblich (zB BVA BVA 11. 12. 2007, N/0104-BVA/09/2007-042, FutureLearning-Competence-Cluster, RPA 2008, 33 [Etlinger]; 3. 5. 2010, N/0019-BVA/04/2010-24).

Die Ausschreibung wurde nicht angefochten. Sie ist bestandsfest geworden (VwGH

27. 6. 2007, 2005/04/0234, ZfVB 2008/159; BVA 10. 7. 2009, N/0058-BVA/10/2009-

25, ZVB 2009/83 [Rosenkranz]). Ihre Festlegungen binden daher nach ständiger

Rechtsprechung alle am Vergabeverfahren beteiligten Parteien, Auftraggeber und

Bieter (zB VwGH 12. 9. 2007, 2005/04/0236, 0237, 0238, RPA-Slg 2008/1 = ZfVB

2008/736; BVA 24. 11. 2008, N/0143-BVA/05/2008-18; 28. 11. 2008, N/0131-

BVA/12/2008-29, Leopold Franzens Universität Innsbruck, RPA 2009, 33 [Hofer] =

ZVB 2009/14 [Grasböck] = ZVB-LSK 2009/4 = ZVB-LSK 2009/5; 22. 12. 2008, N/0147-

BVA/10/2008-39, RPA-Slg 2009/6 = ZVB 2009/20 [Hackl] = ZVB-LSK 2009/17 = ZVB-LSK

2009/18; 15. 9. 2009, N/0081-BVA/10/2009-60, Kurzbohrungen 2009, RPA 2009, 321 [Keisler]).

Die Auftraggeberin hat durch privatrechtliche Erklärung (BVA 11. 12. 2007, N/0104-BVA/09/2007-042, FutureLearning-Competence-Cluster, RPA 2008, 33 [Etlinger]) in Punkt 3.9 der Verfahrensbedingungen für die zweite Stufe § 129 BVergG anwendbar gemacht. Einerseits trifft sie deshalb nach dem Wortlaut von § 129 Abs 1 BVergG die Verpflichtung, auszuschheidende Angebote auch tatsächlich auszuschneiden (zB VwGH 10. 12. 2009, 2005/04/0201, Inkontinenzartikel, bbl). Die Auftraggeberin hat durch privatrechtliche Erklärung (BVA 11. 12. 2007, N/0104-BVA/09/2007-042, FutureLearning-Competence-Cluster, RPA 2008, 33 [Etlinger]) in Punkt 3.9 der Verfahrensbedingungen für die zweite Stufe Paragraph 129, BVergG anwendbar gemacht. Einerseits trifft sie deshalb nach dem Wortlaut von Paragraph 129, Absatz eins, BVergG die Verpflichtung, auszuschheidende Angebote auch tatsächlich auszuschneiden (zB VwGH 10. 12. 2009, 2005/04/0201, Inkontinenzartikel, bbl

2010/62 = RdW 2010/235 = RPA 2010, 75 [Arztmann] = ZVB 2010/58 [G.

Gruber/Eisner]; BVA 26. 3. 2007, N/0102-BVA/04/2006-83, RPA-Slg 2007/15 = ZVB-

LSK 2007/48; 5. 1. 2009, N/0153-BVA/03/2008-23, Neubau Kulturwissenschaftliche und Gesellschaftswissenschaftliche Fakultät der Universität Salzburg; Elektrotechnische Anlagen, RPA 2009, 86 [Stiefelmeyer] = ZVB-LSK 2009/13 = ZVB-LSK 2009/14; 10. 7. 2009, N/0058-BVA/10/2009-25, ZVB 2009/83 [Rosenkranz]). Andererseits ist der geltend gemachte Ausscheidensgrund des § 129 Abs 1 Z 3 BVergG anwendbar. Diese Bestimmung lautet: LSK 2007/48; 5. 1. 2009, N/0153-BVA/03/2008-23, Neubau Kulturwissenschaftliche und Gesellschaftswissenschaftliche Fakultät der Universität Salzburg; Elektrotechnische Anlagen, RPA 2009, 86 [Stiefelmeyer] = ZVB-LSK 2009/13 = ZVB-LSK 2009/14; 10. 7. 2009, N/0058-BVA/10/2009-25, ZVB 2009/83 [Rosenkranz]). Andererseits ist der geltend gemachte Ausscheidensgrund des Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG anwendbar. Diese Bestimmung lautet:

