

TE Verg Bescheid 2007/1/22 N/0096-BVA/13/2006-68

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.01.2007

Norm

BVergG 2006 §320

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

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 13, Mag. Thomas Gruber, sowie Mag. Maria Muntner als Mitglied der Auftraggeberseite und Dr. Johannes Schenk als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren betreffend das Vergabeverfahren "Miete von digitalen S/W- und Farbkopiergeräten, BBG-GZ 3500.00544" der Auftraggeber Republik Österreich, Karl Franzens Universität Graz, Wirtschaftsuniversität Wien und Austro Control - Österreichische Gesellschaft für Zivilluftfahrt mbH, sämtliche vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, Lassallestraße 9b, 1020 Wien, diese vertreten durch die A***, aufgrund der Anträge der B***, vertreten durch Z***, wie folgt entschieden:

Dem Antrag vom 27. November 2006, eingeschränkt mit Schreiben vom 22. Dezember 2007, gerichtet auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2006 betreffend die Lose 1, 4 und 5 wird gemäß § 320 BVergG 2006 nicht stattgegeben. Dem Antrag vom 27. November 2006, eingeschränkt mit Schreiben vom 22. Dezember 2007, gerichtet auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2006 betreffend die Lose 1, 4 und 5 wird gemäß Paragraph 320, BVergG 2006 nicht stattgegeben.

Begründung

Vorbringen der Parteien

Mit Schreiben vom 27. November 2006 begehrte die Antragstellerin

1. 1.Ziffer eins
"ein Nachprüfungsverfahren gemäß §§ 320ff BVergG einzuleiten;" ein Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraphen 320 f, f, BVergG einzuleiten;
2. 2.Ziffer 2
die Zuschlagsentscheidung vom 13.11.2006 für nichtig zu erklären und aufzuheben und
3. 3.Ziffer 3
die Auftraggeber zur ungeteilten Hand zum Ersatz der Kosten des Nachprüfungsverfahrens zu verhalten."

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Bundesbeschaffung GmbH (im Folgenden: BBG) zu BBG-GZ 3500.00544 im Namen und auf Rechnung der Republik Österreich (Bund), der Karl Franzens Universität Graz, der Austrocontrol GmbH, des BMLFUW, des BMWA und der Wirtschaftsuniversität Wien ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich betreffend die Beschaffung von S/W- und Farbkopierern 2006-08 durchführe. Die Antragstellerin habe zu allen ausgeschriebenen Losen (Los 1 Bund und OLG Wien, Los 2 Bund und Uni-Graz, Los 3 Bund und WU-Wien, Los 4 Bund und BMLFUW und Los 5 Bund und BMWA, Austrocontrol) am 27.9.2006 ein Angebot gelegt. Dabei habe sie die von der Vertreterin der Auftraggeber zur Verfügung gestellten (zwingend zu verwendenden) Excel-Tabellen ausgefüllt, die Endsumme habe das Programm selbständig errechnet.

In der der Antragstellerin am 13.11.2006 bekannt gegebenen Zuschlagsentscheidung seien - bis auf Los 1 - nicht nur von den verlesenen jeweils billigsten Angebotspreisen deutlich höhere Vergabesummen (jeweils netto) wiedergegeben worden, es sei auch ein präsumtiver Zuschlagsempfänger genannt worden, der bei der Verlesung nicht Billigstbieter gewesen sei.

Da die Vergabe nach dem Billigstbieterprinzip zu erfolgen habe, hätte die Antragstellerin - jedenfalls hinsichtlich des Loses 4 - als präsumtive Zuschlagsempfängerin ausgewählt werden müssen.

Laut Auskunft der BBG seien in den den Bieterinnen übermittelten Excel-Tabellen Fehler enthalten gewesen, welche zu einer unrichtigen Berechnung geführt hätten. Diese Fehler hätten letztendlich dazu geführt, dass die Bestbieterermittlung aufgrund nicht nachvollziehbarer Zuschlagskriterien erfolgt sei. Ohne die von der BBG zugestandenen Fehler bei der Berechnung wäre die Antragstellerin aller Voraussicht nach Billigstbieterin bei allen ausgeschriebenen Losen gewesen, sie hätte daher aller Voraussicht nach den Zuschlag für alle Lose erhalten müssen.

Der Antragstellerin entstehe ein Schaden von mindestens 30% der jeweiligen monatlichen Vergabesummen sowie ein enormer immaterieller Schaden da es sich bei den ausgeschriebenen Projekten um Prestigeprojekte handle.

Durch die Zuschlagsentscheidung werde die Antragstellerin in ihren subjektiven Rechten auf Zuschlagsentscheidung, der eine ordnungsgemäße und den gesetzlichen Anforderungen entsprechende Bestbieterermittlung aufgrund nachvollziehbarer Zuschlagskriterien zugrunde zu liegen habe und auf Zuschlagserteilung als Billigstbieter verletzt.

Mit Schreiben der Auftraggeber vom 29. November 2006 ergänzt mit Schreiben vom 1. Dezember 2006 teilten diese mit, dass Auftraggeber des gegenständlichen Vergabeverfahrens die Republik Österreich, die Karl Franzens Universität Graz, die Wirtschaftsuniversität Wien und die Austro Control - Österreichische Gesellschaft für Zivilluftfahrt mbH seien. Vergabende Stelle sei die Bundesbeschaffung GmbH. Der gegenständliche Lieferauftrag im Oberschwellenbereich zur Miete von Kopiergeräten werde im Wege eines offenen Verfahrens durchgeführt und sei in 5 Lose unterteilt worden. Der geschätzte Auftragswert betrage Euro 3.354.600,-. Die Zuschlagsentscheidung sei den Bieterinnen am 13. November 2006 mitgeteilt worden. Das Zuschlagsprinzip sei das Billigstbieterprinzip.

Mit Schreiben der Auftraggeber vom 6. Dezember 2006 teilten diese mit, dass das Ziel des Vergabeverfahrens der Abschluss eines Rahmenvertrages über die Lieferung (Miete) von Kopiergeräten, sowie die damit verbundene Wartung der Geräte und Dienstleistungen in ganz Österreich für die Auftraggeber sei. Aufgrund dieses Leistungsgegenstandes setze sich der von den Auftraggebern letztendlich zu bezahlende Preis aus Fixkosten (Basismiete und Optionsmiete) und aus variablen Kosten (Seitenkosten) zusammen. Während die Fixkosten vom Auftraggeber jedenfalls zu bezahlen seien, hänge die tatsächliche Höhe der variablen Kosten davon ab, wie intensiv die gemieteten Geräte während der Mietdauer genutzt würden. Für die Ermittlung des Bestangebotes sei daher gemäß Punkt 8.3 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen ein virtueller Bewertungspreis zu ermitteln. Für die Ermittlung dieses Bewertungspreises werde in Punkt 8.3 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen eine detaillierte Formel angegeben. Der so ermittelte Bewertungspreis sei gemäß dem in Punkt 8.3 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen enthaltenen Festlegungen für die Zuschlagserteilung relevant. Der Auftraggeber habe den Bieterinnen mit der Ausschreibungsunterlage ein Preisblatt zur Verfügung gestellt. In diesem Preisblatt hätten die Bieter lediglich ihre Einheitspreise für fixe und variable Leistungen einzusetzen. Der sich daraus ergebende Angebotspreis werde durch das auf Excel-Basis erstellte Preisblatt automatisch errechnet. Die im Excelsheet "Preisblatt" ermittelten Angebotspreise seien bei der Angebotseröffnung verlesen worden. Im Zuge der weiteren Angebotsprüfung habe sich jedoch herausgestellt, dass in diesem Excel-Sheet teilweise Fehler enthalten gewesen seien. Diese Fehler würden sich bei den einzelnen 5 Losen wie folgt auswirken:

Los 1

Hinsichtlich Los 1 habe es keine Fehler im Preisblatt gegeben. Der durch die Formel ermittelte Angebotspreis entspreche sohin den Festlegungen in Punkt 8.3 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen.

Los 2

Hier liege auf Grund eines Fehlers in der Formel des Excel-Sheets ein offensichtlicher Rechenfehler vor. Die für die Zuschlagsentscheidung relevanten Preise seien geringfügig höher als die bei der Angebotsöffnung verlesenen Preise an der Reihung der Bieter habe sich dadurch jedoch nichts geändert.

Los 3

Mit der Ermittlung der variablen Kosten für sämtliche anzubietenden Geräte fehle im Preisblatt die Multiplikation mit der Geräteanzahl. Daher hätten sich die Preise sämtlicher Bieter gegenüber der Angebotseröffnung geringfügig erhöht. Bestbieter auf Basis der Zuschlagskriterien sei die Firma C***. Die Antragstellerin sei sowohl nach den Ergebnissen der Angebotsöffnung als auch auf Basis der Zuschlagskriterien gemäß Punkt 8.3 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen teuerster Bieter und wäre keinesfalls in Betracht gekommen.

