

TE Verg Bescheid 2007/4/13 N/0019-BVA/11/2007-24

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.04.2007

Norm

BVergG 2006 §129 Abs1 Z7

BVergG 2006 §312 Abs2 Z2

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 § 312 gültig von 01.01.2014 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.04.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
3. BVergG 2006 § 312 gültig von 05.03.2010 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
4. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
5. BVergG 2006 § 312 gültig von 01.02.2006 bis 31.12.2007

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch die Vorsitzende des Senates 11, Mag. Angela Schidlof, Dr. Helga Luczensky als Mitglied der Auftraggeberseite sowie Dr. Wolfgang Damianisch als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren gemäß § 312 Abs 2 Z 2 BVergG 2006 (BVergG 2006), BGBl. I Nr.17/2006, betreffend das Vergabeverfahren "Schließanlage Neubau Bezirksgericht Klagenfurt" der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Hintere Zollamtsstraße 10, 1030 Wien, vertreten durch X***, über den Antrag der A***, vertreten durch Rechtsanwalt Y***, vom 2.3.2007, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch die Vorsitzende des Senates 11, Mag. Angela Schidlof, Dr. Helga Luczensky als Mitglied der Auftraggeberseite sowie Dr. Wolfgang Damianisch als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG 2006 (BVergG 2006), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr.17 aus 2006,, betreffend das Vergabeverfahren "Schließanlage Neubau Bezirksgericht Klagenfurt" der Auftraggeberin Bundesimmobiliengesellschaft mbH, Hintere Zollamtsstraße 10, 1030 Wien, vertreten durch X***, über den Antrag der A***, vertreten durch Rechtsanwalt Y***, vom 2.3.2007, wie folgt entschieden:

Spruch

I. Der Antrag "das Bundesvergabeamt möge die uns mit Telefax vom 23.2.2006 bekannt gegebene Ausscheidung unseres Angebotes und die uns ebenfalls bekannt gegebene Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der Firma B*** jeweils betreffend das Vergabeverfahren der Bundesimmobiliengesellschaft mbH betreffend Schließanlage im Neubau Bezirksgericht Klagenfurt für nichtig erklären", wird abgewiesen. römisch eins. Der Antrag "das Bundesvergabeamt

möge die uns mit Telefax vom 23.2.2006 bekannt gegebene Ausscheidung unseres Angebotes und die uns ebenfalls bekannt gegebene Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der Firma B*** jeweils betreffend das Vergabeverfahren der Bundesimmobiliengesellschaft mbH betreffend Schließanlage im Neubau Bezirksgericht Klagenfurt für nichtig erklären", wird abgewiesen.

II. Der Antrag "das Bundesvergabeamt möge der Bundesimmobilien gmbH auftragen, die von uns bezahlten Pauschalgebühren in Höhe von EUR 5.000.- binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu Händen unseres Rechtsvertreters RA Y*** zu ersetzen", wird abgewiesen. römisch zwei. Der Antrag "das Bundesvergabeamt möge der Bundesimmobilien gmbH auftragen, die von uns bezahlten Pauschalgebühren in Höhe von EUR 5.000.- binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu Händen unseres Rechtsvertreters RA Y*** zu ersetzen", wird abgewiesen.

Begründung

Die Ausschreibungsbekanntmachung zum Vergabeverfahren "Schließanlage, Neubau Bezirksgericht Klagenfurt" erfolgte im EU- Amtsblatt unter der Geschäftszahl 2006/S 239-255307 sowie am 14.12.2006 unter der Dokumentennummer L-314910-6b28 unter Auftrag.at. Es handelt sich um einen Bauauftrag der im Rahmen eines offenen Verfahrens vergeben werden soll. Der Auftrag soll nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden, wobei der Gesamtpreis mit 98% und die Gewährleistungsfrist mit 2% gewichtet ist. Die Angebotsfrist endete am 11.1.2007, 11.00 Uhr, die Zuschlagsfrist am 11.6.2007. Gegenstand der Ausschreibung ist die Schließanlage für das neu zu errichtende Bezirksgericht Klagenfurt.

Die Antragstellerin legte fristgerecht ein rechtsverbindliches Angebot und bot den elektronischen Schließzylinder GAT ST 220 der Fa. M***. Mit Schreiben vom 25.1.2007 erhielt die Antragstellerin die Verständigung der Auftraggeberin, dass der Auftrag an sie erteilt werden solle.

Mit Schreiben vom 23.2.2007 wurde die Antragstellerin in weiterer Folge von der beabsichtigten Zuschlagsentscheidung an die Fa. B*** und über das Ausscheiden ihres Angebotes wegen fehlender Beschlagsunabhängigkeit der von ihr gebotenen Schließanlage und fehlender technischer Gleichwertigkeit des Halbzyinders benachrichtigt.

Gegen diese Entscheidungen der Auftraggeberin richtet sich der gegenständliche Nachprüfungsantrag, in welchem die Antragstellerin begründend vorbrachte, Gegenstand der Ausschreibung sei die Lieferung einer vollelektronischen Schließanlage. Neben den Zylindern fänden sich bei einer Türe auch noch das Schloss und der Beschlag samt Drücker. Das Schloss sei das Gehäuse, das in die Türe eingebaut werde. Der Beschlag sei die Abdeckung der Türe im Bereich des Zylinders und des Drückers. Als Beschlag kämen entweder eine Rosette (im gegenständlichen Fall ausgeschrieben) oder ein Langschild in Betracht, welches Rosette und Drücker integriere und in Altbauten üblich sei. Bei herkömmlichen mechanischen Schließanlagen verbinde der Zylinder die Beschläge mit dem Schloss und werde über einen mechanischen Schlüssel gesperrt. Dagegen sähen die gegenständlich ausgeschriebenen vollelektronischen Schließzylinder unterschiedlich aus, auch sie verbanden Beschlag mit Schloss, setzten jedoch darüber hinaus auf dem Beschlag auf. Die Auftraggeberin habe ihre Ausscheidensentscheidung mit zwei Argumenten begründet, nämlich einerseits, dass die gebotene Schließanlage nicht beschlagsunabhängig sei und andererseits die angebotenen Halbzyinder nicht der geforderten technischen Gleichwertigkeit entsprächen. Sie habe jedoch nicht dargelegt, weshalb die von der Antragstellerin gebotene Schließanlage in concreto nicht beschlagsunabhängig sei bzw. weshalb die von der Antragstellerin angebotene GAT ST 220 Variante Halbzyinder nicht die geforderte technische Gleichwertigkeit aufweisen solle. So fehle zum Beispiel jeder Hinweis darauf, bei welchem Beschlag konkret der angebotene Schließzylinder nicht montiert werden könnte. Ein solcher Hinweis sei auch nicht möglich, da die Montage auf jedem Beschlag möglich sei. Diesen allgemein gehaltenen Vorhalt habe die Antragstellerin auch ausreichend schriftlich und mündlich entkräftet. Sie habe jedoch nicht die Möglichkeit gehabt, auf allfällige im Detail festgehaltene Bedenken der Auftraggeberin einzugehen.