Ausscheiden von Angeboten

§ 129. (1) Vor der Wahl des Angebotes für die Zuschlagsentscheidung hat der Auftraggeber auf Grund des Ergebnisses der Prüfung folgende Angebote auszuschneiden: Paragraph 129, (1) Vor der Wahl des Angebotes für die Zuschlagsentscheidung hat der Auftraggeber auf Grund des Ergebnisses der Prüfung folgende Angebote auszuschneiden:

1. 1. Ziffer eins

...

2. 3. Ziffer 3

Angebote, die eine - durch eine vertiefte Angebotsprüfung festgestellte - nicht plausible Zusammensetzung des Gesamtpreises (zB spekulative Preisgestaltung) aufweisen;

3. 4.Ziffer 4

...

Festlegungen über die vertiefte Angebotsprüfung enthält die Ausschreibung hingegen nicht. Die Bestimmung des § 125 BVergG über die vertiefte Angebotsprüfung ist nicht anwendbar. § 129 Abs 1 Z 3 BVergG verlangt - wie sich aus dem Wort "gegebenenfalls" ergibt - auch nicht zwingend eine vertiefte Angebotsprüfung. Auch der Grundsatz des Vergabeverfahrens in § 19 Abs 1 BVergG, dass der Zuschlag zu angemessenen Preisen zu erteilen ist, ist nicht anwendbar. Festlegungen über die vertiefte Angebotsprüfung enthält die Ausschreibung hingegen nicht. Die Bestimmung des Paragraph 125, BVergG über die vertiefte Angebotsprüfung ist nicht anwendbar. Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG verlangt - wie sich aus dem Wort "gegebenenfalls" ergibt - auch nicht zwingend eine vertiefte Angebotsprüfung. Auch der Grundsatz des Vergabeverfahrens in Paragraph 19, Absatz eins, BVergG, dass der Zuschlag zu angemessenen Preisen zu erteilen ist, ist nicht anwendbar.

Es bestehen daher keine Vorgaben für die Prüfung des Preises. Da jedoch wegen der Verbindlicherklärung von § 129 BVergG Vorgaben über die Plausibilität der Preise erforderlich sind, besteht somit eine Lücke. Um sie zu schließen, bietet sich § 125 BVergG als sachnächste Norm an, die im Wege der Analogie herangezogen werden kann. Gemäß § 125 Abs 1 BVergG ist die Angemessenheit der Preise in Bezug auf die ausgeschriebene Leistung unter Berücksichtigung aller Umstände, unter denen sie zu erbringen sein wird, zu prüfen. Dabei sind gemäß § 125 Abs 2 BVergG vergleichbare Erfahrungswerte, sonst vorliegende Unterlagen und jeweils relevante Marktverhältnisse heranzuziehen. Unter Zugrundelegung von § 125 Abs 3 BVergG muss ein Anlass für eine vertiefte Angebotsprüfung bestehen (Kropik in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel BVergG [2009] § 129 Rz 24). Die Angebote der Antragstellerin und der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin liegen 0,3 % auseinander. Beide überschreiten den geschätzten Auftragswert. Die "all-in" Stundenpreise in den Positionen 1 und 3 bis 8 unterscheiden sich um Euro 0,75. Es bestehen daher keine Vorgaben für die Prüfung des Preises. Da jedoch wegen der Verbindlicherklärung von Paragraph 129, BVergG Vorgaben über die Plausibilität der Preise erforderlich sind, besteht somit eine Lücke. Um sie zu schließen, bietet sich Paragraph 125, BVergG als sachnächste Norm an, die im Wege der Analogie herangezogen werden kann. Gemäß Paragraph 125, Absatz eins, BVergG ist die Angemessenheit der Preise in Bezug auf die ausgeschriebene Leistung unter Berücksichtigung aller Umstände, unter denen sie zu erbringen sein wird, zu prüfen. Dabei sind gemäß Paragraph 125, Absatz 2, BVergG vergleichbare Erfahrungswerte, sonst vorliegende Unterlagen und jeweils relevante Marktverhältnisse heranzuziehen. Unter Zugrundelegung von Paragraph 125, Absatz 3, BVergG muss ein Anlass für eine vertiefte Angebotsprüfung bestehen (Kropik in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel BVergG [2009] Paragraph 129, Rz 24). Die Angebote der Antragstellerin und der in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin liegen 0,3 % auseinander. Beide überschreiten den geschätzten Auftragswert. Die "all-in" Stundenpreise in den Positionen 1 und 3 bis 8 unterscheiden sich um Euro 0,75.

