

TE Verg Bescheid 2006/3/2 04N-03/06-42

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.03.2006

Norm

BVergG 2002 §4 Abs1

BVergG 2002 §7 Abs1 Z2

BVergG 2002 §16 Abs3

BVergG 2002 §21 Abs1

BVergG 2002 §99 Abs1

BVergG 2002 §99 Abs2

BVergG 2002 §163 Abs2

BVergG 2002 §163 Abs3

BVergG 2002 §165 Abs2

BVergG 2002 §174 Abs1 Z2

BVergG 2002 §177 Abs1

BVergG 2002 §177 Abs2

BVergG 2002 §177 Abs3

BVergG 2002 §177 Abs5

BVergG 2006 §345 Abs1 Z1

BVergG 2006 §345 Abs2

BVergG 2006 §345 Abs4

AVG §74 Abs2

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

1. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.02.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 345 gültig von 12.07.2013 bis 26.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 345 gültig von 24.05.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
4. BVergG 2006 § 345 gültig von 17.02.2012 bis 23.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
5. BVergG 2006 § 345 gültig von 05.03.2010 bis 17.02.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010

6. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
7. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
8. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.02.2006 bis 26.11.2007
1. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.02.2016 bis 20.08.2018 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 65/2018
2. BVergG 2006 § 345 gültig von 12.07.2013 bis 26.02.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2013
3. BVergG 2006 § 345 gültig von 24.05.2012 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
4. BVergG 2006 § 345 gültig von 17.02.2012 bis 23.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2012
5. BVergG 2006 § 345 gültig von 05.03.2010 bis 17.02.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2010
6. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.01.2008 bis 04.03.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
7. BVergG 2006 § 345 gültig von 27.11.2007 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2007
8. BVergG 2006 § 345 gültig von 01.02.2006 bis 26.11.2007
1. AVG § 74 heute
2. AVG § 74 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
3. AVG § 74 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch die Vorsitzende des Senates 4 Dr. Margit Möslinger-Gehmayr und GenLt Ing. Mag. Dr. Ernst Hladik als Mitglied der Auftraggeberseite und Mag. Helmut Heindl als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren gemäß § 162 Abs. 2 Z 2 Bundesvergabegesetz 2002 (BVergG 2002), BGBl. I Nr. 99/2002, betreffend das Vergabeverfahren "Wachpersonal für die österreichische Nationalbibliothek" des Auftraggebers Österreichische Nationalbibliothek, Josefsplatz 1, 1010 Wien, vertreten durch KWR Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH, Wagramer Straße 19/19, 1222 Wien, über die Anträge der A***, vertreten durch X***, vom 5. Jänner 2006, und des Teilnahmeantragstellers, "B***", vertreten durch Y***, vom 16. Jänner 2006, wie folgt entschieden: Das Bundesvergabeamt hat durch die Vorsitzende des Senates 4 Dr. Margit Möslinger-Gehmayr und GenLt Ing. Mag. Dr. Ernst Hladik als Mitglied der Auftraggeberseite und Mag. Helmut Heindl als Mitglied der Auftragnehmerseite im Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 162, Absatz 2, Ziffer 2, Bundesvergabegesetz 2002 (BVergG 2002), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 99 aus 2002,, betreffend das Vergabeverfahren "Wachpersonal für die österreichische Nationalbibliothek" des Auftraggebers Österreichische Nationalbibliothek, Josefsplatz 1, 1010 Wien, vertreten durch KWR Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH, Wagramer Straße 19/19, 1222 Wien, über die Anträge der A***, vertreten durch X***, vom 5. Jänner 2006, und des Teilnahmeantragstellers, "B***", vertreten durch Y***, vom 16. Jänner 2006, wie folgt entschieden:

Spruch

I.römisch eins.

Dem Antrag der A*** vom 5. Jänner 2006 auf "Nichtigerklärung der Entscheidung der Antragsgegnerin vom 23.12.2005, wonach die Antragsgegnerin beabsichtigt, der B*** den Zuschlag zu erteilen", wird stattgegeben.

Die Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers vom 23. Dezember 2005 wird für nichtig erklärt.

II.römisch zwei.

Dem Antrag der A*** vom 5. Jänner 2006, "der Antragsgegnerin gemäß § 177 Abs. 5 BVergG 2002 den Ersatz der Verfahrenskosten aufzutragen (vgl. dazu VwGH 2004/04/0091; BVA 12N-65/05-25 u.a.)", wird stattgegeben. Dem Antrag der A*** vom 5. Jänner 2006, "der Antragsgegnerin gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG 2002 den Ersatz der Verfahrenskosten aufzutragen vergleiche dazu VwGH 2004/04/0091; BVA 12N-65/05-25 u.a.)", wird stattgegeben.

Die Österreichische Nationalbibliothek hat der A*** den Betrag von Euro 1.600,-- für die gemäß § 177 Abs. 1 BVergG 2002 vom Antragsteller für den Antrag gemäß § 163 Abs. 1 BVergG 2002 entrichtete Gebühr, binnen 14 Tagen ab Zustellung des Bescheides, bei sonstiger Exekution, zu ersetzen. Die Österreichische Nationalbibliothek hat der A*** den Betrag von Euro 1.600,-- für die gemäß Paragraph 177, Absatz eins, BVergG 2002 vom Antragsteller für den Antrag gemäß Paragraph 163, Absatz eins, BVergG 2002 entrichtete Gebühr, binnen 14 Tagen ab Zustellung des Bescheides, bei sonstiger Exekution, zu ersetzen.

III.römisch drei.

Die Anträge des Teilnahmeantragstellers, "B****", vom 16. Jänner 2005, das Bundesvergabeamt möge

1. 1.Ziffer eins

"den Nachprüfungsantrag der Antragstellerin zurückweisen, in eventu abweisen",

2. 2.Ziffer 2

aussprechen, "dass die Antragstellerin verpflichtet ist, die Pauschalgebühr von Euro 800,- zu ersetzen",

werden abgewiesen.

Begründung

Die Ausschreibungsbekanntmachung zum gegenständlichen Vergabeverfahren "Wachpersonal für die Österreichische Nationalbibliothek" wurde am 21.10.2005 unter 2005/S204-201891 im Supplement zum Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht. Aus der genannten Veröffentlichung ergibt sich, dass der als Dienstleistungsauftrag qualifizierte Auftragsgegenstand der Dienstleistungskategorie 23 in Form eines offenen Verfahrens nach dem Bestbieterprinzip vergeben werden soll. Als Schlusstermin für den Eingang der Angebote wurde der 22.11.2005, 10.00 Uhr, fixiert.

Aus den Ausschreibungsunterlagen unter Punkt B.10. (beizubringende Unterlagen) waren die dem Angebot beizuschließenden Unterlagen angeführt. Darunter befand sich unter Punkt 7 der Dienstplan (Punkt 2.3.1 LV) und unter Punkt 9 das Muster der Dienstanweisung (Punkt 2.3.3 LV).

Unter Punkt D (Zuschlagsverfahren) war Nachfolgendes ausgeführt:

" D. ZUSCHLAGSVERFAHREN

D.1. Allgemein

Der Zuschlag wird dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot gemäß dem in der Folge beschriebenen Bewertungsverfahren erteilt.

D.2. Zuschlagskriterien

Zuschlagskriterien in diesem Vergabeverfahren werden sein (Gewichtung in Klammer):

- Preis (siehe D.5) (70%)

bestehend aus Monatspauschale und Regieleistung, gewichtet

- Qualität (30%)

Plausibilität und Qualität Dienstplan (siehe D.3) 20%

Plausibilität und Qualität Arbeitsanweisung (siehe D.4) 10%

Die Bewertung des finanziellen Aspekts der Angebote (Preis) wird anhand eines mathematischen Verfahrens durchgeführt. Die Bewertungskommission zur Bewertung der qualitativen Teilkriterien wird sich aus drei Personen zusammensetzen, es handelt sich hierbei um fachkundige Mitarbeiter und Berater des Auftraggebers.