Die Auftraggeberin habe auch offenkundig in Ermangelung einer eigenständigen detaillierten Angebotsprüfung nicht zur Aufklärung der das Angebot der Antragstellerin betreffenden Unklarheiten aufgefordert. Sie habe auch nicht aufgefordert, dazu Stellung zu nehmen, weshalb der gebotene Zylinder nicht auf einem konkreten Beschlag montiert werden könne bzw. in wie weit er auf konkrete Beschläge montiert werden könne. Sie habe auch nicht vorgehalten, weshalb der von der Antragstellerin angebotene Halbzyinder GAT ST 220 nicht den ausgeschriebenen Anforderungen entspreche. Die Antragstellerin habe dem Aufklärungsgespräch mit der vergebenden Stelle im Wesentlichen nur

entnehmen können, dass die vergebende Stelle Bedenken hinsichtlich des Designs des gebotenen Zylinders gehabt habe. Es sei daher davon auszugehen, dass die Auftraggeberin das Angebot der Antragstellerin tatsächlich nur deshalb ausgeschieden habe, weil das von der Antragstellerin angebotene Schließsystem nicht den ästhetischen Designwünschen der vergebenden Stelle entsprochen habe. In den Ausschreibungsunterlagen seien jedoch weder Anforderungen hinsichtlich Design/Aussehen enthalten noch die Zuschlagskriterien auf Design abgestellt gewesen. Die Ausschreibung zielle lediglich auf technische Funktionalität ab, nicht jedoch auf ein bestimmtes Aussehen. In Ermangelung entsprechender Anforderungen könne daher auch nicht von einem den Ausschreibungsunterlagen widersprechenden Angebot iSd § 129 Abs 7 BVergG 2006 die Rede sein. Der von der Antragstellerin angebotene Schließzylinder GAT ST 220 lasse sich beschlagsunabhängig montieren. Dies sei bereits im Vorfeld zum Aufklärungsgespräch von der Antragstellerin dargelegt worden und es werde in diesem Zusammenhang zur Dokumentation auf eine entsprechende Referenz verwiesen. In der bisherigen Praxis hätten sich auch keine Bedenken bei der Möglichkeit zur beschlagsunabhängigen Montage ergeben. Die Auftraggeberin habe auch offenkundig in Ermangelung einer eigenständigen detaillierten Angebotsprüfung nicht zur Aufklärung der das Angebot der Antragstellerin betreffenden Unklarheiten aufgefordert. Sie habe auch nicht aufgefordert, dazu Stellung zu nehmen, weshalb der gebotene Zylinder nicht auf einem konkreten Beschlag montiert werden könne bzw. in wie weit er auf konkrete Beschläge montiert werden könne. Sie habe auch nicht vorgehalten, weshalb der von der Antragstellerin angebotene Halbzylinder GAT ST 220 nicht den ausgeschriebenen Anforderungen entspreche. Die Antragstellerin habe dem Aufklärungsgespräch mit der vergebenden Stelle im Wesentlichen nur entnehmen können, dass die vergebende Stelle Bedenken hinsichtlich des Designs des gebotenen Zylinders gehabt habe. Es sei daher davon auszugehen, dass die Auftraggeberin das Angebot der Antragstellerin tatsächlich nur deshalb ausgeschieden habe, weil das von der Antragstellerin angebotene Schließsystem nicht den ästhetischen Designwünschen der vergebenden Stelle entsprochen habe. In den Ausschreibungsunterlagen seien jedoch weder Anforderungen hinsichtlich Design/Aussehen enthalten noch die Zuschlagskriterien auf Design abgestellt gewesen. Die Ausschreibung zielle lediglich auf technische Funktionalität ab, nicht jedoch auf ein bestimmtes Aussehen. In Ermangelung entsprechender Anforderungen könne daher auch nicht von einem den Ausschreibungsunterlagen widersprechenden Angebot iSd Paragraph 129, Absatz 7, BVergG 2006 die Rede sein. Der von der Antragstellerin angebotene Schließzylinder GAT ST 220 lasse sich beschlagsunabhängig montieren. Dies sei bereits im Vorfeld zum Aufklärungsgespräch von der Antragstellerin dargelegt worden und es werde in diesem Zusammenhang zur Dokumentation auf eine entsprechende Referenz verwiesen. In der bisherigen Praxis hätten sich auch keine Bedenken bei der Möglichkeit zur beschlagsunabhängigen Montage ergeben.

Die Auftraggeberin habe auch nicht konkretisiert, in wie weit der von der Antragstellerin auch als Halbzylinder angebotene Zylinder GAT ST 220 nicht ausschreibungskonform sein solle. Das Produkt GAT ST 220 sei auch nicht als Alternative zu einem vorab bekannt gegebenen Leitprodukt genannt worden, sondern als Produkt zu der Anforderung "Elektronischer Halbzylinder". Den Ausschreibungsunterlagen seien, abgesehen von den einzelnen Baumengen des Zylinders, keine weiteren Vorgaben zu entnehmen. Damit reduziere sich die Anforderung an das ausgeschriebene Produkt auf den technischen Begriffsinhalt eines Halbzylinders. Dieser sehe vor, dass ein Schloss lediglich von einer Seite gesperrt werden könne, also neben dem kontaktlosen Leser auch der Motor zur Freigabe des Schlosses auf der Außenseite der Tür befestigt werden können müsse. Dies ließe sich durch eine entsprechende Montage des angebotenen Zylinders GAT ST 220 bewerkstelligen, wie auch durch die Antragstellerin im Vorfeld und im Aufklärungsgespräch vom 8.2.2007 dargelegt worden sei. Das angebotene Produkt entspreche der Anforderung "elektronischer Halbzylinder", ein Ausscheiden gemäß § 129 Abs 7 BVergG 2006 sei daher nicht gerechtfertigt. Die Auftraggeberin habe auch nicht konkretisiert, in wie weit der von der Antragstellerin auch als Halbzylinder angebotene Zylinder GAT ST 220 nicht ausschreibungskonform sein solle. Das Produkt GAT ST 220 sei auch nicht als Alternative zu einem vorab bekannt gegebenen Leitprodukt genannt worden, sondern als Produkt zu der Anforderung "Elektronischer Halbzylinder". Den Ausschreibungsunterlagen seien, abgesehen von den einzelnen Baumengen des Zylinders, keine weiteren Vorgaben zu entnehmen. Damit reduziere sich die Anforderung an das ausgeschriebene Produkt auf den technischen Begriffsinhalt eines Halbzylinders. Dieser sehe vor, dass ein Schloss lediglich von einer Seite gesperrt werden könne, also neben dem kontaktlosen Leser auch der Motor zur Freigabe des Schlosses auf der Außenseite der Tür befestigt werden können müsse. Dies ließe sich durch eine entsprechende Montage des angebotenen Zylinders GAT ST 220 bewerkstelligen, wie auch durch die Antragstellerin im Vorfeld und im

Aufklärungsgespräch vom 8.2.2007 dargelegt worden sei. Das angebotene Produkt entspreche der Anforderung "elektronischer Halbzylinder", ein Ausscheiden gemäß Paragraph 129, Absatz 7, BVergG 2006 sei daher nicht gerechtfertigt.

Die Antragstellerin habe ein erhebliches Interesse am gegenständlichen Auftrag und habe dies durch die Abgabe eines fristgerechten, ausschreibungskonformen, rechtsverbindlichen Angebotes und dem daran anschließenden Aufklärungsgespräch dokumentiert. Insbesondere habe sie ein erhebliches Interesse am gegenständlichen Referenzauftrag. Hinzu komme, dass mit dem gegenständlichen Auftrag zahlreiche Folgeaufträge verbunden seien, die nicht Gegenstand einer weiteren Ausschreibung sein würden. So sei mit Erweiterungen des Systems zu rechnen (zusätzliche Zylinder im Folgeausbau BG Klagenfurt bzw. Anschluss an andere Gerichte). Es könne damit gerechnet werden, dass die mit der Erstlieferung verkauften "Schlüssel" in weiterer Folge zusätzlich zu liefern seien. Schließlich könne damit gerechnet werden, dass auch andere Applikationen im Zusammenhang mit dem gegenständlichen System zur Anwendung gelangen, wie zB Kantinenabrechnung bzw. Automaten.