Los 4

Bei der Excel gestützten Ermittlung der Summemietkosten für beide Gerätekategorien sei aufgrund einer fehlerhaften Klammersetzung lediglich der Einheitspreis für die Universalkassette mit der Bewertungsmenge multipliziert worden. Nach den Festlegungen im Punkt

8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen wären jedoch sämtliche in diese Formel eingeflossenen Einheitspreise mit der Bewertungsmenge zu multiplizieren gewesen. Daher hätten sich die zuschlagsrelevanten Angebotssummen gegenüber den verlesenen Angebotssummen geringfügig erhöht. Die Firma C*** sei jedoch sowohl nach den Ergebnissen der Angebotsverlesung als auch nach Anwendung der Zuschlagskriterien Billigstbieter. An der Reihung der Bieter habe sich so hin gegenüber der Angebotsöffnung nichts verändert.

Los 5

Hinsichtlich der Gerätekategorie F1 sei im Preisblatt eine Bewertungsmenge von 2 angegeben. Nach den Festlegungen in der Ausschreibung sei hier jedoch eine Bewertungsmenge von 3 Geräten vorzusehen gewesen. Daher hätten sich die für die Zuschlagsentscheidung relevanten Angebotssummen gegenüber den verlesenen Angebotssummen geringfügig erhöht. Die Firma D*** sei jedoch in beiden Fällen Bestbieter. An der Reihung der Angebote habe sich durch die Korrektur des Klammerfehlers nichts verändert.

Bei der Angebotsöffnung seien nachstehende Angebotspreise verlesen worden:

	B***	C***	D***	E***
LOS 1	26933,59	33277,28	37594,38	22722,61
LOS 2	17822,55	12054,45	12344,75	11673,79
LOS 3	10226,6		7320,18	7134,89 8071,82
LOS 4	2033,4		1337,62	11330,44 1932,59
LOS 5	14527,4		10712,22	10096,74 12687,55

Für die Bestbieterermittlung gemäß Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen seien dem gegenüber folgende Bewertungspreise heranzuziehen:

	B***	C***	D***	E***
LOS 1	26933,59	33277,28	37594,38	22722,61
LOS 2	19098,95	12633,49	13470,27	12375,66
LOS 3	12237,8		8675,78	8893,13 9854,62
LOS 4	3219		2078,02	11926,77 2523,56
LOS 5	14601,3		10758,14	10138,74 12740,98

Aus vergaberechtlicher Sicht sei darauf hinzuweisen, dass - insbesondere dann, wenn der Gesamtpreis ein virtueller Preis sei - der verlesene Angebotspreis nicht notwendigerweise mit dem Bewertungspreis übereinstimmen müsse.

Weiters seien die Auftraggeber an die Festlegungen in Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen gebunden gewesen, sodass ein allfälliger Rechenfehler bei der Ermittlung des verlesenen Angebotspreises berichtigt hätte werden dürfen (vgl § 124 Abs. 1 BVergG). Hinsichtlich der Lose 1, 2, 4 und 5 weiche die Zuschlagsentscheidung nicht von dem Ergebnis der Angebotsöffnung ab: Der Billigstbieter laut Angebotsöffnung werde auch als Zuschlagsempfänger ausgewählt. Zusammenfassend zeige sich, dass hinsichtlich Los 1 selbst nach dem Vorbringen im Nachprüfungsantrag keinerlei Anhangspunkte dafür bestünden, dass ein Verstoß gegen das BVergG vorliege. Auch hinsichtlich der übrigen Lose habe der Auftraggeber eine transparente und nachvollziehbare Zuschlagsentscheidung auf Basis der Festlegungen in der Ausschreibungsunterlage gefällt, sodass ein Verstoß gegen das BVergG auch hinsichtlich der übrigen Lose nicht vorliege. Weiters seien die Auftraggeber an die Festlegungen in Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen gebunden gewesen, sodass ein allfälliger Rechenfehler bei der Ermittlung des verlesenen Angebotspreises berichtigt hätte werden dürfen vergleiche Paragraph 124, Absatz eins, BVergG). Hinsichtlich der Lose 1, 2, 4 und 5 weiche die Zuschlagsentscheidung nicht von dem Ergebnis der Angebotsöffnung ab: Der Billigstbieter laut Angebotsöffnung werde auch als Zuschlagsempfänger ausgewählt. Zusammenfassend zeige sich, dass hinsichtlich Los 1 selbst nach dem Vorbringen im Nachprüfungsantrag keinerlei Anhangspunkte dafür bestünden, dass ein Verstoß gegen das BVergG vorliege. Auch hinsichtlich der übrigen Lose habe der Auftraggeber eine transparente und nachvollziehbare Zuschlagsentscheidung auf Basis der Festlegungen in der Ausschreibungsunterlage gefällt, sodass ein Verstoß gegen das BVergG auch hinsichtlich der übrigen Lose nicht vorliege.

Eine Nichtigklärung der gegenständlichen Zuschlagsentscheidungen sei aus folgenden Gründen unzulässig: § 325 Abs. 1 BVergG erlaube die Nichtigklärung einer vergaberechtswidrigen Entscheidung des Auftraggebers nur unter 2 kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen: Die Entscheidung müsse den Antragsteller in den von diesem geltend gemachten Rechten verletzen und die Rechtswidrigkeit müsse für den Ausgang der Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss sein. Hinsichtlich der Lose 1, 2, 4 und 5 sei der Billigstbieter nach den Ergebnissen der Angebotsöffnung gleichzeitig präsumtiver Zuschlagsempfänger. Selbst wenn sohin die Formelfehler im Preisblatt als Rechtswidrigkeit qualifiziert werden könnten, hätten diese keinen Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens: Hinsichtlich der Lose 1, 2, 4 und 5 wäre der Zuschlag jedenfalls an den in der Zuschlagsentscheidung genannten Bieter zu erteilen. Da die im Preisblatt enthaltenen Formelfehler sohin keinerlei Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens hätten, sei hinsichtlich der Lose 1, 2, 4 und 5 eine Nichtigklärung der Zuschlagsentscheidung auch gemäß § 325 Abs. Ziffer 2 BVergG unzulässig. Zu den Voraussetzungen des § 325 Abs. 1 Ziffer 1 BVergG 2006 führten die Auftraggeber aus, dass ein verletztes subjektives Recht eines Bieters in gegenständlichen Verfahrensstadium nur darin bestehen könne, dass ihm ein Recht auf Zuschlagserteilung zukomme. Ein subjektives Recht eines Bieters, dass zwar nicht ihm, aber einem Dritten - vom präsumtiven Zuschlagsempfänger verschiedenen - Bieter der Zuschlag erteilt werden soll, lasse sich aus dem BVergG nicht ableiten: das Nachprüfungsverfahren nach dem BVergG basiere darauf, dass jeder Bieter seine subjektiven Rechte innerhalb der vom Gesetz festgesetzten Fristen selbst wahrnehmen müsse. Ein Bieter könne sohin nur insoweit in seinen Rechten verletzt werden, als eine gesondert anfechtbare Entscheidung des Auftraggebers in die Rechte eben dieses Bieters eingreife. Ein Eingriff in die Rechte eines anderen Bieters, welche die Rechte der Antragstellerin selbst nicht berühre, könne demgegenüber nicht zum Gegenstand eines Nachprüfungsverfahrens gemacht werden. Nach den Ergebnissen der Angebotsöffnung sei die Antragstellerin hinsichtlich keines der ausgeschriebenen Lose Billigstbieter: Hinsichtlich der Lose 2, 3 und 5 hätte sie jeweils das teuerste Angebot gelegt. Hinsichtlich des Loses 4 sei ihr Angebot das zweitteuerste. Nach Anwendung der Kriterien gemäß Punkt 8.3 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen bleibe das Angebot der Antragstellerin hinsichtlich der Lose 2, 3 und 5 das teuerste Angebot. Hinsichtlich des Loses 4 habe sich an der Position der Antragstellerin als zweitteuerstes Angebot ebenfalls nichts verändert. Da die Antragstellerin hinsichtlich keines der ausgeschriebenen Lose das billigste Angebot gelegt habe, habe sie hinsichtlich keines der Lose einen Anspruch auf Zuschlagserteilung erwirkt und könne daher durch die Zuschlagserteilung an einen anderen Bieter in ihren Rechten keinesfalls verletzt sein. Eine Nichtigklärung der gegenständlichen Zuschlagsentscheidungen sei aus folgenden Gründen unzulässig: Paragraph 325, Absatz eins, BVergG erlaube die Nichtigklärung einer vergaberechtswidrigen Entscheidung des Auftraggebers nur unter 2 kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen: Die Entscheidung müsse den Antragsteller in den von diesem geltend gemachten Rechten verletzen und die Rechtswidrigkeit müsse für den Ausgang der Vergabeverfahrens von wesentlichem Einfluss sein. Hinsichtlich der Lose 1, 2, 4 und 5 sei der Billigstbieter