D.3. Bewertung der Plausibilität und Qualität des Dienstplans

Der Bieter hat seinem Angebot (siehe Punkt 2.3 des Leistungsverzeichnisses) zwingend einen Dienstplan gemäß den Anforderungen des LV beizulegen; dieser wird im Zuschlagskriterium Qualität kommissionell bewertet.

Dabei werden die Mitglieder der Bewertungskommission folgende Gesichtspunkte berücksichtigen und ihrer Bewertung zu Grunde legen:

- -Strichaufzählung
Plausibilität, inhaltliche Kongruenz des Dienstplans
- -Strichaufzählung
Nachvollziehbarkeit und Anwendbarkeit des Dienstplans
- -Strichaufzählung

Der Auftraggeber legt Wert darauf, dass das gesamte eingesetzte Wachpersonal sämtliche Aufgaben und Räumlichkeiten kennt; die Bewertungskommission wird also ein Einsetzen der Mitarbeiter wiederkehrend auf verschiedenen Posten eingesetzt positiv berücksichtigen.

- -Strichaufzählung

Die Bewertungskommission wird es weiters positiv berücksichtigen, wenn aus dem vorgelegten Dienstplan hervorgeht, dass im Krankheits- oder Urlaubsfalle geschulte Vertretungen zur Verfügung stehen, die ihrerseits regelmäßig in der ONB ihren Dienst versehen.

Jedes Mitglied der Kommission wird jedes Angebot in diesem Kriterium mit einer Note bewerten, wobei die möglichen Noten 4, 3, 2, 0 sind und 4 die Höchstnote darstellt. Es sind lediglich ganzzahlige Noten zu vergeben.

Die Jurynote des Angebots wird dann durch Bildung des arithmetischen Mittels aller Noten der Mitglieder der Bewertungskommission gebildet. Nach Bewertung aller Angebote anhand dieser Bewertung werden die erreichten Jurynoten der Angebote anhand der folgenden Rechenroutine korrigiert:

Bewertungspunkte Dienstplan bewertetes Angebot =

= Jurynote bewertetes Angebot X Korrekturfaktor Dienstplan

wobei sich der Korrekturfaktor wie folgt ermittelt:

20

Korrekturfaktor Dienstplan = -----

Jurynote bestbewertetes Angebot

Maximal sind in diesem Teilkriterium somit 20 Punkte erreichbar. D.4. Bewertung der Plausibilität und Qualität der Arbeitsanweisungen

Der Bieter hat seinem Angebot (siehe Punkt 2.3.3) zwingend eine Muster-Arbeitsanweisung gemäß den Anforderungen des LV beizulegen; diese wird im Zuschlagskriterium Qualität kommissionell bewertet. Dabei werden die Mitglieder der Bewertungskommission folgende Gesichtspunkte berücksichtigen und ihrer Bewertung zu Grunde legen:

- -Strichaufzählung
Übersichtlichkeit der vorgelegten Arbeitsanweisung
- -Strichaufzählung
Verständlichkeit der Arbeitsanweisung
- -Strichaufzählung
inhaltliche Struktur und deren Nachvollziehbarkeit der Arbeitsanweisung
- -Strichaufzählung
Vollständigkeit der Arbeitsanweisung

Jedes Mitglied der Kommission wird jedes Angebot in diesem Kriterium mit einer Note bewerten, wobei die möglichen Noten 4, 3, 2, 0 sind und 4 die Höchstnote darstellt. Es sind lediglich ganzzahlige Noten zu vergeben. Die Jurynote des Angebots wird dann durch Bildung des arithmetischen Mittels aller Noten der Mitglieder der Bewertungskommission gebildet.

Nach Bewertung aller Angebote anhand dieser Bewertung werden die erreichten Jurynoten der Angebote anhand der folgenden Rechenroutine korrigiert:

Bewertungspunkte Arbeitsanweisung bewertetes Angebot =

= Jurynote bewertetes Angebot X Korrekturfaktor Arbeitsanweisung

wobei sich der Korrekturfaktor wie folgt

10

Korrekturfaktor Arbeitsanweisung = -----

Jurynote bestbewertetes

Angebot

Maximal sind in diesem Teilkriterium somit 10 Punkte erreichbar.

...

D.6. Gesamtergebnis

Das Gesamtergebnis wird durch einfache Addition der Teilergebnisse jedes Angebots in den einzelnen Kriterien ermittelt:

Punkte gesamt = Bewertungspunkte Monatspauschale

+ Bewertungspunkte Regiestunden

+ Bewertungspunkte Dienstplan

+ Bewertungspunkte Arbeitsanweisung

Jenes Angebot, welches nach diesem Verfahren die relativ höchste Punktezahl erreicht, ist als das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot ("Bestbieter") ermittelt und erhält den Zuschlag in diesem Vergabeverfahren."

Im Leistungsverzeichnis ist unter Punkt 2.3. (Dienstplan) Folgendes ausgeführt:

"2.3. Dienstplan

2.3.1. Dienstplanmethodik

Um eine gegenseitige Vertretbarkeit der verschiedenen Aufgaben (Besetzung der Sicherheitszentrale, Alarmreaktion, Rundgangstätigkeit, Telefondienst, Aufsichtsdienst im Prunksaal und im Globenmuseum-Palais Mollard) zu ermöglichen, wird ein Dienstplan gefordert, welcher für jedes Wachorgan Tätigkeiten auf allen Dienstposten vorsieht. Es muss ein Tag-, und Nachtwechseldienst ermöglicht werden um für das Bewachungspersonal die notwendigen Orts-, und Personenkenntnisse sowohl für den Tag als auch für die Nacht gewährleisten zu können. Die jeweilige Person in der Sicherheitszentrale ist immer gegenüber den Anderen (Aufsichtsdienst bzw. Rundgang) weisungsbefugt. Der Wechseldienst muss so gestaltet sein dass die jeweilige Person in der Sicherheitszentrale nicht länger als 3Std in der Sicherheitszentrale verbringt und der Rest für Aufsichtsdienst (am Tag) bzw. Rundgang (in der Nacht) aufgeteilt wird.

Die Anbieter sind aufgefordert, im Angebot diesen Dienstplan zu

beschreiben und grafisch darzustellen.

...

2.3.3. Allgemeine und kundenspezifische Arbeitsanweisungen Dem Angebot ist ein Muster einer Arbeitsanweisung ("Dienstanweisung") beizulegen, nach welchem die kundenspezifische Dienstanweisung der Nationalbibliothek aufgebaut sein wird. Im Auftragsfall ist eine Dienstanweisung vom Auftraggeber zu entwickeln, dem Auftraggeber zur Freigabe vorzulegen und allen eingesetzten Wachorganen zur Kenntnis zu bringen..."

Im Rahmen der Anfragenbeantwortung vom 14.11.2005 teilte der Auftraggeber zur Frage der Zusammensetzung der Kommission für die Bewertung der qualitativen Teilkriterien mit, dass diese noch bekannt gegeben werde.

Neben der A***, welche sich nunmehr als A*** bezeichnet (i.d.F. Antragsteller) und der "B***" (i.d.F. präsumtiver Zuschlagsempfänger und Teilnahmeantragsteller) legten 6 weitere Bieter jeweils ein Angebot. In der Folge wurden die Bieter zur Nachreichung von Unterlagen aufgefordert. Neben der A***, welche sich nunmehr als A*** bezeichnet in der Fassung Antragsteller) und der "B***" in der Fassung präsumtiver Zuschlagsempfänger und Teilnahmeantragsteller) legten 6 weitere Bieter jeweils ein Angebot. In der Folge wurden die Bieter zur Nachreichung von Unterlagen aufgefordert.