Weder der Gesamtpreis noch die Einheitspreise sind daher für sich genommen ungewöhnlich niedrig. Aus diesem Umstand heraus bietet sich noch kein Anlass für eine vertiefte Angebotsprüfung gemäß § 125 Abs 3 Z 1 oder 2 BVergG (VwGH 13. 6. 2005, 2004/04/0090, RPA-Slg 2005/30). Im Hinblick auf die Höhe der Lohnnebenkosten argumentiert die Auftraggeberin, dass diese zu niedrig angesetzt sind, also vergleichbaren Erfahrungswerten iSd § 125 Abs 2 BVergG widersprechen und daher der Anlass nach § 125 Abs 3 Z 3 BVergG - die Generalklausel, die jederzeit Zugang zur vertieften Angebotsprüfung verschafft (VwGH 29. 3. 2006, 2003/04/0181, Zimmermeisterarbeiten Volksschule Hermagor, RPA 2006, 206 [Latzenhofer] = ZfVB 2007/973; Kropik in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel BVergG [2009] § 129 Rz 34) - vorliegt, eine vertiefte Angebotsprüfung vorzunehmen. Tatsächlich hat sie einerseits um Aufklärung der Preise ersucht und brancheneinschlägige Erfahrungswerte herangezogen. Gefordert hat sie iSd § 125 Abs 4 BVergG die betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit der Preise. Weder der Gesamtpreis noch die Einheitspreise sind daher für sich genommen ungewöhnlich niedrig. Aus diesem Umstand heraus bietet sich noch kein Anlass für eine vertiefte Angebotsprüfung gemäß Paragraph 125, Absatz 3, Ziffer eins, oder 2 BVergG (VwGH 13. 6. 2005, 2004/04/0090, RPA-Slg 2005/30). Im Hinblick auf die Höhe der Lohnnebenkosten argumentiert die Auftraggeberin, dass diese zu niedrig angesetzt sind, also vergleichbaren Erfahrungswerten iSd Paragraph 125, Absatz 2, BVergG widersprechen und daher der Anlass nach Paragraph 125, Absatz 3, Ziffer 3, BVergG - die Generalklausel, die jederzeit Zugang zur vertieften Angebotsprüfung verschafft (VwGH 29. 3. 2006, 2003/04/0181, Zimmermeisterarbeiten

Volksschule Hermagor, RPA 2006, 206 [Latzenhofer] = ZfVB 2007/973; Kropik in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel BVergG [2009] Paragraph 129, Rz 34) - vorliegt, eine vertiefte Angebotsprüfung vorzunehmen. Tatsächlich hat sie einerseits um Aufklärung der Preise ersucht und brancheneinschlägige Erfahrungswerte herangezogen. Gefordert hat sie iSd Paragraph 125, Absatz 4, BVergG die betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit der Preise.