Mit Schriftsatz vom 12.3.2007 trat die Auftraggeberin dem Antragsvorbringen entgegen und brachte vor, die Antragstellerin sei ausgeschieden worden, da ihr Angebot in zwei wesentlichen Anforderungen nicht den Ausschreibungsbedingungen entsprochen habe. Die Auftraggeberin habe mit der fachtechnischen Prüfung der Problematik einen allgemein beeideten gerichtlich zertifizierten Sachverständigen betraut, welcher zum Ergebnis gelangt sei, dass das von der Antragstellerin angebotene System GAT ST 220 einerseits nicht beschlagsunabhängig montierbar sei und andererseits auch nicht die Lösung eines Halbzylinders möglich sei. Darüber hinaus verfüge das angebotene System auch nicht über die unter Pos.9402.6 geforderte Eigenschaft, ohne Verkabelung vernetzbar zu sein. Die Behauptung der Antragstellerin, vollelektronische Schließzylinder setzten auf den Beschlag auf, sei unrichtig. Dies sei nicht bei jedem System so sondern eben beim von der Antragstellerin gebotenen System. Im Gegensatz dazu setze das System der präsumtiven Zuschlagsempfängerin den Knauf zum Öffnen der Türe direkt auf den Zylinder und könne daher auch beschlagsunabhängig eingebaut werden. Beim von der Antragstellerin gebotenen System sei nicht das Design das Problem sondern es sei vielmehr die Funktionalität gemäß der in der Ausschreibung geforderten "Montierbarkeit" nicht gegeben. In der Ausschreibung habe die Auftraggeberin ausdrücklich festgehalten, dass sowohl Zylinder als auch Beschläge (diese in Alu) bereits vorhanden seien. Beim von der Antragstellerin gebotenen Produkt müssten, wie sie auch selbst dargelegt habe, die bestehenden Beschläge massiv verändert werden, darüber hinaus sei das gebotene Produkt ein Niro-Gehäuse. Für die Auftraggeberin würden in diesem Fall daher Mehrkosten in Höhe von 10 bis 15 % anfallen, um die unterschiedlichen Materialien zu vereinheitlichen.

Mit Schriftsatz vom 26.3.2007 führte die präsumtive Zuschlagsempfängerin, B***, aus, die beschlagsunabhängige Montage des von der Antragstellerin gebotenen Schließzylinders GAT ST 220 sei nicht möglich, wie auch aus der von der Lieferfirma M*** aufgelegten Installationsanleitung hervorgehe. Bei den durch die Antragstellerin geschilderten Möglichkeiten durch Montage von Abschlussplatten oder nach Demontage der Rundrosetten die dadurch sichtbar gewordenen Bohrlöcher durch Abdeckplatten zu verdecken, handle es sich lediglich um Umwegkonstruktionen, die der Ausschreibung widersprächen. Zur Frage der Zylinderausführung als Halbzylinder führte die präsumtive Zuschlagsempfängerin aus, in zahlreichen Schließsituationen sei das Anbringen eines Halbzylinders aus technisch funktionellen Gründen zwingend erforderlich. Halbzylinder würden dann verwendet, wenn diverse Behältnisse, üblicherweise jedoch nicht Raumtüren, lediglich einseitig verschließbar gemacht werden sollen. Bei digitalen Schaltschränken mit einer Griffbreite von lediglich 20mm, wie sie unter Punkt 940202A des Leistungsverzeichnisses ausgeschrieben seien, versage die von der Antragstellerin angebotene Lösung jedoch technisch, da bereits aufgrund der Baugröße des gesamten Beschlages eine Montage auf einem nur 20 mm breiten Griff unmöglich sei. Die von der Antragstellerin angebotene Lösung weiche daher von der branchenüblich geltenden DIN 18252 ab und sei daher nicht als "elektronischer Halbzylinder" anzusehen. Weiters wies die präsumtive Zuschlagsempfängerin darauf hin, dass laut Einsatzblatt der Fa. M*** 14.000 Schließzyklen bei einer Raumtemperatur von 20 Grad mit einer Batterie erreicht würden und das von der Antragstellerin angebotene System daher nicht für den Einsatz in Außentüren zu den in der Ausschreibung geforderten Bedingungen (pro Batterie mindestens 10.000 Schließzyklen) geeignet sei.

In ihrer Replik vom 27.03.2007 führte die Antragstellerin aus, in Folge der kurzen Antragstellungsfrist habe sie irrtümlich die Version 1.2 der Installationsanleitung als Beilage 4 dem BVA vorgelegt. Zum Zeitpunkt der Angebotsabgabe habe jedoch bereits die mit der nunmehrigen Replik als Beilage 4a vorgelegte Version

1.3. vom 23.10.2006 gegolten. Beiden Versionen der Installationsanleitung sei zu entnehmen, dass "Änderungen und

Ergänzungen dieses Handbuchs jederzeit ohne Vorankündigung möglich seien". In der zum Zeitpunkt des Vergabeverfahrens geltenden Version aus dem Oktober 2006 finde sich folgender Hinweis auf Seite 2 unter Pkt. 2 "Einsatzbedingungen": "Der Schließzylinder wird in der Tür eingesetzt. Um unabhängig von Beschlagsvarianten zu sein, sind eine Reihe von unterschiedlichen Montageplatten verfügbar". Der noch in der Version vom Jahr 2005 enthaltene Hinweis, dass "eine direkte Montage des Zylinders auf bestehenden Rosetten nicht möglich sei" habe zum Zeitpunkt des Vergabeverfahrens nicht mehr gegolten. Auf die Beschlagsunabhängigkeit habe die Antragstellerin auch im Aufklärungsgespräch vom 8.2.2007 und den diesbezüglichen Schreiben mehrfach hingewiesen. Die Auftraggeberin selbst habe dies nicht zum Thema gemacht bzw. die Antragstellerin konkret auf die Version des Installationshandbuches im Vergabeverfahren angesprochen.

Die Auftraggeberin habe Herrn O*** erst nach dem Vergabeverfahren zur Unterstützung im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren zu Rate gezogen und den entsprechenden "Befund" eingeholt. Herr O*** habe nicht an der angefochtenen Ausscheidens- und Zuschlagsentscheidung mitgewirkt, insbesondere habe er auch nicht am Aufklärungsgespräch vom 8.2.2007 teilgenommen. Die Auftraggeberin habe die Ausscheidensentscheidung ohne entsprechende Fachkenntnisse getroffen, insbesondere auch ohne sich eines entsprechenden Sachverständigen zu bedienen, wie dies das BVergG 2006 vorsehe. Der vorgelegte Befund sei schon deshalb mangelhaft, weil er nicht auf alle vergaberechtlich relevanten Unterlagen zurückgreife. Der Sachverständige habe auch nicht mit der Antragstellerin vor der Befunderstellung Kontakt aufgenommen und habe zudem offenbar die von der Antragstellerin im Nachprüfungsverfahren vorgelegte ältere Version 1.2 der Installationsanleitung seinem Befund zugrunde gelegt.

Den Ausschreibungsbedingungen sei die Anforderung zu entnehmen, dass "die Zylinder beschlagsunabhängig sein müssen", weil die Sichtbeschläge einschließlich Rosetten bereits bauseits eingebaut seien. Den Ausschreibungsunterlagen sei jedoch nicht zu entnehmen, dass die Zylinder nicht auf den Beschlag montiert werden bzw. lediglich auf den Knauf zum Öffnen der Türe aufsetzen dürften. Eine derartige Ausschreibungsbedingung widerspräche auch dem Gebot der neutralen Leistungsbeschreibung in § 96 Abs 1 BVergG 2006. Im Bereich der elektronischen Schließsysteme gebe es eben unterschiedliche Lösungen. Es bestehe auch keine Notwendigkeit für die Auftraggeberin die Beschläge zu verändern und es entstünden daher auch keine Mehrkosten. Falls diese Beschläge noch nicht bauseits montiert seien, könne die Auftraggeberin, wenn sie dies wolle, auch die Beschläge sparen. Wenn sie jedoch auf seinen Beschlägen bestehe, gäbe es aus Sicht der Antragstellerin kein Problem ihre Zylinder auf diese Beschläge zu montieren. Die Forderung nach Beschlagsunabhängigkeit könne nicht dahin uminterpretiert werden, dass die Zylinder nicht auf die Beschläge montiert werden dürften. Den Ausschreibungsbedingungen sei die Anforderung zu entnehmen, dass "die Zylinder beschlagsunabhängig sein müssen", weil die Sichtbeschläge einschließlich Rosetten bereits bauseits eingebaut seien. Den Ausschreibungsunterlagen sei jedoch nicht zu entnehmen, dass die Zylinder nicht auf den Beschlag montiert werden bzw. lediglich auf den Knauf zum Öffnen der Türe aufsetzen dürften. Eine derartige Ausschreibungsbedingung widerspräche auch dem Gebot der neutralen Leistungsbeschreibung in Paragraph 96, Absatz eins, BVergG 2006. Im Bereich der elektronischen Schließsysteme gebe es eben unterschiedliche Lösungen. Es bestehe auch keine Notwendigkeit für die Auftraggeberin die Beschläge zu verändern und es entstünden daher auch keine Mehrkosten. Falls diese Beschläge noch nicht bauseits montiert seien, könne die Auftraggeberin, wenn sie dies wolle, auch die Beschläge sparen. Wenn sie jedoch auf seinen Beschlägen bestehe, gäbe es aus Sicht der Antragstellerin kein Problem ihre Zylinder auf diese Beschläge zu montieren. Die Forderung nach Beschlagsunabhängigkeit könne nicht dahin uminterpretiert werden, dass die Zylinder nicht auf die Beschläge montiert werden dürften.