Am 30.11.2005 nahm die Bewertungskommission die Bewertung der qualitativen Teilkriterien vor. Diese Bewertungskommission setzte sich aus den Mitgliedern E*** (Juror 1), F*** (Juror 2), G*** (Jurorin 3), H*** (Juror 4) und I*** (Jurorin 5) zusammen. Aus dem Protokoll über die Sitzung dieser Bewertungskommission vom 30.11.2005 ergibt sich nachfolgende Bewertung, die abschließend von jedem Juror unterschrieben wurde:

"A.) Qualitätskriterium - Dienstplangestaltung

Angebot Juror 1 Juror 2 Juror 3 Juror 4 Juror 5 Gesamt

1	2	3 3	3	3	2,8	
2	3	4	3	3	4	3,4
5 2	2	2	2	2	2	
7	0	3	2	2	3	2

Verbale Beurteilung:

Angebot 1 - C***

Gute Durchmischung, Nachvollziehbarkeit ist dadurch, dass nur 2 Wochen abgebildet wurden nicht vollständig gegeben. Lesbarkeit ist bei Mitbewerber zum Teil leichter, Darstellung ist nicht leicht nachvollziehbar.

Urlaubsvertretungsangaben sind sehr knapp gehalten. 2 eingeschulte Mitarbeiter zur Vertretung sind nicht viel, Ersatzkräfte werden zu geringes Wissenskapital bilden. Besonders bei Veranstaltungen wäre es wünschenswert, wenn der geschulte Ersatzkrafttalon größer wäre. Bietet eine geringere Stammmannschaft als Mitbewerb. Angebot 2 - B***

Einteilung ist sehr plausibel. Urlaubsvertretung ist nicht erklärt, Bieter sagt nicht, woher die als Vertretung eingesetzten Mitarbeiter die Qualifikationen nehmen. Wie viele Leute stehen für die Urlaubsvertretung zur Verfügung? Positiv wird angemerkt, dass durch die Arbeitszeitkapazität gewährleistet ist, dass kurzfristige Ausfälle schnell kompensiert werden können. Darstellung ist sehr plausibel, sehr gute Durchmischung der Aufgaben. Kompensiert fehlende Angaben zur Urlaubsvertretung. Angebot 5 - A***

Radl weniger gut gelöst als beim Mitbewerb, vor allem durch den Einsatz der Kontrolloren im Sperrdienst. Nicht plausibel, dass diese als fixe Reserve eingeplant werden kann. Die Einschulung der Urlaubsreserve ist nicht in den Dienstplan integriert, keine Angaben dazu, wie diese funktionieren kann. Keine Blöcke, sondern wahllos durcheinander mischen, wobei einzelne Mitarbeiter innerhalb eines Monats nicht alle Funktionen belegen. Angebot 7 - D***

Positiv anzumerken ist, dass 16 Mitarbeiter eingesetzt werden. Darstellung lässt sehr zu wünschen übrig, aus der Darstellung ist nur sehr schwer ersichtlich, ob die gewünschten Zeiten überhaupt besetzt werden. Auf die Urlaubsvertretung wird explizit nicht eingegangen. Es finden sich Hinweise, dass Einschulungen von Reservekräften im Dienstplan stattfinden.

B.) Qualitätskriterium - Arbeitsanweisung

Angebot Juror 1 Juror 2 Juror 3 Juror 4 Juror 5 Gesamt

1	2	3	3	3	3	2,8
2	3	3	2	3		2,8
5	3	2	3	4	3	3
7	4	4	4	4	4	4

Verbale Beurteilung:

Angebot 1 - C***

Professionelles Erstellen der Arbeitsanweisung, Änderungsdienst sehr gut.

Angebot 2 - B***

Elementare Bestandteile fehlen. Es hätte ein Muster ausgewählt werden können, welches den Anforderungen besser entsprochen hätte. Angebot 5 - A***

Das Inhaltsverzeichnis ist gut und vollständig. Inhaltsverzeichnis nur Schlagworte, lässt jedoch auf gute und umfangreiche Dokumentation schließen.

Angebot 7 - D***

Arbeitsanweisung, die beste unter den bewerteten. Vollständig, übersichtlich, nachvollziehbar mit Beispielen.

Ende der Sitzung: 13.45 Uhr"

Mit Schreiben vom 1.12.2005 gab der Auftraggeber den Bieter die Zusammensetzung der Bewertungskommission mit den Mitgliedern E***, F***, G***, H*** und I*** bekannt.

Aus der Zusammenfassung der Ergebnisse des Zuschlagsverfahrens am 6.12.2005 ergab sich für den

Teilnahmeantragsteller und präsumtiven Zuschlagsempfänger folgende Punktebewertung:

"Preis	68,44 Punkte
Qualität Gesamt	27,00 Punkte
Davon Dienstplan	20,00 Punkte
Arbeitsanweisung	07,00 Punkte
Ergebnis	95,44 Punkte"

Für das Angebot des Antragstellers ergab sich folgende

Punkteverteilung:

"Preis	70,00 Punkte
Qualität Gesamt	19,26 Punkte
Davon Dienstplan	11,76 Punkte
Arbeitsanweisung	07,50 Punkte
Ergebnis	89,26 Punkte"

Mit Telefaxmitteilung vom 23.12.2005 teilte der Auftraggeber den Bietern mit, dass beabsichtigt sei, der "B****" den Zuschlag zu erteilen. Aufgrund der Aufforderung des Antragstellers gemäß § 100 Abs. 3 BVergG 2002 zur Bekanntgabe der Gründe für die Nichtberücksichtigung des Angebotes des Antragstellers sowie der Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes, teilte der Auftraggeber mit Schreiben vom 27.12.2005 dem Antragsteller die erreichte Punktezahl seines Angebotes sowie die Punkteverteilung für das Angebot des Bestbieters mit. Ebenso wurden der Angebotspreis und der Preis für die Regiestunden des Angebotes des präsumtiven Zuschlagsempfängers mitgeteilt. Mit Telefaxmitteilung vom 23.12.2005 teilte der Auftraggeber den Bietern mit, dass beabsichtigt sei, der "B****" den Zuschlag zu erteilen. Aufgrund der Aufforderung des Antragstellers gemäß Paragraph 100, Absatz 3, BVergG 2002 zur Bekanntgabe der Gründe für die Nichtberücksichtigung des Angebotes des Antragstellers sowie der Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes, teilte der Auftraggeber mit Schreiben vom 27.12.2005 dem Antragsteller die erreichte Punktezahl seines Angebotes sowie die Punkteverteilung für das Angebot des Bestbieters mit. Ebenso wurden der Angebotspreis und der Preis für die Regiestunden des Angebotes des präsumtiven Zuschlagsempfängers mitgeteilt.

Nach neuerlicher Anfrage des Antragstellers vom 28.12.2005 unter Hinweis darauf, dass nicht nur die erreichten Bewertungspunkte mitzuteilen seien, sondern auch die Gründe für die unterschiedliche Punktevergabe zu erläutern seien, übermittelte der Auftraggeber dem Antragsteller mit Schreiben vom 28.12.2005 einen Auszug aus dem Prüfbericht vom 6.12.2005, der das oben dargestellte Ergebnis der Punkteverteilung zum Angebot des Antragstellers und des präsumtiven Zuschlagsempfängers wiedergab. Diesem Schreiben war außerdem ein Auszug aus dem Protokoll der Bewertungskommission vom 30.11.2005 angeschlossen, der die oben wiedergegebene verbale Begründung der Bewertung des Angebotes des Antragstellers zur Dienstplangestaltung und Arbeitsanweisung enthielt.