Das Bundesvergabeamt hat auf Grundlage der dem Auftraggeber zur Verfügung gestandenen Unterlagen die Angemessenheit der Preise zu prüfen (VwGH 15. 9. 2004, 2004/04/0032, Müllentsorgung Alltenmarkt, VwSlg 16459 A/2004 = RPA 2005, 28 [Hörl] = ZfVB 2006/1328). Da es sich hierbei um eine Plausibilitätsprüfung

handelt (OGH 1. 8. 2003, 1 Ob 239/02g, SZ 2003/85 = bbl 2004/17 = ecolex

2004/114 = ZVB 2004/8 [Pachner] = ZVB-LSK 2004/3), muss zweifellos nicht die

gesamte Kalkulation des Bieter minutiös nachvollzogen, sondern nur - grob - geprüft werden, ob ein seriöser Unternehmer die angebotenen Leistungen zu den angebotenen Preisen erbringen kann. (VwGH 29. 3. 2006, 2003/04/0181, Zimmermeisterarbeiten Volksschule Hermagor, RPA 2006, 206 [Latzenhofer] = ZfVB 2007/973)

Wie sich aus Punkt 10.1 in Teil I der Rahmenvereinbarung ergibt, sind Kosten für Schulung neben den Lohnnebenkosten zu berechnen. Insofern ist der Antragstellerin zuzustimmen, dass sie die Kalkulation entsprechend der Ausschreibung vorgenommen hat. Auch stellen 7,1 Tage Abwesenheit neben dem Urlaub keine übertrieben hohe Zahl dar, da die Auftraggeberin in der von ihr vorgegebenen Berechnung der Lohnnebenkosten auf der Website des BMF fünf Tage eingesetzt hat. Sie scheint daher selbst von einer derartigen Größenordnung auszugehen. Die ebenfalls vorgelegte Berechnung, die Abwesenheiten durch Hochzeiten, Sterbefälle, Übersiedlungen etc berücksichtigt, erscheint lebensfremd, da sie all diese Ereignisse bei jedem Mitarbeiter in jedem Jahr annimmt. Bei dieser Berechnung sind jedoch nur Durchschnittswerte maßgeblich. Der von der Antragstellerin angegebene Wert ist daher unter den angegebenen Rahmenbedingungen plausibel. Zur Fluktuation ist anzumerken, dass die Antragstellerin von den ihr im Rahmen ihres Betriebs angegebenen Daten ausgehen konnte. Überdies ist der Großteil der Stunden, ca 86 %, nach einem mindestens sechs Monate im Vorhinein erstellten Dienstplan zu erbringen. Nicht zuletzt im Hinblick auf Überstunden erlaubt dies eine vorausschauende Einsatzplanung, die den Ausgleich von Überstunden ermöglicht. Mit einer selten zu erwartenden Ausnahme kommen nicht mehr als 19 Mitarbeiter gleichzeitig zum Einsatz. Die angebotenen 34 Mitarbeiter sind daher jedenfalls ausreichend. Schließlich handelt es sich bei den Preisen nach Punkt 15 in Teil II der Rahmenvereinbarung um Pauschalpreise. Dafür spricht auch, dass ein "All-in" Stundensatz anzubieten war. Wie auch die Auftraggeberin in der mündlichen