Der Vorwurf, dass das von der Antragstellerin angebotene Produkt nicht ohne Verkabelung vernetzbar sei, sei nachgeschoben worden und nicht im Vergabeverfahren erörtert. Auch dieser Vorwurf sei unrichtig und ein Beleg dafür, dass sich der von der Auftraggeberin beigezogene Sachverständige nicht mit dem von der Antragstellerin angebotenen Produkt auseinander gesetzt habe. Das angebotene System GAT ST 220 sei ohne Verkabelung vernetzbar. Es verfüge über eine entsprechende Read/Write-Funktion, die ohne Verkabelung und ohne externe Stromquelle die Zutrittskontrolle samt Zeitfunktion ermögliche.

Zur Zylinderausführung des Halbzylinders brachte die Antragstellerin vor, dass das von ihr angebotene Produkt den Ausschreibungsbedingungen in Pkt. 94.02.02A des Leistungsverzeichnisses entspreche. Den Ausschreibungsunterlagen sei keine Montage auf einen "lediglich 20mm breiten Griff" zu entnehmen. Die genannte Position "elektronischer - HZB

44mm Schaltschrank" werde wie folgt textlich ergänzt: "zum Einbau in Schaltschränken usw. (digitaler Schaltschrankgriff). Baulänge bis 40mm." Den Ausschreibungsunterlagen sei auch nicht ein ausschließlicher Verweis auf die DIN 18 25 2 zu entnehmen.

Antragsgegenstand der Ausscheidensentscheidung des Nachprüfungsverfahrens sei nicht die Mindestschließanzahl. Die Auftraggeberin habe die Antragstellerin nicht wegen eines angeblichen Mangels in diesem Punkt ausgeschieden. Auch hier gelte, dass es nicht am Bundesvergabeamt liege, technisch zu prüfen, ob eine vom Auftraggeber selbst nicht aufgegriffene Ausschreibungswidrigkeit vorliege, die zumindest nicht offenkundig sei. Eine Mindestschließanzahl finde sich nicht in den Ausschreibungsbedingungen, gefordert werde dort lediglich eine Lebensdauer der Batterie von 2 Jahren. Diese Anforderung werde durch das von der Antragstellerin angebotene Produkt auch bei Außentüren eingehalten. Den Ausschreibungsunterlagen sei auch nicht zu entnehmen, dass die elektronischen Zylinder auch für den Einsatz in Außentüren geeignet sein müssten. Dies habe die Antragstellerin erst im Rahmen des Aufklärungsgesprächs erfahren. Dennoch entspreche ihr Anbot auch dieser erst nachträglich kommunizierten Anforderung. Der Replik waren als Beilagen Teile der neuen Version 1.3. des Installationshandbuches in Kopie angeschlossen.

Am 29.3.2007 fand vor dem Bundesvergabeamt eine mündliche Verhandlung statt.

Im Rahmen der Verhandlung führte Herr P*** (Vertreter der Fa. M***) aus, dass dem Anbot, welches der Auftraggeberin vorgelegt worden sei, vorerst nur Prospekte angeschlossen gewesen seien. Die Installationsunterlagen seien erst im Rahmen der Produktpräsentation am 9.2.2007 der Auftraggeberin vorgelegt worden. Die nunmehr aktuellen Präsentationsunterlagen seien zum damaligen Zeitpunkt durch die Antragstellerin nicht vorgelegt worden, da eine solche Vorlage durch die Ausschreibung nicht gefordert gewesen sei. Dass es sich um keine aktuellen Unterlagen des Produkts gehandelt habe, sei zum damaligen Zeitpunkt nie ein Thema gewesen und es seien durch die Auftraggeberin auch keine diesbezüglichen Fragen an ihn gestellt worden. Der als Zeuge einvernommene Herr R***, der von Auftraggeberseite mit der Anbotsprüfung betraut war, bestätigte diese Aussagen und führte aus, dass zuerst von der Antragstellerin Prospektunterlagen übermittelt worden und danach weitere Prospektunterlagen sowie eine Gebrauchsanweisung vorgelegt worden seien. In weiterer Folge seien dann im Rahmen der vertieften Angebotsprüfung, auf Anfrage, weitere Installationsunterlagen vorgelegt worden. Diese Unterlagen seien sodann durch die Auftraggeberin dem von ihr bestellten Sachverständigen, Herrn O***, als Grundlage für seinen Befund zur Verfügung gestellt worden.

Der Zeuge O*** gab an, am 15.02.2007 von der Auftraggeberin mit der Gutachtenserstellung betraut worden zu sein. Sein Befund stamme vom 3.3.2007 und basiere ausschließlich auf den im Befund genannten Unterlagen, nicht jedoch auf der Korrespondenz zwischen der Auftraggeberin und der Antragstellerin. Er habe auch nicht am Aufklärungsgespräch mit der Fa. M*** teilgenommen. Die von der Antragstellerin vorgelegten Fotos betreffend die Montage der Beschläge zur Dokumentationsbeschlagsunabhängigkeit seien ihm vorgelegen und bildeten daher auch eine Grundlage für den von ihm erstellten Befund.

Der Zeuge O*** erörterte, dass es drei Arten von Beschlägen gebe und zwar Rosetten, Langschilder sowie Sicherheitsbeschläge. Bei diesen Beschlägen gebe es unterschiedliche Ausführungen wie zB aus Messing, Chrom poliert usw. Dabei handle es sich jedoch ausschließlich um ästhetische Komponenten. Die von der Antragstellerin gebotenen Rosetten würden eine Montage auf den von der Auftraggeberin in der Ausschreibung genannten Beschlägen nicht zulassen. Die gebotenen Beschläge könnten sowohl aus technischen als auch aus optischen Gründen nicht auf die vorhandenen Beschläge montiert werden. Die Aufbauteile der Fa. M*** seien aus verchromtem Edelstahl, die vorhandenen Beschläge seien in patiniertem F2. Sie würden daher optisch nicht zusammenpassen. Es sei davon auszugehen, dass die Beschläge auf einer Tür stets in derselben Ausführung anzubringen seien und nicht von einander differieren dürften. Weiters führte der Zeuge aus, "beschlagsunabhängig" bedeute, dass auf einen bestehenden Beschlag - ob Rosette oder Langschild - jedes elektronische Schließsystem angebracht werden könne. Eine Befundung bei der Fa. M*** sei nie vorgesehen gewesen und auch nicht durchgeführt worden. Vor Gutachtenserstellung habe er mit DI S*** und Herrn R*** Gespräche geführt, in deren Rahmen auch die Unterlagen übergeben worden seien.

Herr P*** führte aus, die Antragstellerin habe mit dem GAT 220 ein System angeboten, das auf jedem Beschlag montierbar sei, allfällige Montagehilfen (Zusatzbauteile) würden von der Antragstellerin ohne Aufpreis geliefert werden.

Der Zeuge R*** erklärte, dass die Montage des Halbzylinders im Außenbereich als Schlüsselschalter erfolgen solle und daher im Zusammenhang mit der Temperaturabhängigkeit stehe. Im Rahmen der am 9.2.2007 erfolgten Produktpräsentation habe ihm Herr P*** bestätigt, dass das gebotene System nicht temperaturunabhängig im Außenbereich montiert werden könne.

Herr P*** bestätigte die im Rahmen der Produktpräsentation von ihm getätigten Aussagen bezüglich des Alternativsystems GAT ST 225, welches temperaturunabhängig an Außentüren montiert werden könne. Bei den Systemen GAT 220 und GAT ST 225 handle es sich um genau dasselbe System mit dem Unterschied, dass bei GAT ST 225 für die Verwendung im Außenbereich Dichtungen beigegeben würden.