nach den Ergebnissen der Angebotsöffnung gleichzeitig präsumtiver Zuschlagsempfänger. Selbst wenn sohin die Formelfehler im Preisblatt als Rechtswidrigkeit qualifiziert werden könnten, hätten diese keinen Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens: Hinsichtlich der Lose 1, 2, 4 und 5 wäre der Zuschlag jedenfalls an den in der Zuschlagsentscheidung genannten Bieter zu erteilen. Da die im Preisblatt enthaltenen Formelfehler sohin keinerlei Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens hätten, sei hinsichtlich der Lose 1, 2, 4 und 5 eine Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung auch gemäß Paragraph 325, Abs. Ziffer 2 BVergG unzulässig. Zu den Voraussetzungen des Paragraph 325, Absatz eins, Ziffer 1 BVergG 2006 führten die Auftraggeber aus, dass ein verletztes subjektives Recht eines Bieters in gegenständlichen Verfahrensstadium nur darin bestehen könne, dass ihm ein Recht auf Zuschlagserteilung zukomme. Ein subjektives Recht eines Bieters, dass zwar nicht ihm, aber einem Dritten - vom präsumtiven Zuschlagsempfänger verschiedenen - Bieter der Zuschlag erteilt werden soll, lasse sich aus dem BVergG nicht ableiten: das Nachprüfungsverfahren nach dem BVergG basiere darauf, dass jeder Bieter seine subjektiven Rechte innerhalb der vom Gesetz festgesetzten Fristen selbst wahrnehmen müsse. Ein Bieter könne sohin nur insoweit in seinen Rechten verletzt werden, als eine gesondert anfechtbare Entscheidung des Auftraggebers in die Rechte eben dieses Bieters eingreife. Ein Eingriff in die Rechte eines anderen Bieters, welche die Rechte der Antragstellerin selbst nicht berühre, könne demgegenüber nicht zum Gegenstand eines Nachprüfungsverfahrens gemacht werden. Nach den Ergebnissen der Angebotsöffnung sei die Antragstellerin hinsichtlich keines der ausgeschriebenen Lose Billigstbieter: Hinsichtlich der Lose 2, 3 und 5 hätte sie jeweils das teuerste Angebot gelegt. Hinsichtlich des Loses 4 sei ihr Angebot das zweitteuerste. Nach Anwendung der Kriterien gemäß Punkt 8.3 der allgemeinen Ausschreibungsbedingungen bleibe das Angebot der Antragstellerin hinsichtlich der Lose 2, 3 und 5 das teuerste Angebot. Hinsichtlich des Loses 4 habe sich an der Position der Antragstellerin als zweitteuerstes Angebot ebenfalls nichts verändert. Da die Antragstellerin hinsichtlich keines der ausgeschriebenen Lose das billigste Angebot gelegt habe, habe sie hinsichtlich keines der Lose einen Anspruch auf Zuschlagserteilung erwirkt und könne daher durch die Zuschlagserteilung an einen anderen Bieter in ihren Rechten keinesfalls verletzt sein.

Mit Schreiben der E*** vom 7. Dezember 2006 erhob diese begründete Einwenden gegen die von der Antragstellerin begehrten Entscheidungen. Darin brachte sie im Wesentlichen vor, dass sie für die Lose 1 und 2 als Zuschlagsempfängerin in Aussicht genommen sei und ihr bei Stattgebung des Nachprüfungsantrages ein erheblicher Schaden, nämlich entgangener Gewinn, Frustration der Angebotserstellungskosten und Verlust eines wesentlichen Referenzprojektes entstehen würde. Sie sei sowohl nach den angebotenen und verlesenen Preisen als auch nach den korrigierten Preisen in den Losen 1 und 2 jeweils Billigstbieterin. Selbst wenn man daher der unzutreffenden Argumentation der Antragstellerin folgen würde, dass die Korrektur unzulässig gewesen wäre, bliebe die Einschreiterin auch nach den verlesenen Angebotspreisen in den Losen 1 und 2 Billigstbieterin. Weiters brachte sie vor, dass die von den Auftraggebern vorgenommene Preiskorrektur eine zulässige und sogar gebotene Korrektur von Rechenfehlern darstelle. Der Antrag auf Kostenersatz sei unzulässig soweit es sich nicht auf den Ersatz der entrichtenden Pauschalgebühren beziehe. Weiters stellte die in Aussicht genommen Zuschlagsempfängerin die Anträge:

1. "a)Litera a
auf Zurück-, in eventu Abweisung des Nachprüfungsantrags,
2. b)Litera b
auf Akteneinsicht gemäß § 17 AVG in allen von den Auftraggebern vorzulegenden Bestandteile des Vergabeaktes und auf Akteneinsicht gemäß Paragraph 17, AVG in allen von den Auftraggebern vorzulegenden Bestandteile des Vergabeaktes und
3. c)Litera c
auf Abhebung einer allenfalls bereits erlassenen einstweiligen Verfügung gemäß § 329 Abs 3 BVergG 2006, soweit diese auch das Los 1 betrifft und zwar noch vor Abschluss des Nachprüfungsverfahrens; ..."auf Abhebung einer allenfalls bereits erlassenen einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 329, Absatz 3, BVergG 2006, soweit diese auch das Los 1 betrifft und zwar noch vor Abschluss des Nachprüfungsverfahrens; ..."

Mit Schreiben der D*** vom 7. Dezember 2006 erhob diese begründete Einwenden gegen die von der Antragstellerin begehrten Entscheidungen. Darin brachte sie im Wesentlichen vor, dass sie mit Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2006 als Zuschlagsempfängerin für das Los 5 in Aussicht genommen worden sei. Der Nachprüfungsantrag sei zurückzuweisen, weil die Antragstellerin beantragt habe die Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2006 für nichtig zu erklären und aufzuheben. In Wahrheit handle es sich jedoch nicht um eine

Zuschlagsentscheidung sondern um 5 verschiedene Zuschlagsentscheidungen mit 5 verschiedenen Losen. Aus diesem Grund sei der Nachprüfungsantrag zurückzuweisen. Bezüglich des Loses 5 würde die verlesene Angebotssumme der Antragsgegnerin (Euro 10096,73) und die letztlich bekannt gegebene Vergabesumme (monatlich Euro 10138,74) gerade einmal 0,4% von einander abweichen, weshalb nicht ernsthaft davon ausgegangen werden könne, dass ein etwaiger Zusammenrechnungsirrtum der Antraggeberin so gravierend sei, dass Auswirkungen auf den Ausgang des Vergabeverfahrens für das Los 5 von wesentlichem Einfluss seien. Sie stelle daher die Anträge

1. "1) Ziffer eins
eine mündliche Verhandlung anzuberaumen und
2. 2) Ziffer 2
den Nachprüfungsantrag der Antragstellerin zurückzuweisen, in eventu als unbegründend abzuweisen."

Mit Schreiben der C*** vom 11. Dezember 2006 erhob diese begründete Einwendungen gegen die von der Antragstellerin begehrten Entscheidungen. Darin brachte sie im Wesentlichen vor, dass sie aufgrund der Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2006 präsumtive Zuschlagsempfängerin für Los 3 und 4 der verfahrensgegenständlichen Ausschreibung sei. Gemäß § 325 Abs 1 Ziffer 2 BVergG 2006 könne das Bundesvergabeamt die angefochtene Zuschlagsentscheidung nur aufheben, wenn die Rechtswidrigkeit Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens habe. Dies sei bei den Losen 1, 2, 4 und 5 nicht der Fall. Gemäß § 320 BVergG 2006 könne ein Unternehmer die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung beantragen sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden sei oder zu entstehen drohe. Im Falle von Los 3 habe auch die Antragstellerin bei weitem das teuerste Angebot gelegt, sodass sie keines Falls als Billigstbieterin zum Zug kommen könne. Folglich sei ein drohender Schaden im Sinne des § 320 BVergG für die Antragstellerin nicht erkennbar, sodass der Nachprüfungsantrag auch für Los 3 unzulässig sei. Der Vertreter der C*** F*** habe während der Angebotsöffnung auf die Fehlerhaftigkeit der Formel für die Lose 2 bis 5 ausdrücklich hingewiesen. Es wurde der Antrag gestellt

Mit Schreiben der C*** vom 11. Dezember 2006 erhob diese begründete Einwendungen gegen die von der Antragstellerin begehrten Entscheidungen. Darin brachte sie im Wesentlichen vor, dass sie aufgrund der Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2006 präsumtive Zuschlagsempfängerin für Los 3 und 4 der verfahrensgegenständlichen Ausschreibung sei. Gemäß Paragraph 325, Absatz eins, Ziffer 2 BVergG 2006 könne das Bundesvergabeamt die angefochtene Zuschlagsentscheidung nur aufheben, wenn die Rechtswidrigkeit Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens habe. Dies sei bei den Losen 1, 2, 4 und 5 nicht der Fall. Gemäß Paragraph 320, BVergG 2006 könne ein Unternehmer die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung beantragen sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden sei oder zu entstehen drohe. Im Falle von Los 3 habe auch die Antragstellerin bei weitem das teuerste Angebot gelegt, sodass sie keines Falls als Billigstbieterin zum Zug kommen könne. Folglich sei ein drohender Schaden im Sinne des Paragraph 320, BVergG für die Antragstellerin nicht erkennbar, sodass der Nachprüfungsantrag auch für Los 3 unzulässig sei. Der Vertreter der C*** F*** habe während der Angebotsöffnung auf die Fehlerhaftigkeit der Formel für die Lose 2 bis 5 ausdrücklich hingewiesen. Es wurde der Antrag gestellt

" den Antrag der B*** auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens betreffend der Zuschlagsentscheidung vom 13. 11. 2006 und Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 13. 11. 2006 zurückzuweisen.