Nach neuerlicher Anfrage des Antragstellers vom 29.12.2005, worin darauf verwiesen wurde, dass keine Information über die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes erfolgt sei, teilte der Auftraggeber dem Antragsteller mit Schreiben vom 29.12.2005 mit, dass der öffentliche Auftraggeber gemäß § 100 Abs. 4 BVergG 2002 bei der Herausgabe von angebotsrelevanten Informationen die Verpflichtung habe, auch die Interessen der betroffenen Unternehmen zu wahren. Insofern könnten keine Angaben gemacht werden, welche das Angebot des Bestbieters selbst betreffen würden, insbesondere dazu nicht, welche Vorgangsweise der Bestbieter bei der Dienstplanerstellung gewählt habe. Der Dienstplan des Bestbieters sei von der Bewertungskommission als plausibler und auch als qualitativ höherwertiger als der Dienstplan des Antragstellers eingestuft worden. Insbesondere habe die Bewertungskommission aufgrund der vom Bestbieter vorgelegten Dienstplandarstellung den wiederkehrenden Einsatz der Mitarbeiter auf verschiedenen Positionen und die Ersatzkraftstellung im Krankheitsfall als sehr gut gelöst beurteilt. Die Arbeitsanweisung des Antragstellers sei im Bezug auf die Vollständigkeit von der Bewertungskommission für besser als die des Bestbieters erachtet worden. Nach neuerlicher Anfrage des Antragstellers vom 29.12.2005, worin darauf verwiesen wurde, dass keine Information über die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes erfolgt sei, teilte der Auftraggeber dem

Antragsteller mit Schreiben vom 29.12.2005 mit, dass der öffentliche Auftraggeber gemäß Paragraph 100, Absatz 4, BVergG 2002 bei der Herausgabe von angebotsrelevanten Informationen die Verpflichtung habe, auch die Interessen der betroffenen Unternehmen zu wahren. Insofern könnten keine Angaben gemacht werden, welche das Angebot des Bestbieters selbst betreffen würden, insbesondere dazu nicht, welche Vorgangsweise der Bestbieter bei der Dienstplanerstellung gewählt habe. Der Dienstplan des Bestbieters sei von der Bewertungskommission als plausibler und auch als qualitativ höherwertiger als der Dienstplan des Antragstellers eingestuft worden. Insbesondere habe die Bewertungskommission aufgrund der vom Bestbieter vorgelegten Dienstplandarstellung den wiederkehrenden Einsatz der Mitarbeiter auf verschiedenen Positionen und die Ersatzkraftstellung im Krankheitsfall als sehr gut gelöst beurteilt. Die Arbeitsanweisung des Antragstellers sei im Bezug auf die Vollständigkeit von der Bewertungskommission für besser als die des Bestbieters erachtet worden.

Mit Schriftsatz vom 5.1.2006 stellte der Antragsteller den Nachprüfungsantrag mit dem im Spruch ersichtlichen Begehren sowie einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, dem mit Bescheid vom 12.1.2006 stattgegeben wurde. Weiters wurden die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung sowie die Zuerkennung des Ersatzes der Gebühren gemäß § 177 Abs. 5 BVergG 2002 und Akteneinsicht begehrt. Mit Schriftsatz vom 5.1.2006 stellte der Antragsteller den Nachprüfungsantrag mit dem im Spruch ersichtlichen Begehren sowie einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, dem mit Bescheid vom 12.1.2006 stattgegeben wurde. Weiters wurden die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung sowie die Zuerkennung des Ersatzes der Gebühren gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG 2002 und Akteneinsicht begehrt.

Mit Telefaxmitteilung vom 5.1.2006 teilte der Antragsteller dem Auftraggeber mit, dass beabsichtigt sei, beim Bundesvergabeamt ein Nachprüfungsverfahren verbunden mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung einzuleiten. Es werde darin die Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung geltend gemacht, da nach Auffassung des Antragstellers ihm der Zuschlag zu erteilen sei.

Begründend wurde im Schriftsatz vom 5.1.2006, sowie in weiteren Schriftsätzen vom 31.1.2006 und 7.2.2006 im Wesentlichen vorgebracht, dass der Antragsteller unter dem damaligen Namen "A****" ein ausschreibungskonformes Angebot gelegt habe. Der Auftraggeber habe trotz Aufforderung gemäß § 100 Abs. 3 BVergG 2002 lediglich die erreichte Punkteanzahl des Antragstellers und des präsumtiven Zuschlagsempfängers bekannt gegeben. Nach nochmaliger Urgenz seien zwar cursorisch die Vorteile des Angebotes des präsumtiven Zuschlagsempfängers dargestellt worden. Es wäre aber dem Antragsteller nicht möglich gewesen, die qualitative Höherwertigkeit des Angebotes des präsumtiven Zuschlagsempfängers nachzuvollziehen. Begründend wurde im Schriftsatz vom 5.1.2006, sowie in weiteren Schriftsätzen vom 31.1.2006 und 7.2.2006 im Wesentlichen vorgebracht, dass der Antragsteller unter dem damaligen Namen "A****" ein ausschreibungskonformes Angebot gelegt habe. Der Auftraggeber habe trotz Aufforderung gemäß Paragraph 100, Absatz 3, BVergG 2002 lediglich die erreichte Punkteanzahl des Antragstellers und des präsumtiven Zuschlagsempfängers bekannt gegeben. Nach nochmaliger Urgenz seien zwar cursorisch die Vorteile des Angebotes des präsumtiven Zuschlagsempfängers dargestellt worden. Es wäre aber dem Antragsteller nicht möglich gewesen, die qualitative Höherwertigkeit des Angebotes des präsumtiven Zuschlagsempfängers nachzuvollziehen.

Da die Verständigung des Auftraggebers gemäß § 163 Abs. 2 BVergG 2002 ordnungsgemäß erfolgt sei, sei der Teilnahmeantrag verspätet eingebracht worden. Da die Verständigung des Auftraggebers gemäß Paragraph 163, Absatz 2, BVergG 2002 ordnungsgemäß erfolgt sei, sei der Teilnahmeantrag verspätet eingebracht worden.

Dem Antragsteller seien im Zuge des Vergabeverfahrens Kosten in der Höhe von zumindest Euro 4.000,-- entstanden. Bei Erteilung des Zuschlages an den präsumtiven Zuschlagsempfänger drohe darüber hinaus der Verlust des entgangenen Gewinns sowie der Entgang eines wichtigen Referenzprojektes. Die Vertretungskosten beliefen sich derzeit auf rd. Euro 3.000,-- (exkl. USt.).

Bei richtiger Bewertung der Angebote wäre dem Antragsteller als Bestbieter der Zuschlag zu erteilen. Da die Zuschlagsentscheidung mit Rechtswidrigkeit behaftet sei, sei der Antragsteller in seinem Recht auf ordnungsgemäße Durchführung des Vergabeverfahrens, insbesondere in seinem Recht auf ausschreibungs- und gesetzeskonforme Angebotsprüfung und -bewertung verletzt. Da zwischen dem Auftraggeber und dem präsumtiven Zuschlagsempfänger seit längerer Zeit ein Vertragsverhältnis bestehe, sei in Folge der Nahebeziehung die Objektivität des Auftraggebers bei

der Vergabe in Zweifel zu ziehen. Die Bewertung des vom Antragsteller angebotenen Dienstplanes mit 11,76 Punkten sei mathematisch unmöglich. Außerdem sei diese zu niedrig ausgefallen. In der Kategorie "Dienstplan" wäre das Angebot des Antragstellers mit mindestens 19 Punkten zu bewerten gewesen.