Verhandlung zugestanden hat, macht die Kalkulation der Lohnnebenkosten bei der Abrechnung keinen Unterschied. Angesichts des geringen Preisabstandes zur in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin ist davon auszugehen, dass das Angebot der Antragstellerin nicht gemäß § 129 Abs 1 Z 3 BVergG auszuschneiden ist und ihr Antragslegitimation zukommt. Wie sich aus Punkt 10.1 in Teil römisch eins der Rahmenvereinbarung ergibt, sind Kosten für Schulung neben den Lohnnebenkosten zu berechnen. Insofern ist der Antragstellerin zuzustimmen, dass sie die Kalkulation entsprechend der Ausschreibung vorgenommen hat. Auch stellen 7,1 Tage Abwesenheit neben dem Urlaub keine übertrieben hohe Zahl dar, da die Auftraggeberin in der von ihr vorgegebenen Berechnung der Lohnnebenkosten auf der Website des BMF fünf Tage eingesetzt hat. Sie scheint daher selbst von einer derartigen Größenordnung auszugehen. Die ebenfalls vorgelegte Berechnung, die Abwesenheiten durch Hochzeiten, Sterbefälle, Übersiedlungen etc berücksichtigt, erscheint lebensfremd, da sie all diese Ereignisse bei jedem Mitarbeiter in jedem Jahr annimmt. Bei dieser Berechnung sind jedoch nur Durchschnittswerte maßgeblich. Der von der Antragstellerin angegebene Wert ist daher unter den angegebenen Rahmenbedingungen plausibel. Zur Fluktuation ist anzumerken, dass die Antragstellerin von den ihr im Rahmen ihres Betriebs angegebenen Daten ausgehen konnte. Überdies ist der Großteil der Stunden, ca 86 %, nach einem mindestens sechs Monate im Vorhinein erstellten Dienstplan zu erbringen. Nicht zuletzt im Hinblick auf Überstunden erlaubt dies eine vorausschauende Einsatzplanung, die den Ausgleich von Überstunden ermöglicht. Mit einer selten zu erwartenden Ausnahme kommen nicht mehr als 19 Mitarbeiter gleichzeitig zum Einsatz. Die angebotenen 34 Mitarbeiter sind daher jedenfalls ausreichend. Schließlich handelt es sich bei den Preisen nach Punkt 15 in Teil römisch zwei der Rahmenvereinbarung um Pauschalpreise. Dafür spricht auch, dass ein "All-in" Stundensatz anzubieten war. Wie auch die Auftraggeberin in der mündlichen Verhandlung zugestanden hat, macht die Kalkulation der Lohnnebenkosten bei der Abrechnung keinen Unterschied. Angesichts des geringen Preisabstandes zur in Aussicht genommenen Zuschlagsempfängerin ist davon auszugehen, dass das Angebot der Antragstellerin nicht gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 3, BVergG auszuschneiden ist und ihr Antragslegitimation zukommt.