In eventu wird der Antrag gestellt den Antrag der B*** auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens betreffend der Zuschlagsentscheidung vom 13. 11. 2006 und Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 13. 11. 2006 abzuweisen."

Am 20. Dezember 2006 fand im BVA eine mündliche Verhandlung statt. Dabei brachte die Antragstellerin vor, dass nach der Entscheidungspraxis des BVA ein Zuschlag auf nicht verlesene Preise nicht erteilt werden dürfe und ein dennoch erfolgter Zuschlag auf nicht verlesene Preise einen schweren Verfahrensmangel darstelle. Die präsumtiven Zuschlagsempfänger hätten alle releviert, dass die Änderung zwischen den verlesenen Preisen und den zugeschlagenen Preisen auf Rechenfehlern basieren würde die einer Berichtigung gemäß § 126 Abs 4 BVergG zugänglich seien. Wenn überhaupt, dann sei ein Abweichen von den verlesenen zu den zugeschlagenen Preisen nur dann möglich, wenn diese einer Berichtigung nach § 126 Abs. 4 BVergG zugänglich seien. Dies sei im vorliegenden Fall allerdings nicht möglich, zumal diese Bestimmung des BVergG ebenso wie die Vorgängerbestimmung im BVergG 2002 darauf abstelle, dass einem Bieter bei der Ausarbeitung seines Angebotes ein Rechenfehler unterlaufe. Nicht anzuwenden sei diese Bestimmung auf einen Fehler der in den Ausschreibungsunterlagen vorkomme, weshalb eine

Berichtigung der Preise ausgeschlossen sei. Für Los 3 sei nicht nur ein anderer Preis in der Zuschlagsentscheidung vorgesehen worden, sondern auch ein anderer Bestbieter. Sämtliche Preise der Konkurrenten von B*** welche von der Auftraggeberseite sowohl bei der Angebotsverlesung als auch bei der Zuschlagsentscheidung angegeben worden seien, seien nicht nachvollziehbar und falsch. Die eigenen Preise seien nachdem sich bei der Angebotsöffnung bzw. in diesem Nachprüfungsverfahren herausgestellt habe, dass die Berechnungsformeln im Excel-Sheet teilweise falsch seien, von B*** nicht nachgerechnet worden. Die Preise die sich auf das Angebot von B*** beziehen und von der BBG ausgerechnet worden seien, seien nicht nachvollziehbar. Dies deshalb da die Formeln in der Excel-Datei gesperrt sei. Eine Nachprüfung ob die von B*** eingefügten Preise aufgrund der Formeln gemäß Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen richtig berechnet worden seien, sei nicht geschehen. Am 20. Dezember 2006 fand im BVA eine mündliche Verhandlung statt. Dabei brachte die Antragstellerin vor, dass nach der Entscheidungspraxis des BVA ein Zuschlag auf nicht verlesene Preise nicht erteilt werden dürfe und ein dennoch erfolgter Zuschlag auf nicht verlesene Preise einen schweren Verfahrensmangel darstelle. Die präsumtiven Zuschlagsempfänger hätten alle releviert, dass die Änderung zwischen den verlesenen Preisen und den zugeschlagenen Preisen auf Rechenfehlern basieren würde die einer Berichtigung gemäß Paragraph 126, Absatz 4, BVergG zugänglich seien. Wenn überhaupt, dann sei ein Abweichen von den verlesenen zu den zugeschlagenen Preisen nur dann möglich, wenn diese einer Berichtigung nach Paragraph 126, Absatz 4, BVergG zugänglich seien. Dies sei im vorliegenden Fall allerdings nicht möglich, zumal diese Bestimmung des BVergG ebenso wie die Vorgängerbestimmung im BVergG 2002 darauf abstelle, dass einem Bieter bei der Ausarbeitung seines Angebotes ein Rechenfehler unterlaufe. Nicht anzuwenden sei diese Bestimmung auf einen Fehler der in den Ausschreibungsunterlagen vorkomme, weshalb eine Berichtigung der Preise ausgeschlossen sei. Für Los 3 sei nicht nur ein anderer Preis in der Zuschlagsentscheidung vorgesehen worden, sondern auch ein anderer Bestbieter. Sämtliche Preise der Konkurrenten von B*** welche von der Auftraggeberseite sowohl bei der Angebotsverlesung als auch bei der Zuschlagsentscheidung angegeben worden seien, seien nicht nachvollziehbar und falsch. Die eigenen Preise seien nachdem sich bei der Angebotsöffnung bzw. in diesem Nachprüfungsverfahren herausgestellt habe, dass die Berechnungsformeln im Excel-Sheet teilweise falsch seien, von B*** nicht nachgerechnet worden. Die Preise die sich auf das Angebot von B*** beziehen und von der BBG ausgerechnet worden seien, seien nicht nachvollziehbar. Dies deshalb da die Formeln in der Excel-Datei gesperrt sei. Eine Nachprüfung ob die von B*** eingefügten Preise aufgrund der Formeln gemäß Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen richtig berechnet worden seien, sei nicht geschehen.

Die C*** sowie die Auftraggeber beantragten in der mündlichen Verhandlung die Aufhebung der einstweiligen Verfügung da kein Grund für die Aufrechterhaltung derselben mehr bestehe. Die E*** brachte vor, dass die Bieter die Ausschreibungsunterlagen und die Excel-Sheets durch Abgabe ihrer Angebote akzeptiert hätten. Folglich seien die darin enthaltenen Rechenfehler auch Rechenfehler der Bieter, weil sich diese auf ihre verbindlichen Angebote beziehen würde. Insofern sei auch auf den vorliegenden Fall § 326 Abs 4 BVergG anwendbar. Die C*** sowie die Auftraggeber beantragten in der mündlichen Verhandlung die Aufhebung der einstweiligen Verfügung da kein Grund für die Aufrechterhaltung derselben mehr bestehe. Die E*** brachte vor, dass die Bieter die Ausschreibungsunterlagen und die Excel-Sheets durch Abgabe ihrer Angebote akzeptiert hätten. Folglich seien die darin enthaltenen Rechenfehler auch Rechenfehler der Bieter, weil sich diese auf ihre verbindlichen Angebote beziehen würde. Insofern sei auch auf den vorliegenden Fall Paragraph 326, Absatz 4, BVergG anwendbar.

In der mündlichen Verhandlung wurde von den Auftraggebern die nunmehr berichtigte Rechenformel in den Excel-Sheets gezeigt und die Gründe für die Berichtigung im Einzelnen dargelegt. Die Antragstellerin gab dazu an, dass sie die Richtigkeit der nunmehr präsentierten korrigierten Formel in der mündlichen Verhandlung nicht beurteilen könne, sie werde aber bis spätestens 22. Dezember 2006 eine Stellungnahme dazu abgeben.

Mit Schreiben der Antragstellerin vom 22. Dezember 2006 hat diese die in der mündlichen Verhandlung auftragene Stellungnahme abgegeben. Darin wird im Wesentlichen vorgebracht, dass bei dem Excel-Sheet entgegen den Vorgaben in Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen die Personalkosten berücksichtigt worden seien. Der Nachprüfungsantrag werde daher bezüglich Los 1 aufrechterhalten. Bezüglich Los 2 und 3 werde der Nachprüfungsantrag zurückgezogen. Auch bei Los 4 und 5 seien Fehler in der Formel des Excel-Sheets vorhanden, weshalb der Nachprüfungsantrag für die Lose 4 und 5 aufrechterhalten werde. Die Antragstellerin stellte weiters den Antrag

"Ein Nachprüfungsverfahren gemäß §§ 320 ff BVergG einzuleiten" Ein Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraphen 320, ff BVergG einzuleiten

2. 2.Ziffer 2

die Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2006 betreffend die Lose 1, 4 und 5 für nichtig zu erklären und aufzuheben und

3. 3.Ziffer 3

die Auftraggeber zur ungeteilten Handlung zum Ersatz der Kosten des Nachprüfungsverfahrens zu verhalten."