Der Zeuge R*** erklärte, dass sich das Problem für ihn nach dem Mail vom 5.2.2007 ergeben habe, nachdem er dem Installationshandbuch entnommen habe, dass das gebotene System GAT 220 im Außenbereich nicht zur Anwendung kommen könne. Herr P*** erklärte, dass die Produkte GAT 220 und GAT ST 225 genau dieselben wären, die Antragstellerin jedoch zum GAT ST 225 noch die Dichtungen für die Verwendung im Außenbereich liefere. Er bestätigte darüber hinaus, dass das GAT 220 nicht vergossen sei, das GAT 225 hingegen schon. Der Verguss diene dem Schutz der Elektronik vor Feuchtigkeit.

Der Vertreter der Antragstellerin, Y***, erklärte, aus dem Anbot sei ersichtlich, dass ein Transpondersystem geboten werde und dieses sich allgemein auf GAT ST 220 beziehe. Im Übrigen werde das Erzeugnis M*** Elektronik geboten, beim GAT 225 handle es sich lediglich um eine Unterordnung für Außentüren. Im Transpondersystem sei das System GAT 220 enthalten. Hr. P*** bestätigte in diesem Zusammenhang, dass mit dem angebotenen System GAT 220 auch die Versorgung von Außentüren möglich sei, da im Rahmen einer Begehung vom Techniker vor Ort festgestellt werde, welche Türen mit welchen Schlössern konkret zu versehen seien. Falls eine Außentüre zu montieren sei, würde das GAT ST 225 zur Anwendung kommen. Dieses sei im Rahmen der Produktpalette der Fa. M*** durch das gebotene System GAT 220 miterfasst. Es sei ihm bewusst gewesen, dass Montagen an Außentüren vorzunehmen sein würden. Die der Auftraggeberin vorgelegten Unterlagen hätten nur das System GAT 220 umfasst, die nunmehr neu vorgelegten Unterlagen beträfen auch das System GAT ST 225. Diese Unterlagen seien im Nachprüfungsverfahren, nicht jedoch der Auftraggeberin im Vergabeverfahren, vorgelegt worden. Die neuen Unterlagen seien jedoch auch von der Auftraggeberin nicht angefordert worden. Herr R*** bestätigte, dass sich das Problem der Temperaturunabhängigkeit auf Grund der vorgelegten Installationsunterlagen ergeben habe und die Antragstellerin im Rahmen der Produktpräsentation zu diesem Thema auch befragt worden sei. Als Antwort sei das System GAT ST 225 genannt worden.

Der Zeuge O*** führte aus, er sei auf Grund der vorliegenden Unterlagen betreffend das GAT 220 zu dem Schluss gekommen, dass dieses System im Außenbereich nicht anwendbar sei. Dies sei den Unterlagen ausdrücklich zu entnehmen gewesen. Bei dem gebotenen System sei aus den ihm vorliegenden Unterlagen hervorgegangen, dass eine beidseitige elektronische Kontrollierbarkeit vor Begehung der Türen nicht gegeben gewesen sei, sondern dieses System nur eine einseitige Kontrollierbarkeit zulasse. Auf der Innenseite der Türe sei die Elektronik, auf der Außenseite die Leseinheit angebracht. Die Elektronik gebe die Zutrittsberechtigung, die Innenseite sei bei diesem System mittels Drehknopf zu öffnen.

Herr P*** wies darauf hin, dass die beidseitige Zutrittskontrolle bei dem von der Antragstellerin angebotenen System ebenfalls möglich sei, er jedoch zu diesem Punkt niemals durch die Auftraggeberin befragt worden wäre. Es sei ihm jedoch bewusst, dass dies in der Ausschreibung als Position gefordert sei. Im Anbot der Antragstellerin sei extra der Aufpreis für die beidseitige Zutrittskontrolle mit 0 angegeben. Gewöhnlich sei die Vorgangsweise dergestalt, dass der Auftraggeber der Antragstellerin bekanntgebe, bei welchen Türen eine beidseitige Zutrittskontrolle gewünscht werde. Dies werde dann gemäß den Wünschen des Auftraggebers geliefert.

DI S*** gab an, dass für die Auftraggeberseite aus den vorgelegten Unterlagen betreffend das GAT 220 nicht ersichtlich gewesen sei, dass es sich dabei um eine Produktpalette handle, aus der sich die Auftraggeberin nach Ansicht der Antragstellerin das für sie passende Produkt aussuchen sollte. Das Problem für die Auftraggeberin sei auch bereits im Aufklärungsgespräch gewesen, zu klären, was in der Ausschreibung gefordert sei und was zu den einzelnen Punkten konkret geboten werde. Die zu klärenden Fragen seien daher erst im Rahmen des Aufklärungsgesprächs aufgetaucht. Im Aufklärungsgespräch seien für ihn andere Systeme erkennbar gewesen, wie zB das GAT ST 225, nicht jedoch, dass es sich beim GAT 220 um eine ganze Produktpalette handle, die zur Auswahl stehe.

Das Bundesvergabeamt hat erwogen:

Die Bundesimmobiliengesellschaft mbH ist öffentlicher Auftraggeber iSd § 3 Abs 1 BVergG. Es handelt sich um einen Bauauftrag gemäß § 4 BVergG 2006 im Unterschwellenbereich, da sämtliche Angebote einen Preis von unter Euro 100.000.- aufweisen. Die Anträge auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung sowie der Ausscheidensentscheidung wurde innerhalb der Frist des § 321 BVergG 2006 eingebracht und erfüllen auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 322 BVergG 2006. Die Bundesimmobiliengesellschaft mbH ist öffentlicher Auftraggeber iSd Paragraph 3, Absatz eins, BVergG. Es handelt sich um einen Bauauftrag gemäß Paragraph 4, BVergG 2006 im Unterschwellenbereich, da sämtliche Angebote einen Preis von unter Euro 100.000.- aufweisen. Die Anträge auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung sowie der Ausscheidensentscheidung wurde innerhalb der Frist des Paragraph 321, BVergG 2006 eingebracht und erfüllen auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen nach Paragraph 322, BVergG 2006.

Im gegenständlichen Verfahren wurde weder ein Zuschlag erteilt noch das Vergabeverfahren widerrufen.

Gemäß § 2 Z 16 lit aa BVergG 2006 handelt es sich im offenen Verfahren beim Ausscheiden eines Angebotes sowie bei der Zuschlagsentscheidung um gesondert anfechtbare Entscheidungen. Gemäß Paragraph 2, Ziffer 16, lit aa BVergG 2006 handelt es sich im offenen Verfahren beim Ausscheiden eines Angebotes sowie bei der Zuschlagsentscheidung um gesondert anfechtbare Entscheidungen.

Zu Spruchpunkt I:

Zur von der Antragstellerin aufgeworfenen Frage der Prüfbefugnis des Bundesvergabeamtes ist einleitend darauf hinzuweisen, dass gemäß § 312 Abs. 2 Z 2 BVergG 2006 das Bundesvergabeamt im Rahmen des durch den Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunktes prüfbefugt ist. Die Prüfbefugnis des Bundesvergabeamtes hängt daher vom Begehren sowie dem geltend gemachten Beschwerdepunkt im Nachprüfungsantrag ab (Thienel in Schramm/Aicher/Fruhman/Thienel, §162 Rz 173, ebenso Möslinger-Gehmayr in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, § 166 Rz 40 f). Sieht sich der Nachprüfungsantragsteller in seinem Recht auf Zuschlagsentscheidung zu seinen Gunsten verletzt, ergibt sich ein im Vergleich zu einer im Rahmen der Ausschreibung behaupteten Rechtsverletzung weit aus größerer Prüfraum für das BVA. Auf Grund der durch das AVG gebotenen Officialmaxime können daher vom Bundesvergabeamt im Rahmen der geltend gemachten Beschwerdepunkte auch Ausscheidensgründe aufgegriffen werden, die weder von der Auftraggeberin noch von der Antragstellerin geltend gemacht wurden. Zur von der Antragstellerin aufgeworfenen Frage der Prüfbefugnis des Bundesvergabeamtes ist einleitend darauf hinzuweisen, dass gemäß Paragraph 312, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG 2006 das Bundesvergabeamt im Rahmen des durch den Antragsteller geltend gemachten Beschwerdepunktes prüfbefugt ist. Die Prüfbefugnis des Bundesvergabeamtes hängt daher vom Begehren sowie dem geltend gemachten Beschwerdepunkt im Nachprüfungsantrag ab (Thienel in Schramm/Aicher/Fruhman/Thienel, §162 Rz 173, ebenso Möslinger-Gehmayr in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, Paragraph 166, Rz 40 f). Sieht sich der Nachprüfungsantragsteller in seinem Recht auf Zuschlagsentscheidung zu seinen Gunsten verletzt, ergibt sich ein im Vergleich zu einer im Rahmen der Ausschreibung behaupteten Rechtsverletzung weit aus größerer Prüfraum für das BVA. Auf Grund der durch das AVG gebotenen Officialmaxime können daher vom Bundesvergabeamt im Rahmen der geltend gemachten Beschwerdepunkte auch Ausscheidensgründe aufgegriffen werden, die weder von der Auftraggeberin noch von der Antragstellerin geltend gemacht wurden.