Im schematisch dargestellten Monatsdienstplan des Antragstellers seien lediglich die Anfangspositionen der eingesetzten Mitarbeiter enthalten. Der tägliche Wechsel sei im Tagesdienstplan dargestellt. Die Mitarbeiter könnten auch springen. Nicht nachvollziehbar sei dabei das Argument des Auftraggebers, dass der Dienstplan des Antragstellers keine Blöcke sondern ein "wahlloses Durcheinandermischen" vorsehe. Vom Auftraggeber sei das permanente Rotieren der Mitarbeiter gefordert, sodass notwendigerweise keine "Blöcke" dargestellt worden seien. Unklar sei hierbei, was unter einem Block zu verstehen sei und was dieser mit der Qualität der Leistung zu tun habe.

Ersichtlich sei, dass die Sicherheitszentrale in 3-Stunden-Intervallen umbesetzt werde, sodass im Laufe des Tages auf dieser Position 8 Mitarbeiter zum Einsatz kommen würden. Die verbale Beschreibung in Punkt 1.3.2. des Angebotes (Dienstplanmethode) enthalte eine klare Aussage, dass Wechseldienste dergestalt konzipiert seien, dass der jeweilige Mitarbeiter in der Sicherheitszentrale nicht länger als 3 Stunden tätig sei. Die geforderte Rotation sei damit sichergestellt.

Zum Argument des Auftraggebers, dass beim Angebot des Antragstellers das Radl vor allem durch den Einsatz der Kontrolleure im Sperrdienst weniger gut gelöst sei als beim Mitbewerber, werde darauf verwiesen, dass es im Gegensatz zu den im Leistungsverzeichnis unter dem Punkt 5.1. enthaltenen Positionen, die eine eindeutige kollektivvertragliche Zuordnung ermöglichen würden, es für den Sperrdienst keine Vorgaben gebe. Den Unternehmen sei es daher überlassen, für den Sperrdienst Personal ihrer Wahl vorzusehen. Es sei auch ausschreibungskonform, dass der geforderte Sperrdienst durch Kontrollpersonal der Wachfirma durchgeführt werde, zumal dieses Personal qualitativ höherwertiger als das Personal sei, das üblicherweise den Wach- und Sicherheitsdienst und den Sperrdienst versehe. Da Kontrolleure ohnedies auf ihrem Kontrollrundgang die ordnungsgemäße Verrichtung des Sperrdienstes überprüfen würden, könne ihnen, um Zweigleisigkeiten zu vermeiden, diese Aufgabe übertragen werden. Diese Vorgangsweise habe sich in der Praxis bewährt. Im Angebot des Antragstellers sei der permanente Einsatz von 12 Mitarbeitern zur Abdeckung der ausgeschriebenen Tätigkeit vorgesehen. Darüber hinaus stünden 4 Mitarbeiter als Reserve für urlaubs-, krankheitsbedingte und sonstige Ausfälle zur Verfügung. Zusätzlich würden 3 Kontrolleure eingesetzt, die den Bereich der Inspektion abdecken würden. Kontrolleure seien höherwertige Mitarbeiter als einfaches Wachpersonal und als Manager 1. Ebene bewertet. Die Kontrolleure würden teilweise Tätigkeiten wie beispielsweise den Sperrdienst selbst ausführen. Da diese als zusätzliche Kapazität einsetzbar seien, stünden damit 7 Reservekräfte zur Verfügung. Eine Darstellung der Ausbildung der Urlaubsvertretung sei nicht gefordert gewesen. Der Ausbildungs- und Einschulungsumfang ergebe sich vielmehr aus § 17 des Leistungsverzeichnisses. Laufende Qualitätsüberprüfungen, Anpassungen und Optimierungen der Einsatzorganisation seien kein notwendiger Angebotsbestandteil.

Zum Argument des Auftraggebers, dass beim Angebot des Antragstellers das Radl vor allem durch den Einsatz der Kontrolleure im Sperrdienst weniger gut gelöst sei als beim Mitbewerber, werde darauf verwiesen, dass es im Gegensatz zu den im Leistungsverzeichnis unter dem Punkt 5.1. enthaltenen Positionen, die eine eindeutige kollektivvertragliche Zuordnung ermöglichen würden, es für den Sperrdienst keine Vorgaben gebe. Den Unternehmen sei es daher überlassen, für den Sperrdienst Personal ihrer Wahl vorzusehen. Es sei auch ausschreibungskonform, dass der geforderte Sperrdienst durch Kontrollpersonal der Wachfirma durchgeführt werde, zumal dieses Personal qualitativ höherwertiger als das Personal sei, das üblicherweise den Wach- und Sicherheitsdienst und den Sperrdienst versehe. Da Kontrolleure ohnedies auf ihrem Kontrollrundgang die ordnungsgemäße Verrichtung des Sperrdienstes überprüfen würden, könne ihnen, um Zweigleisigkeiten zu vermeiden, diese Aufgabe übertragen werden. Diese Vorgangsweise habe sich in der Praxis bewährt. Im Angebot des Antragstellers sei der permanente Einsatz von 12 Mitarbeitern zur Abdeckung der ausgeschriebenen Tätigkeit vorgesehen. Darüber hinaus stünden 4 Mitarbeiter als Reserve für urlaubs-, krankheitsbedingte und sonstige Ausfälle zur Verfügung. Zusätzlich würden 3 Kontrolleure eingesetzt, die den Bereich der Inspektion abdecken würden. Kontrolleure seien höherwertige Mitarbeiter als einfaches Wachpersonal und als Manager 1. Ebene bewertet. Die Kontrolleure würden teilweise Tätigkeiten wie beispielsweise den Sperrdienst selbst ausführen. Da diese als zusätzliche Kapazität einsetzbar seien, stünden damit 7 Reservekräfte zur Verfügung. Eine Darstellung der Ausbildung der

Urlaubsvertretung sei nicht gefordert gewesen. Der Ausbildungs- und Einschulungsumfang ergebe sich vielmehr aus Paragraph 17, des Leistungsverzeichnisses. Laufende Qualitätsüberprüfungen, Anpassungen und Optimierungen der Einsatzorganisation seien kein notwendiger Angebotsbestandteil.

Zum Argument des Auftraggebers, dass nicht plausibel wäre, dass Kontrolleure als fixe Reserve eingeplant werden würden, werde darauf verwiesen, dass insgesamt permanent 15 bis 20 Mitarbeiter (Kontrolleure) im Unternehmen für den Raum Wien zur Verfügung stünden. 3 von diesen Mitarbeitern würden für die Nationalbibliothek abgestellt, sodass eine 5-fache Überkapazität vorliege. Damit sei nachgewiesen, dass diese Kontrolleure in ausreichendem Umfang zur fixen Reserven zu zählen seien. Von den in Wien tätigen Kontrolleuren würden 3 von vornherein eingeschult werden und als "Startup"-Team vor Ort zur Verfügung stehen. 3 Kontrolleure wären innerhalb von wenigen Minuten einsatzbereit. Es handle sich dabei um eine "fliegende Truppe", die durch ihren regelmäßigen Einsatz im Sperrdienst fix eingeplant sei. Darüber hinaus stünden sie flexibel für alle anderen Aufgaben zur Verfügung.