Mit Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 22. Dezember 2006, GZ N/0069-BVA/13/2006-36, wurde die einstweilige Verfügung vom 1. Dezember 2006, GZ N/0069-BVA/13/2006- 15, soweit sie die Untersagung des Zuschlages für die Lose 2 und 3 betrifft, aufgehoben. Dies im Wesentlichen mit der Begründung, dass die Antragstellerin ihren Nachprüfungsantrag bezüglich der Lose 2 und 3 zurückgezogen hat.

Mit Schreiben vom 22. Dezember 2006 haben die Auftraggeber im Wesentlichen vorgebracht, dass bezüglich Los 1 die Frage ob die Personalkosten in den Lospreis einzurechnen sind oder nicht keine Relevanz besitzen würde, weil auch ein Nichtberücksichtigen der Personalkosten nicht dazu führen würde, dass das Angebot der Antragstellerin günstiger als jenes der präsuntiven Zuschlagsempfängerin sein würde. Auch bezüglich Los 4 bringen die Auftraggeber vor, dass die Antragstellerin auch bei Berücksichtigung von der von der Antragstellerin vorgebrachten Berechnungsweise nicht Billigstbieter sein würde. Gleiches würde für das Los 5 gelten. Die Auftraggeber stellen die Anträge auf unverzügliche Aufhebung der einstweiligen Verfügung auch hinsichtlich der Lose 1, 4 und 5 sowie auf Abweisung des Nachprüfungsantrages hinsichtlich sämtlicher Zuschlagsentscheidungen.

Mit Schreiben der D*** vom 27. Dezember 2006 brachte diese im Wesentlichen vor, dass das Angebot der Antragstellerin bezüglich Los 5 nach wie vor um ca. 40% teurer als das Angebot der D*** sei. Bei diesem Verhältnis sei die Relevanz eines etwaigen Vergabeverstößes gänzlich auszuschließen.

Mit Schreiben der E*** vom 28. Dezember 2006 brachte diese im Wesentlichen vor, dass die Ansicht der Antragstellerin, die Billigstbieterermittlung für das Los 1 wäre vergaberechtswidrig, weil die Personalkosten unzulässigerweise bei der Ermittlung des Zuschlagsempfängers berücksichtigt worden wären, unzutreffend sei. Sollte jedoch tatsächlich ein Widerspruch zwischen der in Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen gelegten Methode zur Ermittlung des Billigstbieters und dem Preisblatt bestehen, hätte dieser vor Angebotsabgabe innerhalb der Anfechtungsfrist des § 321 Abs. 2 BVergG bekämpft werden müssen. Da die Antragstellerin eine solche fristgemäße Anfechtung der Ausschreibungsunterlagen unterlassen habe, sei ihr nunmehriges Vorbringen jedenfalls verfristet und daher als unzulässig zurückzuweisen. Mit Schreiben der E*** vom 28. Dezember 2006 brachte diese im Wesentlichen vor, dass die Ansicht der Antragstellerin, die Billigstbieterermittlung für das Los 1 wäre vergaberechtswidrig, weil die Personalkosten unzulässigerweise bei der Ermittlung des Zuschlagsempfängers berücksichtigt worden wären, unzutreffend sei. Sollte jedoch tatsächlich ein Widerspruch zwischen der in Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen gelegten Methode zur Ermittlung des Billigstbieters und dem Preisblatt bestehen, hätte dieser vor Angebotsabgabe innerhalb der Anfechtungsfrist des Paragraph 321, Absatz 2, BVergG bekämpft werden müssen. Da die Antragstellerin eine solche fristgemäße Anfechtung der Ausschreibungsunterlagen unterlassen habe, sei ihr nunmehriges Vorbringen jedenfalls verfristet und daher als unzulässig zurückzuweisen.

Mit Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 29. Dezember 2006, GZ N/0096-BVA/13/2006-47, wurde S*** zum nicht amtlichen Sachverständigen bestellt. Der Sachverständige wurde ersucht, folgende Frage zu beantworten: "Welche sind die Gesamtpreise für die Lose 1, 4 und 5 aufgrund der Angebote sämtlicher Bieter unter Zugrundelegung der Formel des Punktes 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen?"

Mit Bescheid des Bundesvergabeamtes vom 8. Jänner 2007, GZ N/0096-BVA/13/2006-50, wurde die einstweilige Verfügung vom 1. Dezember 2006, GZ N/0096-BVA/13/2006- 15, unter Berücksichtigung des Bescheides vom 22. Dezember 2006, GZ N/0096-BVA/13/2006-36 (Aufhebung der einstweiligen Verfügung vom 1. Dezember 2006, GZ N/0096-BVA/13/2006-15, soweit die Lose 2 und 3 betroffen sind) von Amtswegen erstreckt: Den Auftraggebern wurde für die Dauer des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens, längstens jedoch bis zum Ablauf des 8. Februar 2007 die Erteilung der Zuschlages für die Lose 1, 4 und 5 untersagt.

Mit dem Gutachten von S*** vom 9. Jänner 2007 wurde bezüglich der einzelnen Lose zusammengefasst folgendes festgestellt:

Bezüglich Los 1 sieht der Sachverständige folgende 2

Bewertungsprobleme:

Bewertungsproblem 1: Einbeziehung von Personalkosten?

Bewertungsproblem 2: Wahrscheinlichkeit von Scannen ohne Netzwerkdruck in Formel nicht vorgesehen

Bei jedem dieser Bewertungsprobleme zeigt der Sachverständige Fehler der vergebenden Stelle bei der Gesamtpreisermittlung auf bzw weist auf Unklarheiten hin. Im Ergebnis errechnet der Sachverständige für Los 1 folgende Gesamtpreise:

B*** EURO 20.693,59

E*** EURO 18.755,16

D*** EURO 18.994,32

C*** EURO 16.196,72

Bezüglich Los 4 sieht der Sachverständige folgende 6

Bewertungsprobleme:

Bewertungsproblem 1: Formelfehler bei "Summe Miete"

Bewertungsproblem 2: Bewertung von im Text der Bewertungsformel nicht vorgesehenen Optionen im Preisblatt

Bewertungsproblem 3: Option Finisher im Angebot B*** in nicht zu bewertender Position inkludiert

Bewertungsproblem 4: Wahrscheinlichkeit von Scannen ohne Netzwerkdruck in Formel nicht vorgesehen

Bewertungsproblem 5: Zuordnung der Seitenkosten zu den Seitenstaffeln unklar

Bewertungsproblem 6: Einbeziehung des Accounting Servers?

Bei jedem dieser Bewertungsprobleme zeigt der Sachverständige Fehler der vergebenden Stelle bei der Gesamtpreisermittlung auf bzw weist auf Unklarheiten hin.

Im Ergebnis errechnet der Sachverständige für Los 4 folgende Gesamtpreise:

"B*** EURO 3.179,60

E*** EURO 2.310,40

D*** EURO 1.325,54

C*** EURO 1.985,90

Kommt man bei den oben dargestellten Entscheidungen zwischen Textform der Bewertungsformel und dem Inhalt des Preisblattes sowie betreffend die richtige Bewertung der Preisstaffel zum Ergebnis, dass die Preisstaffel wie im Preisblatt der BBG zu berechnen wäre, ergibt sich folgendes Ergebnis:

B*** EURO 3.123,60

E*** EURO 2.246,40

D*** EURO 1.321,54

C*** EURO 1.865,90"

Betreffend Los 5 stellten sich dem Sachverständigen folgende 4 Bewertungsprobleme:

Bewertungsproblem 1: Bewertung von im Text der Bewertungsformel nicht vorgesehenen Optionen im Preisblatt

Bewertungsproblem 2: Angebot B*** enthält für Gerätekategorie 1 keinen Preis für die Optionen Faxen und Scannen. Der Sachverständige führt dazu aus: "Das Angebot des Unternehmers B*** ist für den SV nicht bewertbar, da es bei der Gerätekategorie D1 für die Optionen Faxen und Scannen statt des sowohl in der Textform der Bewertungsformel als auch in der Farbcodierung des Preisblattes klar geforderten Preises den nicht nachvollziehbaren Eintrag "Opt.

Gefordert" trägt. Im Vorblatt "Lies Mich!" des Preisblattes steht dazu: "Ist eine Option bereits in einer anderen Preisposition (X) inkludiert, kann statt einem Preis der Vermerk, Inkl. Pos X' eingetragen werden." Danach wäre hier eindeutig nur entweder ein Zahlenwert oder ein Verweis auf eine konkrete andere Position zulässig. Daher muss das Angebot von B*** an dieser Stelle als unvollständig bezeichnet werden."Bewertungsproblem 2: Angebot B*** enthält für Gerätekategorie 1 keinen Preis für die Optionen Faxen und Scannen. Der Sachverständige führt dazu aus: "Das Angebot des Unternehmers B*** ist für den SV nicht bewertbar, da es bei der Gerätekategorie D1 für die Optionen Faxen und Scannen statt des sowohl in der Textform der Bewertungsformel als auch in der Farbcodierung des Preisblattes klar geforderten Preises den nicht nachvollziehbaren Eintrag "Opt. Gefordert" trägt. Im Vorblatt "Lies Mich!" des Preisblattes steht dazu: "Ist eine Option bereits in einer anderen Preisposition (römisch zehn) inkludiert, kann statt einem Preis der Vermerk, Inkl. Pos X' eingetragen werden." Danach wäre hier eindeutig nur entweder ein Zahlenwert oder ein Verweis auf eine konkrete andere Position zulässig. Daher muss das Angebot von B*** an dieser Stelle als unvollständig bezeichnet werden."