3.4 Inhaltliche Beurteilung - Spruchpunkt 13.4 Inhaltliche Beurteilung - Spruchpunkt römisch eins.

Behauptet wird, dass die Bewertung nicht nachvollziehbar sei. In der mündlichen Verhandlung hat die Antragstellerin den Vorwurf der fehlerhaften Bewertung konkretisiert.

Auszugehen ist - wie bereits ausgeführt - von den Festlegungen der bestandsfesten Ausschreibung. Gegenstand der Prüfung kann lediglich die Einhaltung der Festlegung sein.

Der Verwaltungsgerichtshof hat ausgeführt:

"Im vorliegenden Fall enthält der die Tätigkeit der Bewertungskommission regelnde Punkt der Aufforderung zur Angebotsabgabe zunächst den Hinweis, dass der von Fachleuten vorbereitete Bewertungsvorschlag Grundlage für die Bewertung durch die - unstrittig aus 14 Mitgliedern bestehende - Kommission sei und die Kommission einstimmig zu entscheiden habe. Der unmittelbar darauffolgende Absatz enthält die Bestimmung, dass bei den (Sub-)Kriterien, bei denen der subjektive Aspekt im Vordergrund steht, eine Ausnahme von diesem Grundsatz besteht. Diesbezüglich vergibt jedes Kommissionsmitglied autonom seine Bewertungspunkte, welche entsprechend gewichtet in die Gesamtbewertung einfließen. Aus dem Zusammenhang dieser Textpassagen ergibt sich, dass für die Bewertung der insgesamt 12,15 % (45 % von 27 %) ausmachenden künstlerisch-ästhetischen Beurteilungskriterien keine Einstimmigkeit erforderlich ist, sondern jedes Kommissionsmitglied nach eigenem Empfinden ('subjektiv') ohne Bindung an Vorschläge ('autonom') Punkte vergeben kann. Bei einer solchen Vorgangsweise kann sich eine verbale Begründung für die Entscheidung der Bewertungskommission nur auf einen Hinweis auf die von den einzelnen Mitgliedern vergebenen Punkte beschränken, liegt doch keine in einem gemeinsamen Entscheidungsprozess - einstimmig oder mehrstimmig - erzielte begründbare Entscheidung der gesamten Kommission vor. Das Fehlen einer verbalen Begründung der Kommissionsentscheidung in diesen Kriterien ist daher bereits in der (gemäß § 20 Z. 13 lit. a sublit. dd BVergG 2002 im Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung gesondert anfechtbaren) Aufforderung zur Angebotsabgabe - bestandkräftig - festgelegt." "Im vorliegenden Fall enthält der die Tätigkeit der Bewertungskommission regelnde Punkt der Aufforderung zur Angebotsabgabe zunächst den Hinweis, dass der von Fachleuten vorbereitete Bewertungsvorschlag Grundlage für die Bewertung durch die - unstrittig aus 14 Mitgliedern bestehende - Kommission sei und die Kommission einstimmig zu entscheiden habe. Der unmittelbar darauffolgende Absatz enthält die Bestimmung, dass bei den (Sub-)Kriterien, bei denen der subjektive Aspekt im Vordergrund steht, eine Ausnahme von diesem Grundsatz besteht. Diesbezüglich vergibt jedes Kommissionsmitglied autonom seine Bewertungspunkte, welche entsprechend gewichtet in die Gesamtbewertung einfließen. Aus dem Zusammenhang dieser Textpassagen ergibt sich, dass für die Bewertung der insgesamt 12,15 % (45 % von 27 %) ausmachenden künstlerisch-ästhetischen Beurteilungskriterien keine Einstimmigkeit erforderlich ist, sondern jedes Kommissionsmitglied nach eigenem Empfinden ('subjektiv') ohne Bindung an Vorschläge ('autonom') Punkte vergeben kann. Bei einer solchen Vorgangsweise kann sich eine verbale Begründung für die Entscheidung der Bewertungskommission nur auf einen Hinweis auf die von den einzelnen Mitgliedern vergebenen Punkte beschränken, liegt doch keine in einem gemeinsamen Entscheidungsprozess - einstimmig oder mehrstimmig - erzielte begründbare Entscheidung der gesamten Kommission vor. Das Fehlen einer verbalen Begründung der Kommissionsentscheidung in diesen Kriterien ist daher bereits in der (gemäß Paragraph 20, Ziffer 13, Litera a, Sub-Litera, d, d, BVergG 2002 im Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung gesondert anfechtbaren) Aufforderung zur Angebotsabgabe - bestandkräftig - festgelegt."

(VwGH 19. 11. 2008, 2007/04/0018, 0019, SKA-RZ St. Radegrund, RdW 2009/230 = RPA

2009, 79 [Etlinger] = ZVB 2009/49 [G. Gruber/Eisner])

Im vorliegenden Fall sind entsprechend Punkt 5.4 der Verfahrensbedingungen für die zweite Stufe alle Qualitätskriterien durch die Kommissionsmitglieder autonom nach subjektiven Kriterien mit Punkten zu bewerten. Bei jedem Kriterium sind - ebenso wie im zitierten Fall des Verwaltungsgerichtshofs - die zu bewertenden Aspekte festgelegt. Die Sinnhaftigkeit und Zweckmäßigkeit dieser Festlegung ist im jetzigen Stadium des Vergabeverfahrens nicht mehr zu hinterfragen. Ebenso wenig kann releviert werden, dass diese Bewertungsmethode die Punkteverteilung weitestgehend einer Nachprüfung entzieht. Lediglich wenn Aspekte einer Bewertung unterzogen werden, die nach dem jeweiligen Qualitätskriterium nicht Gegenstand der Bewertung sind, ist eine Prüfung denkbar. Einer verbalen

Begründung der Punktevergabe bedurfte es daher nicht. Die Protokolle der Kommission weisen jedoch zumindest in jenen Punkten eine stichwortartige Begründung auf, in denen nicht die Maximalpunktzahl vergeben wurde. Diese ist insofern nachvollziehbar.