Zur von der Antragstellerin aufgeworfenen Frage, bis zu welchem Zeitpunkt im Vergabeverfahren ein Sachverständiger zur Anbotsprüfung herangezogen werden kann, ist darauf hinzuweisen, dass dies grundsätzlich bis zur Zuschlagserteilung, also auch noch nach der Zuschlagsentscheidung, erfolgen kann. Bei der Zuschlagsentscheidung handelt es sich gemäß § 2 Z 48 BVergG um die an Bieter abgegebene, nicht verbindliche Absichtserklärung, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden soll. Sie kann aus vergaberechtlichen Gründen bis zur Zuschlagserteilung auf einen anderen Bieter geändert werden (Aicher in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, §100 Rz 2). In diesem Zusammenhang ist nicht außer Acht zu lassen, dass § 19 Abs 1 leg.cit gebietet, dass die Erteilung von Aufträgen nur an befugte, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmer unter Beachtung der allgemeinen Grundsätze des Vergabeverfahrens zu erfolgen hat (VwGH 18.5.2005, 2004/04/0094). Zur von der Antragstellerin aufgeworfenen Frage, bis zu welchem Zeitpunkt im Vergabeverfahren ein Sachverständiger zur Anbotsprüfung herangezogen werden kann, ist darauf hinzuweisen, dass dies grundsätzlich bis zur Zuschlagserteilung, also auch noch nach der Zuschlagsentscheidung,

erfolgen kann. Bei der Zuschlagsentscheidung handelt es sich gemäß Paragraph 2, Ziffer 48, BVergG um die an Bieter abgegebene, nicht verbindliche Absichtserklärung, welchem Bieter der Zuschlag erteilt werden soll. Sie kann aus vergaberechtlichen Gründen bis zur Zuschlagserteilung auf einen anderen Bieter geändert werden (Aicher in Schramm/Aicher/Fruhmann/Thienel, §100 Rz 2). In diesem Zusammenhang ist nicht außer Acht zu lassen, dass Paragraph 19, Absatz eins, leg.cit gebietet, dass die Erteilung von Aufträgen nur an befugte, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmer unter Beachtung der allgemeinen Grundsätze des Vergabeverfahrens zu erfolgen hat (VwGH 18.5.2005, 2004/04/0094).

Zur Frage des Ausscheidens der Antragstellerin:

Die Auftraggeberin teilte der Antragstellerin im Rahmen der Bekanntgabe ihrer Zuschlagsentscheidung unter einem mit, dass die Antragstellerin gemäß § 129 Abs. 7 BVergG 2006 ausgeschieden werde, da die von ihr gebotene Schließanlage nicht beschlagsunabhängig sei und nicht die technische Gleichwertigkeit für den ausgeschriebenen Halbzylinder erfülle. Die Auftraggeberin teilte der Antragstellerin im Rahmen der Bekanntgabe ihrer Zuschlagsentscheidung unter einem mit, dass die Antragstellerin gemäß Paragraph 129, Absatz 7, BVergG 2006 ausgeschieden werde, da die von ihr gebotene Schließanlage nicht beschlagsunabhängig sei und nicht die technische Gleichwertigkeit für den ausgeschriebenen Halbzylinder erfülle.

Eine wesentliche Grundlage für die Prüfung des Angebotes der Antragstellerin bildete das Installationshandbuch in der Version 1.2, das durch die Antragstellerin im Rahmen des Vergabeverfahrens der Auftraggeberin vorgelegt wurde. Wie die Antragstellerin nunmehr in ihrer Replik vom 27.3.2007 und auch in der mündlichen Verhandlung vom 29.3.2007 ausführte, handelt es sich bei dem Installationshandbuch in der Version 1.2 um eine ältere Version der Installationsanleitung, die bereits überholt ist. Richtigerweise gelte die Installationsanleitung in der Version 1.3 vom Oktober 2006. Diese Installationsanleitung Version 1.3, wurde, wie auch die Antragstellerseite ausdrücklich in der mündlichen Verhandlung am 29.3.2007 zugestand, erst im Rahmen des Nachprüfungsverfahrens dem Bundesvergabeamt jedoch nie der Auftraggeberin vorgelegt. Die Nichtvorlage gegenüber der Auftraggeberin wurde durch die Antragstellerin damit begründet, dass eine Vorlage durch die Ausschreibung nicht gefordert gewesen und von der Antragstellerin für nicht notwendig erachtet worden sei. Dadurch, dass die nunmehr dem Bundesvergabeamt im Rahmen des Nachprüfungsverfahrens vorgelegte Version 1.3 des Installationshandbuches der Auftraggeberin bei der Prüfung des durch die Antragstellerin gelegten Angebotes nicht zur Verfügung gestanden ist, ist diese Version auch für die durch das Bundesvergabeamt vorzunehmende Prüfung, ob die Antragstellerin zu Recht von der Auftraggeberin ausgeschieden wurde, nicht als Maßstab heranzuziehen. Unabhängig davon, ob die Vorlage des Installationshandbuches in der Version 1.2 auf einem Irrtum der Antragstellerin beruht, ist darauf zu verweisen, dass es sich bei der Vorlage der Version 1.2 um einen unbehebbarer Mangel handelt. Durch die erstmalige Vorlage der Version 1.3 des Installationshandbuches im Rahmen des Nachprüfungsverfahrens, die im Übrigen auch nur bruchstückhaft und in Kopien erfolgte, würde die Antragstellerin ihre Wettbewerbsstellung gegenüber den Mitbieter materiell verbessern.

Wie der Zeuge R***, der die Anbotsprüfung für die Auftraggeberin durchführte, bestätigte, wurden die Installationsunterlagen in der Version 1.2 erst auf Anfrage im Rahmen der vertieften Angebotsprüfung durch die Antragstellerin vorgelegt. Herr P***, Vertreter der Fa. M***, bestätigte, dass es sich bei diesen vorgelegten Unterlagen nicht um die aktuellen Unterlagen handelte. Für die Auftraggeberin bildete diese Installationsunterlage (Version 1.2) jedoch eine der Grundlagen für ihre Anbotsprüfung, was der Antragstellerin auch aufgrund der mehrmaligen Kontakte mit der Auftraggeberin im Rahmen von Fragenbeantwortungen bewusst gewesen sein muss. Die gesamte Unterlage ist ausdrücklich als Installationsanleitung für das von der Antragstellerin gebotene System GAT 220 ausgewiesen.