Bewertungsproblem 3: Wahrscheinlichkeit von Scannen ohne Netzwerkdruck in Formel nicht vorgesehen

Bewertungsproblem 4: Zuordnung der Seitenkosten zu den Seitenstaffeln unklar

Im Ergebnis errechnet der Sachverständige die Gesamtpreise für Los 5 wie folgt:

B*** nicht berechenbar wegen unvollständiger

Preisangabe

E*** EURO 12.818,50

D*** EURO 10.238,81

C*** EURO 10.967,47

Zum Gutachten des Sachverständigen haben alle Parteien Stellungnahmen abgegeben.

Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 16. Jänner 2007 zu dem Gutachten zusammengefasst folgendes vorgebracht:

zu Los 4:

1. a)Litera a

Der Sachverständige habe für die Ermittlung des Gesamtpreises ein in dem technischen Fragenkatalog/Mindestanforderungen grau unterlegtes Feld (Gerätekategorie F2 Zelle D26), welches nicht zu berücksichtigen sei, berücksichtigt.

2. b)Litera b

Zu Bewertungsproblem 3 wird vorgebracht, dass in dem technischen Fragenkatalog/Mindestanforderungen vorgegeben sei, dass alle Geräte finishen, heften und Broschüren herstellen können müssten. Die Annahme des Sachverständigen, dass für die Preisermittlung für finishen und heften von dem Gesamtbetrag auszugehen und hievon ein Wert von 30% heranzuziehen sei, sei nicht nachvollziehbar.

3. c)Litera c

Zu Bewertungsproblem 5 wird vorgebracht, dass

nicht nachvollziehbar sei, woraus der Sachverständige die seinem Gutachten zugrunde gelegten Preise von EUR 0,0553 pro Seite ableite. In dem Angebot der Antragstellerin seien andere Preise angegeben.

zu Los 5:

1. a)Litera a

Der Sachverständige habe für die Ermittlung des Gesamtpreises in dem technischen Fragenkatalog/Mindestanforderungen grau unterlegte Felder (Gerätekategorie D4 Zelle F19 / Gerätekategorie F1 Zelle F65 / Gerätekategorie F2 Zelle G65), welche nicht zu berücksichtigen seien, berücksichtigt. Darüber hinaus sei bei der Gerätekategorie F2 bei der Ermittlung des Gesamtpreises die Universalkassette (Zelle G59) hinzuzurechnen.

2. b)Litera b

Zu Bewertungsproblem 5 wird vorgebracht, dass die Ansicht des Sachverständigen, dass das Angebot der Antragstellerin unvollständig sei, unrichtig sei. Denn in dem technischen Fragenkatalog/Mindestanforderungen

sei bei D1 der Bereich "Faxen und Scannen" jeweils grau unterlegt und daher für die Ermittlung des Billigstbieters irrelevant.

Darüber hat das Bundesvergabeamt erwogen:

Die Republik Österreich, die Karl Franzens Universität Graz, die Wirtschaftsuniversität Wien und die Austro Control - Österreichische Gesellschaft für Zivilluftfahrt mbH, sämtliche vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH, sind Auftraggeber die in den Vollziehungsbereich des Bundes fallen. Sie haben zur Miete von digitalen S/W- und Farbkopiergeräten einen Lieferauftrag im Wege eines offenen Verfahrens mit einem geschätzten Auftragswert von Euro 3.354.600,-, ohne USt - somit im Oberschwellenbereich - ausgeschrieben. Die Antragstellerin sowie die in Aussicht genommenen Zuschlagsempfänger haben ein Angebot gelegt. Mit Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2006 wurde den Bietern mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, den Auftrag für Los 1 an die E***, für Los 4 an die C*** und für Los 5 an die D*** zu vergeben. Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 22. Dezember 2006 ihren Nachprüfungsantrag bezüglich der Lose 2 und 3 zurückgezogen. Sache des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens sind somit (nur mehr) die Lose 1, 4 und 5.

Die Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen, Punkt 8.3, lauten wie folgt:

"8.3 Ermittlung der Bestangebote

Zur Ermittlung des Bestangebotes werden pro Los die Gesamtkosten für

- die Überlassung der jeweils angegebenen Anzahl von Kopiergeräten (inkl. allfälliger Zusatzausstattungen) und
- die Anfertigung der ebenfalls im Preisblatt spezifizierten Kopievolumen bewertet.

Bei Los 1, 2, 4 und 5 werden die Gesamtkosten für ein Gerätemodel wie folgt berechnet: Gesamtkosten = Basismiete + Optionsmiete + Seitenkosten"

Sodann wird in einer nachfolgenden Tabelle die Berechnung der einzelnen Zwischensummen für die Basismiete, die Optionsmiete und die Seitenkosten mit einer Formel im Detail dargelegt.

Die Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen, Punkt 8.3, lauten weiters:

"Der bewertete Gesamtpreis je Los ergibt sich aus der Summe der Gesamtkosten aller bewerteten Gerätekategorien. Das Angebot mit dem niedrigsten Gesamtpreis erhält den Zuschlag für das konkrete Los.

Anzumerken ist, dass nicht alle Gerätekategorien bei allen Losen bewertet werden bzw. nicht alle Optionen bei allen Gerätekategorien in die Wertung einfließen. Die konkrete Bewertung pro Gerätekategorie ist aus dem Preisblatt ersichtlich:

Euro 0,00 Grüner Hintergrund: bewertungsrelevanter Preis für die konkrete Position

Euro 0,00 Grauer Hintergrund: nicht bewertungsrelevanter

Preis

Strafiertes Feld: Option für Gerätekategorie nicht verfügbar

Das Preisblatt (siehe Datei "350000544_Preisblatt.xls") ist so aufgebaut, dass der Gesamtpreis je Los sofort ermittelt wird (Excel-Tabelle).

Weiters ist im Preisblatt die Ziehungswahrscheinlichkeit der unterschiedlichen Optionen angegeben. Ziehungswahrscheinlichkeit bedeutet, dass nicht alle Kopiergeräte (Basisgeräte) mit dem gleichen Zusatzoptionen ausgestattet werden."

Zulässigkeit der Anträge:

Gemäß § 321 Abs 1 Z 7 BVerGG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung im Oberschwellenbereich binnen 14 Tagen ab dem Zeitpunkt einzubringen, in dem der Antragsteller von der gesondert anfechtbaren Entscheidung Kenntnis erlangt hat oder erlangen hätte können. Die Antragstellerin wurde von der Zuschlagsentscheidung mit Schreiben vom 13. November 2006 informiert und hat einen Nachprüfungsantrag und einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit Schreiben vom 27. November 2006 gestellt. Diese Anträge sind somit fristgerecht eingebracht worden. Die Anträge wurden auch ordnungsgemäß vergebührt und

erfüllen auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 322 Abs 1 BVergG 2006. Gemäß Paragraph 321, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 sind Anträge auf Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung im Oberschwellenbereich binnen 14 Tagen ab dem Zeitpunkt einzubringen, in dem der Antragsteller von der gesondert anfechtbaren Entscheidung Kenntnis erlangt hat oder erlangen hätte können. Die Antragstellerin wurde von der Zuschlagsentscheidung mit Schreiben vom 13. November 2006 informiert und hat einen Nachprüfungsantrag und einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung mit Schreiben vom 27. November 2006 gestellt. Diese Anträge sind somit fristgerecht eingebracht worden. Die Anträge wurden auch ordnungsgemäß vergebührt und erfüllen auch die sonstigen Zulässigkeitsvoraussetzungen des Paragraph 322, Absatz eins, BVergG 2006.