Weder im Punkt 2.3.1. des Leistungsverzeichnisses noch im § 21 des Vertragsmusters sei davon die Rede, dass Mitarbeiter innerhalb eines Monats alle Funktionen belegen müssten. Unter Punkt 1.2.3. "auftragsspezifische Ausbildung" sei ohnehin zugesagt, dass alle Mitarbeiter auf allen Positionen eingeschult werden würden. Es sei auch nicht sinnvoll, eine 30-Tages-Frist für den Einsatz zu fordern, solange sichergestellt sei, dass die erforderlichen Kenntnisse vermittelt werden würden. Der Rotationszeitraum von einem Monat werde ausschließlich im Zusammenhang mit dem Wechseldienst nicht jedoch mit dem Einsatz von Mitarbeitern auf allen Arbeitsstellen gefordert. Weder im Punkt 2.3.1. des Leistungsverzeichnisses noch im Paragraph 21, des Vertragsmusters sei davon die Rede, dass Mitarbeiter innerhalb eines Monats alle Funktionen belegen müssten. Unter Punkt 1.2.3. "auftragsspezifische Ausbildung" sei ohnehin zugesagt, dass alle Mitarbeiter auf allen Positionen eingeschult werden würden. Es sei auch nicht sinnvoll, eine 30-Tages-Frist für den Einsatz zu fordern, solange sichergestellt sei, dass die erforderlichen Kenntnisse vermittelt werden würden. Der Rotationszeitraum von einem Monat werde ausschließlich im Zusammenhang mit dem Wechseldienst nicht jedoch mit dem Einsatz von Mitarbeitern auf allen Arbeitsstellen gefordert.

Das Argument des Auftraggebers, dass die Einschulung der Urlaubsreserve nicht in den Dienstplan integriert bzw. keine Angaben dazu gemacht worden wären, sei unzutreffend. Aus dem Monatsplan sei ersichtlich, dass für die einzelnen Mitarbeiter nicht die monatliche Höchstarbeitszeit vorgesehen sei, sodass diese Mitarbeiter über freie Kapazitäten verfügen würden. Es gäbe daher aus dem Dienstplan ableitbare Reserven, die im Bedarfsfall zugunsten der Nationalbibliothek umdisponiert werden könnten. Eine aktuelle Auffrischung des Wissens der Mitarbeiter sei je nach Bedarf durch die Kontrolleure gewährleistet. Reservekräfte würden bereits bei Auftragserteilung ausgebildet und bis zum Ablauf der ungenützten Reservezeiten auf andere Arbeitsstellen eingesetzt werden. Während der Auftragsdauer würden laufend Überprüfungen der Qualität der Dienstleistung durch den Auftragsmanager stattfinden und permanente Anpassungen und Optimierungen der Einsatzorganisation möglich sein.

Die Bewertungskommission übe keinerlei Kritik an der Arbeitsanweisung des Antragstellers. Es sei deshalb unerfindlich, weshalb ein Punkteabzug vom Auftraggeber vorgenommen worden sei. Eine besondere Dienstanweisung mache nur Sinn, wenn sie an betriebsspezifische Erfordernisse der Österreichischen Nationalbibliothek angepasst werde. Die Ausschreibungsunterlagen hätten nicht dazu ausgereicht, eine detaillierte Arbeitsanweisung auszuarbeiten. Es sei nicht möglich gewesen, auf spezifische Sicherheitsbedürfnisse einzugehen. Eine Bewertung mit der Höchstpunktzahl von 10 Punkten wäre daher erforderlich gewesen. Bei den Dienstplänen und Arbeitsanweisungen handle es sich um kein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis, sodass kein Grund bestehe, sie von der Akteneinsicht auszunehmen.

Mit Telefaxmitteilung vom 5.1.2006 teilte der Auftraggeber den Bietern mit, dass zum gegenständlichen Vergabeverfahren beim Bundesvergabeamt ein Nachprüfungsantrag und ein Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung eingebracht worden seien.

Mit Telefaxmitteilung vom 9.1.2006 teilte der Auftraggeber den Bietern ergänzend zur Mitteilung gemäß § 163 Abs. 3 BVergG 2002 mit, dass im Antrag als Rechtswidrigkeitsgründe die Nähe des präsumtiven Zuschlagsempfängers zum Auftraggeber und die unrichtige Bewertung des Dienstplanes und der Arbeitsanweisung geltend gemacht worden seien. Mit Telefaxmitteilung vom 9.1.2006 teilte der Auftraggeber den Bietern ergänzend zur Mitteilung gemäß

Paragraph 163, Absatz 3, BVergG 2002 mit, dass im Antrag als Rechtswidrigkeitsgründe die Nähe des präsumtiven Zuschlagsempfängers zum Auftraggeber und die unrichtige Bewertung des Dienstplanes und der Arbeitsanweisung geltend gemacht worden seien.

Mit Schriftsatz vom 10.1.2006 gab der Auftraggeber bekannt, dass es sich beim gegenständlichen Vergabeverfahren um eine Beschaffung im Oberschwellenbereich handle. Der budgetierte Auftragswert betrage pro Jahr Euro 450.000,--. Der Zuschlag sei noch nicht erteilt worden. Auch sei die Ausschreibung nicht widerrufen worden.

In diesem Schriftsatz sowie in weiteren Schriftsätzen vom 30.1.2006 und 14.2.2006 brachte der Auftraggeber vor, nicht gesetzeskonform gemäß § 163 Abs. 2 BVergG 2002 von der beabsichtigten Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens verständigt worden zu sein. In der Verständigung sei die geltend gemachte Rechtswidrigkeit zu bezeichnen. Dazu seien die Bezeichnung des Beschwerdepunktes und die Nennung der Gründe für die angebliche Rechtswidrigkeit erforderlich. Diese Kriterien erfülle die Auftraggeberverständigung vom 5.1.2006 jedoch nicht. Sie enthalte weder die konkreten Gründe für die behauptete Rechtswidrigkeit noch sei der Beschwerdepunkt näher bezeichnet. Bereits aus diesem Grunde sei der Nachprüfungsantrag des Antragstellers gemäß § 166 Abs. 2 Z 3 BVergG 2002 zurückzuweisen. In diesem Schriftsatz sowie in weiteren Schriftsätzen vom 30.1.2006 und 14.2.2006 brachte der Auftraggeber vor, nicht gesetzeskonform gemäß Paragraph 163, Absatz 2, BVergG 2002 von der beabsichtigten Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens verständigt worden zu sein. In der Verständigung sei die geltend gemachte Rechtswidrigkeit zu bezeichnen. Dazu seien die Bezeichnung des Beschwerdepunktes und die Nennung der Gründe für die angebliche Rechtswidrigkeit erforderlich. Diese Kriterien erfülle die Auftraggeberverständigung vom 5.1.2006 jedoch nicht. Sie enthalte weder die konkreten Gründe für die behauptete Rechtswidrigkeit noch sei der Beschwerdepunkt näher bezeichnet. Bereits aus diesem Grunde sei der Nachprüfungsantrag des Antragstellers gemäß Paragraph 166, Absatz 2, Ziffer 3, BVergG 2002 zurückzuweisen.

Das Angebot des Antragstellers habe mit einer monatlichen Pauschale von Euro 37.959,00 (netto) und einem Regiepreis je Stunde Euro 14,42 im Vergleich zu den übrigen Angeboten den niedrigsten Preis enthalten, sodass beim Zuschlagskriterium Preis 70 Punkte zuzuerkennen gewesen seien. Der präsumtive Zuschlagsempfänger habe mit einer angebotenen Monatspauschale in der Höhe von Euro 38.790 (netto) 68,44 Punkte erhalten. Die von einer 5-köpfigen Jury vorgenommene Bewertung zum Zuschlagskriterium 2 sei am 30.11.2005 erfolgt. Während das Angebot des Antragstellers für das Subkriterium 1 (Dienstplan) mit 11,76 Punkten bewertet worden sei, habe das Angebot des präsumtiven Zuschlagsempfängers 20 Punkte erhalten. Beim 2. Subkriterium (Arbeitsanweisung) habe der Antragsteller 7,5 Punkte erhalten während dem präsumtiven Zuschlagsempfänger 7 Punkte zuerkannt worden seien. Die Punktezuteilung von 11,76 Punkten beim Subkriterium 2 (Dienstplan) sei entgegen dem Vorbringen des Antragstellers nicht mathematisch unmöglich. Der Antragsteller verkenne, dass die Jury-Note des bestbewerteten Angebotes für den Korrekturfaktor ausschlaggebend sei. Dies bedinge aber nicht, dass die Jury-Note des im Vergleich zu allen Angeboten bestbewerteten Angebotes die Note 4 betragen müsse.