Die der Auftraggeberin vorgelegte Version 1.2 enthält auf Seite 2 unter Punkt 2. "Einsatzbedingungen" den expliziten Hinweis, dass eine direkte Montage des Zylinders auf bestehende Rosetten nicht möglich ist und stattdessen Seccor-Abdeckblenden für Rundrosettenbohrungen verwendet werden sollen. Wenn die Antragstellerin nunmehr in ihrer Replik vom 27.3.2007 vorbringt, dass ihr die zitierte Aussage aus der älteren Version nicht bewusst und daher unwesentlich gewesen sei, kann dieser Ansicht durch das Bundesvergabeamt nicht gefolgt werden. Auch das Vorbringen der Antragstellerin, dass die Antragsgegnerin selbst dieses Problem nicht zum Thema gemacht bzw. konkret auf die Version des Installationshandbuches im Vergabeverfahren hingewiesen habe, geht ins Leere, da dies der Auftraggeberin nicht als Versäumnis zum Vorwurf gemacht werden kann. Die Auftraggeberin ist vielmehr, wie auch die Beiziehung eines Sachverständigen zeigt, der ihr obliegenden Pflicht zur Anbotsprüfung ordnungsgemäß

nachgekommen und hat diese Prüfung auf die von der Antragstellerin im Rahmen des Vergabeverfahrens vorgelegten Installationsunterlagen (Version 1.2) gegründet.

Die Auftraggeberin ist nicht dazu verhalten, eigene Nachforschungen darüber anzustellen, welche Version eines Installationshandbuches einer Herstellerfirma zum Zeitpunkt ihres Vergabeverfahrens gerade in Geltung steht. Dies im gegenständlichen Fall um so mehr, als die Antragstellerin im Rahmen des Vergabeverfahrens offensichtlich tatkräftig durch die Herstellerfirma M***, vertreten durch die Person des Herrn P***, unterstützt wurde. Die Auftraggeberin konnte daher davon ausgehen, dass der Vertreter der Herstellerfirma wohl wissen müsste, welche Version des Installationshandbuches gerade in Geltung steht und auch, nach Aufforderung die zum entscheidungsrelevanten Zeitpunkt geltende Version desselben vorlegt. Dies ist im vorliegenden Fall, wie auch durch die Antragstellerin mehrfach ausdrücklich bestätigt, nicht geschehen. Es ist durchaus möglich, dass der Antragstellerin nicht bewusst war, dass sie die ältere, nicht mehr geltende Version vorgelegt hat, es handelt sich jedoch dabei um keinen unwesentlichen und unbeachtlichen Irrtum wie die Antragstellerin in ihrer Replik vom 27.3.2007 vermeint, da sämtliche von den Bietern im Rahmen eines Vergabeverfahrens vorgelegten Unterlagen eine Grundlage für die vom Auftraggeber zu treffenden Entscheidungen bilden. Werden durch einen Bieter Unterlagen vorgelegt, die unrichtig oder - wie im vorliegenden Fall - nicht mehr aktuell sind, die sich jedoch für den Auftraggeber in ihrem Inhalt als eindeutig und nachvollziehbar darstellen, ist der Auftraggeber nicht dazu verhalten, Nachforschungen darüber anzustellen, ob der in den vorgelegten Unterlagen dokumentierte, plausible Inhalt auch wirklich den Tatsachen entspricht.

Da aus der durch die Antragstellerin im Vergabeverfahren vorgelegten Installationsunterlage eindeutig hervorging, dass eine direkte Montage des Zylinders auf bestehende Rosetten nicht möglich ist, kann der Auftraggeberin nicht zum Vorwurf gemacht werden, dass sie diesbezüglich bei der Antragstellerin keine weiteren Informationen eingeholt hat. Die Aussage in der Unterlage ist unmissverständlich und eindeutig formuliert. Es ist daher nur logisch, dass auch der von der Auftraggeberin zur Anbotsprüfung beigezogene Sachverständige O*** in seinem Gutachten zum Schluss kommen musste, dass eine direkte Montage des Zylinders auf bestehende Rosetten nicht möglich ist.

Wie der Zeuge O*** im Rahmen der Verhandlung vor dem Bundesvergabeamt ausführte, bedeutet "beschlagsunabhängig", dass auf einen bestehenden Beschlag - ob Rosette oder Langschild - jedes elektronische Schließsystem angebracht werden kann. Da dies aufgrund der eindeutigen Ausführungen in der der Auftraggeberin vorgelegten Installationsanleitung Version 1.2 nicht möglich ist, entspricht das Anbot der Antragstellerin also nicht den Anforderungen der Ausschreibung und wurde die Antragstellerin daher schon allein aus diesem Grund zu Recht von der Auftraggeberin gemäß § 129 Abs.1 Z 7 BVergG 2006 ausgeschieden. Wie der Zeuge O*** im Rahmen der Verhandlung vor dem Bundesvergabeamt ausführte, bedeutet "beschlagsunabhängig", dass auf einen bestehenden Beschlag - ob Rosette oder Langschild - jedes elektronische Schließsystem angebracht werden kann. Da dies aufgrund der eindeutigen Ausführungen in der der Auftraggeberin vorgelegten Installationsanleitung Version 1.2 nicht möglich ist, entspricht das Anbot der Antragstellerin also nicht den Anforderungen der Ausschreibung und wurde die Antragstellerin daher schon allein aus diesem Grund zu Recht von der Auftraggeberin gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 ausgeschieden.

Zur Frage der Montage des Halbzylinders im Außenbereich führte der Zeuge R*** aus, dass dieses Problem im Zusammenhang mit der Temperaturabhängigkeit stehe. Im Rahmen der Produktpräsentation vom 9.2.2007 habe ihm Herr P*** bestätigt, dass das gebotene System GAT 220 nicht temperaturunabhängig im Außenbereich montiert werden kann. Der Zeuge R*** führte weiters aus, dem Installationshandbuch sei eindeutig zu entnehmen, dass das gebotene System GAT 220 nicht im Außenbereich zur Anwendung kommen könne. Wie aus der Niederschrift betreffend die Produktpräsentation vom 9.2.2007 hervorgeht, wurde durch Herrn P*** auch zur Montage im Außenbereich als Alternative zum gebotenen System GAT 220 das System GAT ST 225 vorgestellt, welches, wie Herr P*** auch im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesvergabeamt bestätigte, temperaturunabhängig an Außentüren montiert werden kann. Nach Aussage von Herrn P***, handle es sich bei GAT 220 und GAT ST 225 um genau dasselbe System mit dem einzigen Unterschied, dass bei GAT ST 225 Dichtungen beigegeben würden. Darüber hinaus sei das GAT 220 nicht vergossen, das GAT ST 225 hingegen schon, wobei der Verguss einen Schutz der Elektronik vor Feuchtigkeit darstelle.

Aus dem Zusammenhalt des Inhaltes des Installationshandbuches Version 1.2, dass nämlich das System GAT 220 nicht im Außenbereich zur Anwendung kommen kann, den Aussagen von Herrn P*** im Rahmen der mündlichen Verhandlung sowie im Rahmen der Produktpräsentation vom 9.2.2007, dass das durch Verguss vor Feuchtigkeit

geschützte GAT ST 225 im Außenbereich zur Anwendung kommen soll, wohin gegen das GAT 220 nicht vergossen und daher vor Feuchtigkeit auch nicht geschützt ist, ist der Schluss zu ziehen, dass das gebotene System GAT 220 eindeutig nicht die Ausschreibungsbedingungen erfüllt, auch im Außenbereich einsetzbar zu sein.

Der Rechtsvertreter der Antragstellerin führte in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesvergabeamt aus, dass auf Grund des Angebotes ersichtlich sei, dass durch die Antragstellerin ein Transpondersystem geboten worden sei. Dieses beziehe sich allgemein auf GAT 220. Im Übrigen sei das Erzeugnis M*** Elektronik geboten worden, wobei das GAT 225 hierbei lediglich eine Unterordnung für Außentüren darstelle. Im Transpondersystem sei das System GAT 220 enthalten. Der Vertreter der Fa. M***, Herr P***, erklärte, dass mit dem angebotenen System GAT 220 auch die Versorgung von Außentüren möglich sei und im Rahmen einer Begehung vom Techniker vor Ort festgestellt werde, welche Türen mit welchen Schlössern konkret zu versehen seien. Im Falle von Außentüren käme das GAT ST 225 zur Anwendung. Dieses System sei im Rahmen der Produktpalette der Fa. M*** durch das gebotene System GAT 220 miterfasst.