Die von der Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung gerügten Bewertungen in den Qualitätskriterien 1 (i) und 2 halten sich im Rahmen der Vorgaben der Ausschreibung. In erster Linie war der Eindruck, dass die Antragstellerin in ihrem Angebot weniger auf die besonderen Bedürfnisse der Universität einging. Dieser hält sich jedoch im Rahmen der allgemeinen Festlegungen für die Aufgabenstellung an die Bieter in Punkt 5.4 der Verfahrensbedingungen für die zweite Stufe. Anzumerken ist zur Bewertung im Kriterium 1 (i), dass ein Kommissionsmitglied sich insofern nicht an den Bewertungsraster gehalten hat, als es wegen offener Fragen für die gute Erfüllung drei statt der für diesen Fall vorgegebenen zwei Punkte vergeben hat. Dieser Fehler ist jedoch ohne wesentliche Auswirkung auf das Ergebnis des Vergabeverfahrens, da er weniger Punkte für die Antragstellerin bedeuten würde, keine Änderung der Reihung der Angebote bewirken könnte und somit nichts am Ergebnis des Vergabeverfahrens ändern könnte.

Die Bewertung der Antragstellerin im Qualitätskriterium 3 (iii) wurde nach den Aussagen in der mündlichen Verhandlung damit begründet, dass sie weniger Praxisbeispiele gebracht hat und die Fragen zu den Lohnnebenkosten schlechter beantwortet hat. In Punkt 5.4 der Verfahrensbestimmungen für die zweite Stufe ist jedoch festgelegt, dass die "Fragenbeantwortung im Zusammenhang mit der Präsentation und dem Kriterium Qualität" Gegenstand der Bewertung ist. Auch wenn der Vertreterin der Auftraggeberin zuzustimmen ist, dass sich aus dem Qualitätskriterium 3 (i) die Forderung nach Praxisbeispielen ergibt, wären diese doch im Rahmen der Bewertung des Kriteriums 3 (i) zu berücksichtigen gewesen. Im Kriterium 3 (iii) durften sie jedenfalls nicht in die Bewertung einfließen. Gleiches gilt für die Bewertung der Beantwortung der Fragen zu den Lohnnebenkosten. Diese waren weder Thema der Präsentation noch wurden sie im Kriterium Qualität bewertet. Daher durfte sie nicht in die Bewertung im Kriterium 3 (iii) einfließen.

§ 325 Abs 1 BVergG lautet: Paragraph 325, Absatz eins, BVergG lautet:

Nichtigerklärung von Entscheidungen des Auftraggebers

§ 325. (1) Das Bundesvergabeamt hat eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn Paragraph 325, (1) Das Bundesvergabeamt hat eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn

1. 1.Ziffer eins

sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach § 322 Abs. 1 Z 5 geltenden gemachten Recht verletzt, und sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach Paragraph 322, Absatz eins, Ziffer 5, geltenden gemachten Recht verletzt, und

2. 2.Ziffer 2

die Rechtswidrigkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss ist.

Die Einbeziehung der obigen Aspekte in die Bewertung des Angebots der Antragstellerin verstößt daher gegen die Festlegungen der Ausschreibung.

Allerdings vermag die Antragstellerin lediglich 0,73 Punkte dadurch gewinnen. Am Ergebnis des Vergabeverfahrens tritt keine Änderung ein, weshalb die Voraussetzung des § 325 Abs 1 Z 2 BVergG nicht erfüllt ist. Die angefochtene Zuschlagsentscheidung kann daher aus diesem Grund nicht für nichtig erklärt werden (Reisner in in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel BVergG [2009] § 325 Rz 12). Allerdings vermag die Antragstellerin lediglich 0,73 Punkte dadurch gewinnen. Am Ergebnis des Vergabeverfahrens tritt keine Änderung ein, weshalb die Voraussetzung des Paragraph 325, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG nicht erfüllt ist. Die angefochtene Zuschlagsentscheidung kann daher aus diesem Grund nicht für nichtig erklärt werden (Reisner in in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel BVergG [2009] Paragraph 325, Rz 12).