Interpretation der Ausschreibungsunterlagen zur Regelung der Ermittlung des Billigstbieters

Die Interpretation einer Ausschreibung hat nach den Regeln der §§ 914 f ABGB zu erfolgen (Rummel, Zivilrechtliche Probleme des Vergaberechts, ÖZW 1999, 1). Nach der Judikatur des OGH sind "die aus einer Erklärung abzuleitenden Rechtfolgen nicht danach zu beurteilen, was der Erklärende sagen wollte oder was der Erklärungsempfänger darunter verstanden hat, sondern danach, wie die Erklärung bei objektiver Beurteilung der Sachlage zu verstehen war" (OGH 26.4.1961, 5 Ob 135/61). Es kommt weiters "bei der Auslegung von Ausschreibungsbedingungen darauf an, wie diese bei objektiver Beurteilung der Sache vom Bieter zu verstehen waren, wobei bei Unklarheiten vor allem dem Geschäftszweck, der redlicher Weise der Erklärung zu unterstellen ist, und der Interessenslage Bedeutung zukommt." (OGH 20.1.2000, 6 Ob 69/99m). Die Interpretation einer Ausschreibung hat nach den Regeln der Paragraphen 914, f ABGB zu erfolgen (Rummel, Zivilrechtliche Probleme des Vergaberechts, ÖZW 1999, 1). Nach der Judikatur des OGH sind "die aus einer Erklärung abzuleitenden Rechtfolgen nicht danach zu beurteilen, was der Erklärende sagen wollte oder was der Erklärungsempfänger darunter verstanden hat, sondern danach, wie die Erklärung bei objektiver Beurteilung der Sachlage zu verstehen war" (OGH 26.4.1961, 5 Ob 135/61). Es kommt weiters "bei der Auslegung von Ausschreibungsbedingungen darauf an, wie diese bei objektiver Beurteilung der Sache vom Bieter zu verstehen waren, wobei bei Unklarheiten vor allem dem Geschäftszweck, der redlicher Weise der Erklärung zu unterstellen ist, und der Interessenslage Bedeutung zukommt." (OGH 20.1.2000, 6 Ob 69/99m).

Dementsprechend sind die gegenständlichen Ausschreibungsunterlagen - welche nicht angefochten wurden und daher bestandfest geworden sind - soweit die angefochtenen Lose 1, 4 und 5 betroffen sind wie folgt zu interpretieren: Gemäß Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen erhält das Angebot mit dem niedrigsten Gesamtpreis den Zuschlag für das konkrete Los. Zur Errechnung dieses Gesamtpreises werden jedoch nicht alle Gerätekategorien bei allen Losen bewertet bzw. fließen nicht alle Optionen bei allen Gerätekategorien in die Wertung ein. Vielmehr wird im Preisblatt, welches in Form einer Excel-Tabelle von der vergebenden Stelle zur Verfügung gestellt wird zwischen bewertungsrelevanten Preisen und nicht bewertungsrelevanten Preisen unterschieden.

Bewertungsrelevante Preise sind im Preisblatt mit einem grünen Hintergrund kenntlich gemacht und nicht bewertungsrelevante Preise mit einem grauen Hintergrund. Sowohl bewertungsrelevante Preise als auch nicht bewertungsrelevante Preise sind jedoch grundsätzlich im Preisblatt durch die Bieter einzufügen. Die Verknüpfung der bewertungsrelevanten Preise erfolgt durch eine mathematische Formel die die Berechnung der einzelnen Zwischensummen Basismiete, Optionsmiete und Seitenkosten entsprechend miteinander verknüpft.

Bei objektiver Beurteilung der Sachlage und bei Berücksichtigung des Geschäftszwecks der redlicher Weise den Ausschreibungsunterlagen zu unterstellen ist sowie unter Berücksichtigung der Interessenslage konnten die Ausschreibungsunterlagen von den Bietern nur so verstanden werden, dass der Text von Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen die Art und Weise der Ermittlung des niedrigsten Gesamtpreises und somit des Angebotes dem der Zuschlag jeweils zu erteilen ist, feststellt. Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen dient somit primär der Regelung der Ermittlung des Billigstbieters. Das Preisblatt dient einerseits der Konkretisierung des Textes von Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen wo diese darauf verweisen. Andererseits dient es gewissermaßen als ein Werkzeug zur EDV-unterstützten und damit zeitsparenden Ermittlung des niedrigsten Gesamtpreises für jedes Los und nicht primär der Regelung der Ermittlung des Billigstbieters und ist daher insofern bei der Interpretation der Ausschreibungsunterlagen zur Frage der Ermittlung des Billigstbieters von sekundärer Bedeutung. Daher ist bei Unklarheiten im Verhältnis zwischen Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen sowie etwaigen anderen Ausschreibungsunterlagen die nicht primär der Regelung der Ermittlung des Billigstbieters dienen den Festlegungen welche sich aus Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen ergeben, der Vorrang einzuräumen.

ad Los 1

Bezüglich Los 1 hat die Antragstellerin im Wesentlichen (wie für alle anderen Lose auch) vorgebracht, dass sie aller Voraussicht nach Billigstbieterin gewesen wäre und den Zuschlag dafür erhalten hätte müssen. Sämtlich Preise der Konkurrenten der Firma Canon welche von der Auftraggeberseite sowohl bei der Angebotsverlesung als auch bei der Zuschlagsentscheidung angegeben worden seien, seien nicht nachvollziehbar und falsch.

Die bei der Angebotsöffnung verlesenen Gesamtpreise und die für die Zuschlagsentscheidung von der vergebenden Stelle ermittelten Gesamtpreise sind bei Los 1 gleich. Als Billigstbieterin wurde von der vergebenden Stelle die E*** ermittelt.

Der Sachverständige hat in seinem nachvollziehbaren und schlüssigen Gutachten 2 Bewertungsprobleme aufgezeigt. Im Ergebnis kommt der Sachverständige zu anderen Gesamtpreisen als die vergebende Stelle. Danach ist nunmehr die C*** Billigstbieterin. Die Antragstellerin ist jedenfalls weder nach der Bewertung durch die vergebende Stelle noch nach der Bewertung durch den Sachverständigen Billigstbieterin. Sie hat auch zu dem Gutachten des Sachverständigen betreffend Los 1 keine Einwendungen erhoben.

Gemäß § 320 Abs. 1 Ziffer 2 BVergG 2006 kann ein Unternehmer bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Widerrufserklärung die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Gemäß Paragraph 320, Absatz eins, Ziffer 2 BVergG 2006 kann ein Unternehmer bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Widerrufserklärung die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht.

Da die Antragstellerin bei Los 1 jedenfalls nicht Billigstbieterin ist, ist ihr durch die behauptete Rechtswidrigkeit kein Schaden entstanden bzw. droht ihr kein Schaden zu entstehen. Dem Nachprüfungsauftrag war daher bezüglich Los 1 nicht stattzugeben.

Gemäß § 325 Abs. 1 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach § 322 Abs 1 Ziffer 5 geltend gemachten Recht verletzt. Da die Antragstellerin bei Los 1 jedenfalls nicht Billigstbieterin ist, kann sie auch nicht in dem von ihr geltend gemachten Recht verletzt worden sein. Auch aus diesem Grunde war daher dem Antrag bezüglich Los 1 nicht stattzugeben. Gemäß Paragraph 325, Absatz eins, BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach Paragraph 322, Absatz eins, Ziffer 5 geltend gemachten Recht verletzt. Da die Antragstellerin bei Los 1 jedenfalls nicht Billigstbieterin ist, kann sie auch nicht in dem von ihr geltend gemachten Recht verletzt worden sein. Auch aus diesem Grunde war daher dem Antrag bezüglich Los 1 nicht stattzugeben.

ad Los 4

Bezüglich Los 4 hat die Antragstellerin im Wesentlichen (wie für alle anderen Lose auch) vorgebracht, dass sie aller Voraussicht nach Billigstbieterin gewesen wäre und den Zuschlag dafür erhalten hätte müssen. Sämtlich Preise der Konkurrenten der Firma B*** welche von der Auftraggeberseite sowohl bei der Angebotsverlesung als auch bei der Zuschlagsentscheidung angegeben worden seien, seien nicht nachvollziehbar und falsch.

Die bei der Angebotsöffnung verlesenen Gesamtpreise und die für die Zuschlagsentscheidung von der vergebenden Stelle ermittelten Gesamtpreise sind bei Los 4 unterschiedlich. Als Billigstbieterin wurde von der vergebenden Stelle die C*** ermittelt.

Der Sachverständige hat in seinem nachvollziehbaren und schlüssigen Gutachten die oben erwähnten 6 Bewertungsprobleme aufgezeigt. Im Ergebnis kommt der Sachverständige zu anderen Gesamtpreisen als die vergebende Stelle. Danach ist nunmehr die D*** Billigstbieterin (der von der vergebenden Stelle diesbezüglich errechnete Gesamtpreis ist etwa 9 mal so hoch wie der vom Sachverständigen errechnet!). Die Antragstellerin ist jedenfalls weder nach der Bewertung durch die vergebende Stelle noch nach der Bewertung durch den Sachverständigen Billigstbieterin.

Die Antragstellerin hat zu dem Gutachten betreffend Los 4 auf Widersprüche zwischen dem technischen Fragenkatalog/Mindestanforderungen und den Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen Punkt 8.3 bzw dem Preisblatt hingewiesen. Dazu ist festzustellen, dass - wie oben unter "Interpretation der Ausschreibungsunterlagen zur Frage der Ermittlung des Billigstbieters" festgestellt

- -Strichaufzählung
bei Unklarheiten im Verhältnis zwischen Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen sowie etwaigen anderen Ausschreibungsunterlagen die nicht primär der Regelung der Ermittlung des Billigstbieters dienen, den Festlegungen welche sich aus Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen ergeben, der Vorrang einzuräumen ist. Der Sachverständige hat sich - wie auch der an ihn gestellten Frage entnommen werden kann
- -Strichaufzählung
in seinem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten an Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen orientiert. Da der technische

Fragenkatalog/Mindestanforderungen nicht primär der Regelung der Ermittlung des Billigstbieters dient, geht dieses Vorbringen der Antragstellerin daher ins Leere.