Diesem Vorbringen der Antragstellerin widersprechen die Angaben im Installationshandbuch Version 1.2 Dass es sich beim System GAT ST 225 lediglich um eine Unterordnung des Systems GAT 220 handelt und daher das gebotene System GAT 220 im Außenbereich montierbar wäre, kann dem Installationshandbuch Version 1.2 nicht entnommen werden. Dieses schließt vielmehr eine Montage im Außenbereich ausdrücklich aus. Nach dem Inhalt dieses, der Auftraggeberin vorgelegten Installationshandbuches, kann also das System GAT ST 225, das zum Schutz vor Feuchtigkeit extra vergossen und daher tatsächlich im Außenbereich montierbar ist, nicht mit umfasst sein. Dies erklärt auch, dass das Installationshandbuch in der Version 1.3, welches nunmehr ausdrücklich beide Systeme, GAT 220 sowie GAT ST 225, umfasst, auch Änderungen bezüglich der Außenhauttauglichkeit im Vergleich zur Version 1.2 enthält. Der sachverständige Zeuge O*** kam daher aufgrund des diesbezüglich eindeutigen Inhaltes des Installationshandbuches Version 1.2 betreffend das System GAT 220 ebenfalls zu dem Schluss, dass dieses System im Außenbereich nicht anwendbar ist. Auch in diesem Punkt erfüllt also das Anbot der Antragstellerin die Ausschreibungsbedingungen nicht und wäre daher auch aus diesem Grund gemäß § 129 Abs.1 Z 7 BVergG 2006 auszuschneiden gewesen. Diesem Vorbringen der Antragstellerin widersprechen die Angaben im Installationshandbuch Version 1.2 Dass es sich beim System GAT ST 225 lediglich um eine Unterordnung des Systems GAT 220 handelt und daher das gebotene System GAT 220 im Außenbereich montierbar wäre, kann dem Installationshandbuch Version 1.2 nicht entnommen werden. Dieses schließt vielmehr eine Montage im Außenbereich ausdrücklich aus. Nach dem Inhalt dieses, der Auftraggeberin vorgelegten Installationshandbuches, kann also das System GAT ST 225, das zum Schutz vor Feuchtigkeit extra vergossen und daher tatsächlich im Außenbereich montierbar ist, nicht mit umfasst sein. Dies erklärt auch, dass das Installationshandbuch in der Version 1.3, welches nunmehr ausdrücklich beide Systeme, GAT 220 sowie GAT ST 225, umfasst, auch Änderungen bezüglich der Außenhauttauglichkeit im Vergleich zur Version 1.2 enthält. Der sachverständige Zeuge O*** kam daher aufgrund des diesbezüglich eindeutigen Inhaltes des Installationshandbuches Version 1.2 betreffend das System GAT 220 ebenfalls zu dem Schluss, dass dieses System im Außenbereich nicht anwendbar ist. Auch in diesem Punkt erfüllt also das Anbot der Antragstellerin die Ausschreibungsbedingungen nicht und wäre daher auch aus diesem Grund gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 auszuschneiden gewesen.

Der Installationsanleitung in der Version 1.2 ist entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin auch nicht zu entnehmen, dass es sich im vorliegenden Fall um ein Transpondersystem handelt, welches das System GAT 220 als Untersystem enthält. Diesbezügliche Erklärungen wurden auch nicht im Rahmen der Produktpräsentation am 9.2.2007 abgegeben. Es geht aus den Unterlagen auch nicht hervor, dass die Fa. M*** mit dem gebotenen System GAT 220 eine Produktpalette bietet, aus welcher sich der Auftraggeber nach Erfordernissen die für ihn geeigneten Lösungen aussuchen kann. Da dies den Unterlagen nicht zu entnehmen ist und auch im Rahmen der Produktpräsentation am 9.2.2007 nicht hervorgekommen ist, kann man auch in diesem Punkt der Auftraggeberin nicht den Vorwurf machen, dass sie eine entsprechende Fragestellung an die Antragstellerin verabsäumt hätte. Sie hat vielmehr, basierend auf den ihr von der Antragstellerin vorgelegten aussagekräftigen Unterlagen, eine ordnungsgemäße Prüfung des Angebotes durchgeführt und kam aufgrund dieser ihr durch die Antragstellerin vorgelegten Unterlagen zu dem Schluss, dass das genannte System GAT 220, welches ausdrücklich durch die Antragstellerin geboten wurde, in einigen Punkten nicht den Anforderungen in der Ausschreibung entspricht.

Wenn man die Ausführungen des Rechtsvertreters der Antragstellerin heranzieht, dass ein Transpondersystem

geboten worden sei, in welchem das System GAT 220 enthalten sei und laut Herrn P*** das System GAT ST 225 im Rahmen der Produktpalette der Fa. M*** durch das gebotene System GAT 220 miterfasst sei, widerspricht dies dem vorgelegten Installationshandbuch Version 1.2, welches eindeutig nur das System GAT 220 beinhaltet.

Herr P*** bestätigte in der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesvergabeamt am 29.3.2007 auch ausdrücklich, dass die Installationsunterlage in der Version 1.2 nur das System GAT 220 umfasst. Der Auftraggeberin kann daher auch in diesem Fall kein Versäumnis im Rahmen der von ihr vorgenommenen Anbotsprüfung zum Vorwurf gemacht werden. Wenn man der Argumentation der Antragstellerin folgen würde, wäre zudem nicht nachvollziehbar, warum in der nunmehr neu aufgelegten Installationsanleitung 1.3 betreffend beide Systeme - GAT 220 und GAT ST 225 - im Vergleich zu der Version 1.2 unterschiedliche Einsatzmöglichkeiten angegeben sind, wenn doch, wie durch die Antragstellerseite behauptet, das leistungsfähigere GAT ST 225 durch das gebotene System GAT 220 mit umfasst gewesen sein soll.

Da das Bundesvergabeamt in Würdigung der vorliegenden Unterlagen sowie der Aussagen im Rahmen der mündlichen Verhandlung zu dem Schluss kam, dass das Anbot der Antragstellerin bereits in den vorgenannten Punkten nicht den Anforderungen der Ausschreibung entspricht, war spruchgemäß zu entscheiden.

Da die Antragstellerin, wie oben ausgeführt, zu Recht ausgeschieden wurde, kann ihr auch durch die Zuschlagsentscheidung zu Gunsten der präsuntiven Zuschlagsempfängerin kein Schaden entstanden sein. Auf Grund des rechtmäßig erfolgten Ausscheidens kann sie auch nicht in den von ihr geltend gemachten Rechten bezüglich der Zuschlagsentscheidung verletzt sein.

Zu Spruchpunkt II:

Mit Schriftsatz vom 7.3.2007 zog die Antragstellerin ihren Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zurück.

Mit dem gegenständlichen Bescheid weist das Bundesvergabeamt die Nachprüfungsanträge ab.

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

Gemäß § 319 Abs 3 BVergG entscheidet über den Gebührenersatz das Bundesvergabeamt. Gemäß Paragraph 319, Absatz 3, BVergG entscheidet über den Gebührenersatz das Bundesvergabeamt.

Die Antragstellerin hat die Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 5.000,- für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung und den Nachprüfungsantrag tatsächlich bezahlt. Der Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühren wurde zusammen mit den verfahrenseinleitenden Anträgen auf Nichtigerklärung sowie Erlassung einer einstweiligen Verfügung, rechtzeitig gestellt. Da die Antragstellerin weder obsiegt hat noch klaglos gestellt wurde, besteht kein Anspruch auf Ersatz der für den Nachprüfungsantrag sowie den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach § 319 Abs 1 BVergG 2006 entrichteten Pauschalgebühren. Die Antragstellerin hat die Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 5.000,- für den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung und den Nachprüfungsantrag tatsächlich bezahlt. Der Antrag auf Ersatz der Pauschalgebühren wurde zusammen mit den verfahrenseinleitenden Anträgen auf Nichtigerklärung sowie Erlassung einer einstweiligen Verfügung, rechtzeitig gestellt. Da die Antragstellerin weder obsiegt hat noch klaglos gestellt wurde, besteht kein Anspruch auf Ersatz der für den Nachprüfungsantrag sowie den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 319, Absatz eins, BVergG 2006 entrichteten Pauschalgebühren.

Dokumentnummer

VERGT_20070413_N_0019_BVA_11_2007_24_00

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