Schließlich rügt die Antragstellerin die mangelhafte Bekanntgabe der Gründe für die Zuschlagsentscheidung. Hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass die Unterlassung der Begründung der Zuschlagsentscheidung für den Ausgang des Vergabeverfahrens im Sinne des § 325 Abs. 1 Z 2 BVergG schon dann wesentlich ist, wenn die Einbringung eines begründeten Nachprüfungsantrages dadurch erschwert oder behindert wird, was - wie die Erläuterungen

anführen - in der Regel anzunehmen ist (VwGH 22. 4. 2009, 2009/04/0081, 0085, bbl 2009/195 = JusGuide 2009/27/1045 [VwGH] = RdW 2009/522 = RPA 2009, 244 [Papst] = ZVB 2009/87 [G. Gruber/Eisner]). Allerdings leitet sich diese Verpflichtung aus § 131 BVergG ab, der bei der Vergabe nichtprioritärer Dienstleistungen nicht zur Anwendung kommt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass schon die Punktevergabe durch die Kommissionsmitglieder nach den Festlegungen der Ausschreibung nicht zu begründen war. Umso weniger ist der Auftraggeber in einem solchen Fall imstande, Gründe für die Bewertung der Angebote bekannt zu geben. Die Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung kommt daher auch aus diesem Grund nicht in Frage. Schließlich rügt die Antragstellerin die mangelhafte Bekanntgabe der Gründe für die Zuschlagsentscheidung. Hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass die Unterlassung der Begründung der Zuschlagsentscheidung für den Ausgang des Vergabeverfahrens im Sinne des Paragraph 325, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG schon dann wesentlich ist, wenn die Einbringung eines begründeten Nachprüfungsantrages dadurch erschwert oder behindert wird, was - wie die Erläuterungen anführen - in der Regel anzunehmen ist (VwGH 22. 4. 2009, 2009/04/0081, 0085, bbl 2009/195 = JusGuide 2009/27/1045 [VwGH] = RdW 2009/522 = RPA 2009, 244 [Papst] = ZVB 2009/87 [G. Gruber/Eisner]). Allerdings leitet sich diese Verpflichtung aus Paragraph 131, BVergG ab, der bei der Vergabe nichtprioritärer Dienstleistungen nicht zur Anwendung kommt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass schon die Punktevergabe durch die Kommissionsmitglieder nach den Festlegungen der Ausschreibung nicht zu begründen war. Umso weniger ist der Auftraggeber in einem solchen Fall imstande, Gründe für die Bewertung der Angebote bekannt zu geben. Die Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung kommt daher auch aus diesem Grund nicht in Frage.

3.5 Ersatz der Pauschalgebühr - Spruchpunkt II 3.5 Ersatz der Pauschalgebühr - Spruchpunkt römisch zwei.

Die einschlägigen Bestimmungen des BVergG lauten:

Gebührenersatz

§ 319. (1) Der vor dem Bundesvergabeamt wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller hat Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß § 318 entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird. Paragraph 319, (1) Der vor dem Bundesvergabeamt wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller hat Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, entrichteten Gebühren durch den Auftraggeber. Der Antragsteller hat ferner Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Paragraph 318, entrichteten Gebühren, wenn er während des anhängigen Verfahrens klaglos gestellt wird.

(2) Ein Anspruch auf Ersatz der Gebühren für einen Antrag auf einstweilige Verfügung besteht nur dann, wenn

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

(3) [...]

Die Antragstellerin hat die Pauschalgebühr in der gesetzlich geschuldeten Höhe tatsächlich bezahlt. Das Bundesvergabeamt erließ die beantragte einstweilige Verfügung. Die Antragstellerin hat mit ihrem Nachprüfungsantrag nicht obsiegt, da das Bundesvergabeamt den Nachprüfungsantrag abwies. Ein Ersatz der Pauschalgebühr findet daher nicht statt.

Schlagworte

Nichtprioritäre Dienstleistung; Preisangemessenheit; Punktevergabe durch eine Kommission; Begründung der Punktevergabe; Begründung der Zuschlagsentscheidung; Wesentlichkeit für den Ausgang des Vergabeverfahrens;

Zuletzt aktualisiert am

06.10.2010

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