Der Antragsteller verkenne auch, dass nicht die Ausschreibungskonformität des Einsatzes von höher qualifiziertem Kontrollpersonal für den Sperrdienst beanstandet werde, sondern das Erfordernis des wiederkehrenden Einsatzes auf verschiedenen Positionen im Angebot des Antragstellers weniger gut gelöst worden sei. Der Kontrolleur K2 wäre etwa im Dienstplan nie als Aufsicht im Prunksaal oder für Sicherheitsrundgänge vorgesehen. Damit seien nicht alle verschiedenen Posten wiederkehrend durch K2 besetzt. Auch bei den Mitarbeitern M2, M10 und M11 sei nicht ersichtlich, dass diese im Radl auf allen Posten vorgesehen seien. Es wäre am Antragsteller gelegen, seine der Dienstplanerstellung zugrunde liegende Methode plausibel zu erläutern. Eine solche Erläuterung gehe jedoch aus dem Angebot nicht ausreichend hervor. Daran könnten auch die Ausführungen des Antragstellers zur Ausschreibungskonformität seines Angebotes nichts ändern. Der Dienstplan des Antragstellers weise auch nicht die erforderliche Plausibilität und inhaltliche Kongruenz auf. Die fixe Festlegung von Kontrolleuren im Dienstplan als Manager 1. Ebene, als höherwertiger Mitarbeiter oder fliegende Truppe für den Sperrdienst sei keinesfalls plausibel. Dies würde darauf hinaus laufen, dass ein Arzt fix für Tätigkeiten eines Krankenpflegers eingesetzt werden würde.

Die Arbeitsanweisung des Antragstellers umfasse lediglich ein Inhaltsverzeichnis. Eine Vergabe der Höchstpunktzahl entspreche keinesfalls den Ausschreibungsunterlagen. Selbst eine Vergabe von 10 Punkten für die Musterarbeitsanweisung des Antragstellers würde an dessen Bieterreihung nichts ändern.

Der Gesichtspunkt des Einsetzens der Mitarbeiter wiederkehrend auf verschiedenen Positionen in dem Dienstplan

stehe nicht im Zusammenhang mit der Integration von 4 Mitarbeitern als Reserve für urlaubs-, krankheitsbedingter oder sonstiger Ausfälle sowie deren Einsetzbarkeit und Einschulung auf allen Positionen und Funktionen. Dies werde lediglich zugesichert. Angaben dazu, wann und auf welchen Stellen das zur Urlaubsvertretung vorgesehene Personal eingeschult werden soll, bzw. innerhalb welcher Zeit und wie oft oder wiederkehrend, gehe aus dem vorgelegten Dienstplan des Antragstellers nicht hervor. Es stelle sich die Frage, woher die Kontrolleure, die ganz überwiegend nachts im Sperrdienst eingesetzt werden sollten, ihr aktuelles Wissen, um weitere Mitarbeiter über aktuelle Geschehnisse zu schulen, nehmen sollten. Zu einer besseren Jury-Note könne auch nicht das Argument des Antragstellers führen, dass laufend Qualitätsüberprüfungen, wie auch Anpassungen und Optimierungen der Einsatzorganisation vorzunehmen seien. Wäre dies nicht der Fall, wäre das Angebot des Antragstellers auszuschneiden. Diese Qualitätssicherung und laufende Anpassung sei nicht Gegenstand der Bewertung gewesen. Der Antragsteller hätte auch einen Dienstplan über mehrere Monate vorlegen können, um die Planung des wiederkehrenden Einsatzes der Mitarbeiter tatsächlich auf verschiedenen Posten zu dokumentieren. Alle Mitarbeiter innerhalb eines Monats auf alle Posten einzustellen, verwirkliche die Anforderung des wiederkehrenden Einsatzes besser als der Einsatz auf (möglicherweise alle) Posten über mehrere Monate verteilt. Der Dienstplan des Antragstellers gebe den Funktionswechsel nur höchst unvollständig wieder, was im Übrigen von ihm selbst eingeräumt werde. Eine bloße Zusicherung des wiederkehrenden Einsatzes könne nicht Darstellungsdefizite im Dienstplan ausgleichen.

Während beim Dienstplan des präsumtiven Zuschlagsempfängers die der Rotation der Mitarbeiter zugrunde liegende Methodik auf einen Blick erkennbar sei, sei dies beim Dienstplan des Antragstellers nicht der Fall. Auch wenn der wiederkehrende Einsatz der Mitarbeiter im Dienstplan des Antragstellers positiv bewertet worden sei, sei auch der Aspekt der Plausibilität und der inhaltlichen Kongruenz des Dienstplanes zu bewerten gewesen. Beide Anforderungen würden sich entgegen der Ansicht des Antragstellers nicht ausschließen.

Zur Plausibilität des fixen Einsatzes der Kontrolleure im Dienstplan werde auch darauf hingewiesen, dass es sich dabei um Manager 1. Ebene handle, die im überwiegenden Ausmaß nur für Sperrdienst vorgesehen werden würden. Dies würde darauf hinauslaufen, dass Mitarbeiter in der Sicherheitszentrale dem Kontrolleur als höherwertigen Mitarbeiter, der gleichzeitig Sperrdienst versehe, Weisungen erteilen würden. Nach den Erfahrungen der Bewertungskommission sei jedoch genau der umgekehrte Fall die Regel. Weisungen würden durch Kontrolleure erteilt. An der fehlenden Plausibilität ändere auch das Argument des Antragstellers nichts, dass Kontrolleure ohnedies den Sperrdienst zu kontrollieren hätten und es daher nahe liegend sei, ihnen gleich den Sperrdienst zu übertragen. Kontrolleure hätten doch auch das Personal auf anderen Posten zu überprüfen. Es stelle sich daher die Frage, warum im Dienstplan des Antragstellers nicht auch Kontrolleure für Sicherheitsrundgänge und für die Aufsicht im Prunksaal vorgesehen seien. Auch diese Posten seien von Kontrolleuren vor Ort zu überprüfen.

Zum Argument des Antragstellers, dass die Ausschreibungsunterlagen nicht ausgereicht hätten, eine detaillierte Arbeitsanweisung auszuarbeiten und es nicht möglich gewesen sei, auf spezifische Sicherheitsbedürfnisse näher einzugehen, werde darauf verwiesen, dass dies anderen Bietern sehr wohl gelungen sei. Es wäre beim Antragsteller gelegen, allfällige Schwierigkeiten bei der Ausarbeitung einer zuschlagsrelevanten Musterarbeitsanweisung vor Angebotsabgabe zu monieren.

Mit Schriftsatz vom 16.1.2006 stellte der präsumtive Zuschlagsempfänger einen Teilnahmeantrag, in dem er die Zurückweisung, in eventu Abweisung des Nachprüfungsantrages des Antragstellers sowie den Ersatz der Pauschalgebühr von Euro 800,-- durch den Antragsteller begehrte.