Zu dem von der Antragstellerin bei Bewertungsproblem 5 aufgezeigten Preis von Euro 0,0553 welcher vom Sachverständigen auf Seite 7 letzter Absatz des Gutachtens verwendet wird ist festzuhalten, dass dieser Preis offenbar lediglich der beispielhaften Darstellung im Gutachten dient. Der Preis bezieht sich jedoch offensichtlich nicht auf das Angebot der Antragstellerin. Die Berechnungsbasis im Gutachten für das Angebot jedes einzelnen Bieters wurde in einer eigenen Excel Tabelle für jeden Bieter vom Sachverständigen festgehalten und jedem Bieter zur Verfügung gestellt. Daraus ist ersichtlich, dass der Sachverständige mit den richtigen Preisen des Angebotes der Antragstellerin gerechnet hat. Daher geht auch dieses Vorbringen der Antragstellerin ins Leere.

Gemäß § 320 Abs. 1 Ziffer 2 BVergG 2006 kann ein Unternehmer bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Widerrufserklärung die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Gemäß Paragraph 320, Absatz eins, Ziffer 2 BVergG 2006 kann ein Unternehmer bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Widerrufserklärung die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht.

Da die Antragstellerin in Los 4 jedenfalls nicht Billigstbieterin ist, ist ihr durch die behauptete Rechtswidrigkeit kein Schaden entstanden bzw. droht ihr kein Schaden zu entstehen. Dem Nachprüfungsauftrag war daher bezüglich Los 4 nicht stattzugeben.

Gemäß § 325 Abs. 1 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach § 322 Abs 1 Ziffer 5 geltend gemachten Recht verletzt. Da die Antragstellerin wie oben ausgeführt für Los 4 jedenfalls nicht Billigstbieterin ist, kann sie auch nicht in dem von ihr geltend gemachten Recht verletzt worden sein. Auch aus diesem Grunde war daher dem Antrag bezüglich Los 4 nicht stattzugeben. Gemäß Paragraph 325, Absatz eins, BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach Paragraph 322, Absatz eins, Ziffer 5 geltend gemachten Recht verletzt. Da die Antragstellerin wie oben ausgeführt für Los 4 jedenfalls nicht Billigstbieterin ist, kann sie auch nicht in dem von ihr geltend gemachten Recht verletzt worden sein. Auch aus diesem Grunde war daher dem Antrag bezüglich Los 4 nicht stattzugeben.

ad Los 5

Bezüglich Los 5 hat die Antragstellerin im Wesentlichen (wie für alle anderen Lose auch) vorgebracht, dass sie aller Voraussicht nach Billigstbieterin gewesen wäre und den Zuschlag dafür erhalten hätte müssen. Sämtlich Preise der Konkurrenten der Firma B*** welche von der Auftraggeberseite sowohl bei der Angebotsverlesung als auch bei der Zuschlagsentscheidung angegeben worden seien, seien nicht nachvollziehbar und falsch.

Die bei der Angebotsöffnung verlesenen Gesamtpreise und die für die Zuschlagsentscheidung von der vergebenden Stelle ermittelten Gesamtpreise sind bei Los 5 unterschiedlich. Als Billigstbieterin wurde von der vergebenden Stelle die D*** ermittelt.

Der Sachverständige hat in seinem nachvollziehbaren und schlüssigen Gutachten die oben erwähnten 4 Bewertungsprobleme aufgezeigt. Im Ergebnis kommt der Sachverständige zu anderen Gesamtpreisen als die vergebende Stelle. Danach bleibt jedoch die D*** Billigstbieterin. Zum Angebot der Antragstellerin stellt der Sachverständige fest, dass der Gesamtpreis wegen unvollständiger Preisangabe nicht berechenbar ist. Dies ist nachvollziehbar und schlüssig, da die Antragstellerin in Positionen die auszupreisen bzw mit dem Verweis auf eine konkrete andere Position zu versehen waren keine entsprechenden Einträge eingesetzt hat.

Die Antragstellerin hat zu dem Gutachten betreffend Los 5 auf Widersprüche zwischen dem technischen Fragenkatalog/Mindestanforderungen und den Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen Punkt 8.3 bzw dem Preisblatt hingewiesen. Dazu ist festzustellen, dass - wie oben unter "Interpretation der Ausschreibungsunterlagen zur Frage der Ermittlung des Billigstbieters" festgestellt - bei Unklarheiten im Verhältnis zwischen Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen sowie etwaigen anderen Ausschreibungsunterlagen die nicht primär der Regelung der Ermittlung des Billigstbieters dienen, den Festlegungen welche sich aus Punkt 8.3 der Allgemeinen Ausschreibungsbedingungen ergeben, der Vorrang einzuräumen ist. Die von der Antragstellerin ausschreibungswidrig ausgefüllten Felder waren im Preisblatt jedenfalls grün unterlegt und nicht grau wie die Antragstellerin vorbringt und damit bewertungsrelevant für die Ermittlung des Gesamtpreises. Daher geht dieses Vorbringen der Antragstellerin ins Leere.

Das Angebot der Antragstellerin für Los 5 ist daher unvollständig und wäre daher gemäß § 129 Abs 1 Z 7 BVergG 2006 auszuschneiden gewesen. Das Angebot der Antragstellerin für Los 5 ist daher unvollständig und wäre daher gemäß Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 7, BVergG 2006 auszuschneiden gewesen.

Gemäß § 320 Abs. 1 Ziffer 2 BVergG 2006 kann ein Unternehmer bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Widerrufserklärung die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht. Gemäß Paragraph 320, Absatz eins, Ziffer 2 BVergG 2006 kann ein Unternehmer bis zur Zuschlagserteilung bzw. bis zur Widerrufserklärung die Nachprüfung einer gesondert anfechtbaren Entscheidung des Auftraggebers im Vergabeverfahren wegen Rechtswidrigkeit beantragen, sofern ihm durch die behauptete Rechtswidrigkeit ein Schaden entstanden ist oder zu entstehen droht.

Da das Angebot der Antragstellerin betreffend Los 5 auszuschneiden gewesen wäre ist ihr durch die behauptete Rechtswidrigkeit kein Schaden entstanden bzw. droht ihr kein Schaden zu entstehen. Dem Nachprüfungsauftrag war daher auch bezüglich Los 5 nicht stattzugeben.

Gemäß § 325 Abs. 1 BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach § 322 Abs 1 Ziffer 5 geltend gemachten Recht verletzt. Da das Angebot der Antragstellerin betreffend Los 5 auszuschneiden gewesen wäre, kann sie auch nicht in dem von ihr geltend gemachten Recht verletzt worden sein. Auch aus diesem Grunde war daher dem Antrag bezüglich Los 5 nicht stattzugeben. Gemäß Paragraph 325, Absatz eins, BVergG 2006 hat das Bundesvergabeamt eine im Zuge eines Vergabeverfahrens ergangene gesondert anfechtbare Entscheidung eines Auftraggebers mit Bescheid für nichtig zu erklären, wenn sie oder eine ihr vorangegangene nicht gesondert anfechtbare Entscheidung den Antragsteller in dem von ihm nach Paragraph 322, Absatz eins, Ziffer 5 geltend gemachten Recht verletzt. Da das Angebot der Antragstellerin betreffend Los 5 auszuschneiden gewesen wäre, kann sie auch nicht in dem von ihr geltend gemachten Recht verletzt worden sein. Auch aus diesem Grunde war daher dem Antrag bezüglich Los 5 nicht stattzugeben.

Im Übrigen wird festgehalten, dass aufgrund des Ergebnisses dieses Nachprüfungsverfahrens zumindest für die Lose 1 und 4 kein vergaberechtskonformer Zuschlag aufgrund der Zuschlagsentscheidung vom 13. November 2007 möglich ist. Dies deshalb, weil die von der vergebenden Stelle ermittelten Gesamtpreise für die Lose 1 und 4 zum Teil in

erheblichem Maß unrichtig sind (der von der vergebenden Stelle für Los 4 errechnete Gesamtpreis der tatsächlichen Billigstbieterin ist etwa 9 mal so hoch wie der vom Sachverständigen errechnete!) und es bei diesen Losen zu einem Bietersturz gekommen ist.

Über den Kostenersatzantrag der Antragstellerin sowie über die Kosten des Sachverständigen wird gesondert abgesprochen werden.

Dokumentnummer

VERGT_20070122_N_0096_BVA_13_2006_68_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