Begründend wurde in diesem Schriftsatz sowie in einem weiteren vom 14.2.2006 im Wesentlichen vorgebracht, dass die am 5.1.2006 erfolgte Auftraggeberverständigung durch den Antragsteller nicht den Bestimmungen des § 163 Abs. 2 BVergG 2002 entspreche. Diese habe spätestens gleichzeitig mit der Einbringung des Nachprüfungsantrages zu erfolgen. Diese Verständigung habe auch die Bezeichnung der geltend gemachten Rechtswidrigkeit zu umfassen. Dazu werde auf die Entscheidung des Bundesvergabeamtes 04N-73/05-8 verwiesen. Es müssten auch zwingend geltend gemachte Rechtswidrigkeitsgründe bezeichnet werden. Ein Anschluss einer Kopie des Nachprüfungsantrages dazu sei hinreichend. Da der Antragsteller bereits am 5.1.2006 den Nachprüfungsantrag eingereicht habe und erst am 9.1.2006 die Rechtswidrigkeitsgründe bekannt gegeben habe, sei der Nachprüfungsantrag gemäß § 166 Abs. 2 Z 3 BVergG 2002 als unzulässig zurückzuweisen. Begründend wurde in diesem Schriftsatz sowie in einem weiteren vom 14.2.2006 im Wesentlichen vorgebracht, dass die am 5.1.2006 erfolgte Auftraggeberverständigung durch den Antragsteller nicht den Bestimmungen des Paragraph 163, Absatz 2, BVergG 2002 entspreche. Diese habe spätestens gleichzeitig mit der

Einbringung des Nachprüfungsantrages zu erfolgen. Diese Verständigung habe auch die Bezeichnung der geltend gemachten Rechtswidrigkeit zu umfassen. Dazu werde auf die Entscheidung des Bundesvergabebeamtes 04N-73/05-8 verwiesen. Es müssten auch zwingend geltend gemachte Rechtswidrigkeitsgründe bezeichnet werden. Ein Anschluss einer Kopie des Nachprüfungsantrages dazu sei hinreichend. Da der Antragsteller bereits am 5.1.2006 den Nachprüfungsantrag eingereicht habe und erst am 9.1.2006 die Rechtswidrigkeitsgründe bekannt gegeben habe, sei der Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 166, Absatz 2, Ziffer 3, BVergG 2002 als unzulässig zurückzuweisen.

Zur Rechtzeitigkeit des Teilnahmeantrages brachte der präsumtive Zuschlagsempfänger vor, dass er vom Auftraggeber mit Schreiben vom 5.1.2006 von der Einreichung eines Nachprüfungsantrages und eines Antrages auf einstweilige Verfügung verständigt worden sei. Erst mit Schreiben vom 9.1.2006 habe der Auftraggeber den Teilnahmeantragsteller von den im Antrag geltend gemachten Rechtswidrigkeitsgründen verständigt. Sowohl die Lehre als auch die Judikatur würden davon ausgehen, dass gemäß § 165 Abs. 2 Zur Rechtzeitigkeit des Teilnahmeantrages brachte der präsumtive Zuschlagsempfänger vor, dass er vom Auftraggeber mit Schreiben vom 5.1.2006 von der Einreichung eines Nachprüfungsantrages und eines Antrages auf einstweilige Verfügung verständigt worden sei. Erst mit Schreiben vom 9.1.2006 habe der Auftraggeber den Teilnahmeantragsteller von den im Antrag geltend gemachten Rechtswidrigkeitsgründen verständigt. Sowohl die Lehre als auch die Judikatur würden davon ausgehen, dass gemäß Paragraph 165, Absatz 2

1. 2.Ziffer 2

Satz BVergG 2002 erst eine Verständigung nach § 163 Abs. 2 leg.cit. fristauslösendes Ereignis für das Stellen eines Teilnahmeantrages sei. Satz BVergG 2002 erst eine Verständigung nach Paragraph 163, Absatz 2, leg.cit. fristauslösendes Ereignis für das Stellen eines Teilnahmeantrages sei.

Der Teilnahmeantragsteller könne keine Rechtswidrigkeit in der Tatsache erblicken, dass der Auftraggeber seit 1992 beim Teilnahmeantragsteller Kunde sei. Ein persönliches Naheverhältnis könne daraus nicht abgeleitet werden. Aus der grafischen Darstellung des Dienstplanmodells des Teilnahmeantragstellers gehe das benötigte Personal innerhalb einer Kalenderwoche hervor. Hierbei würden 13 Mitarbeiter (A-N) so eingeteilt, dass der Mitarbeiter A der 1. Dienstplanwoche in der

1. 2.Ziffer 2

Dienstplanwoche die Diensterteilung von Mitarbeiter N erhalte, Mitarbeiter B werde zu Mitarbeiter A, Mitarbeiter C zu Mitarbeiter

B und so weiter. Das Ersatzpersonal für alle 13 Mitarbeiter werde parallel eingeschult. Bei Bedarf scheine der Name des Mitarbeiters im Dienstplan auf und ersetze den Mitarbeiter der Stammmannschaft. Es sei für eine ausreichende Anzahl von Mitarbeitern (Stamm- und Ersatzpersonal) zu sorgen, um jede Schicht besetzen zu können. Der Dienstplan des Teilnahmeantragstellers sei unter der Voraussetzung der Einhaltung der Leistungsart, der Dienstzeit, der Vorschrift "Dienstplanmethodik" unter Punkt 2.3.1. des Leistungsverzeichnisses, unter Einhaltung des Kollektivvertrages des privaten Bewachungsgewerbes, der Einsetzbarkeit jedes Mitarbeiters auf jede Position sowie der Erreichung der Vollbeschäftigung der Stammmannschaft erstellt worden. Dieser Dienstplan umfasse auch eine ausgewogene Arbeitszeit sowie eine ausgewogene Besetzung durch Tagdienst- und Nachdiensteinsatzwochen. Auch sei Gerechtigkeit in der Aufteilung der Wochenarbeitszeit gegeben. Durch arbeitsfreie Tage sei der Dienstplan auch dienstnehmerfreundlich gestaltet. Jeder Mitarbeiter kenne auch den Dienstplan bereits 13 Wochen im Voraus. Reservekapazitäten würden sich durch die 45 Stunden Durchschnittsarbeitszeit aufgrund der Möglichkeit der Ausdehnung der Arbeitszeit auf eine maximale Arbeitszeit von 54 Stunden ergeben.

Es liege auch größtmögliche Flexibilität durch Wechsel der Mitarbeiter auf verschiedenen Posten innerhalb der Dienstsichten vor. Der Einsatz von Ersatzpersonal im Krankheits- und Urlaubsfall sei vorzugsweise auf die Positionen des Aufsichtspersonals vorgesehen, damit eingeschultes Stammpersonal auf heiklere Positionen wie Sicherheitszentrale, Sperrdienst oder Rundgang rücken könne. Ein klares und vor allem lesbares Dienstplanmodell sei im Katastrophenfall für das Treffen von Entscheidungen durch die Notrufservicestelle sowie drittbeteiligte Personenkreise unbedingt erforderlich.

Die Arbeitsanweisung des Teilnahmeantragstellers widerspiegle die genaue Struktur, die sich bei einer Reihe von Bewachungsobjekten in der Vergangenheit stets gut bewährt habe. Jedes Alarmkriterium werde in einer gesonderten Mappe abgelegt und biete durch Text und Bild klare Informationen sowie exakte Anweisungen zur konkreten Bearbeitung des jeweiligen Alarmes. Es sei großer Wert auf einheitliche Darstellung gelegt worden. Damit werde die

Konzentration des Mitarbeiters auf das Wesentliche des aktuellen Falles gelenkt und sei die richtige zu setzende Handlung schnell erkennbar. Die Transparenz sei auch für beteiligte Dritte sehr gut gegeben.

In der mündlichen Verhandlung am 22.2.2006 gab der Zeuge E*** an, Angestellter der Nationalbibliothek zu sein. Er sei auch Mitglied der Bewertungskommission gewesen, die die Bewertung der qualitativen Zuschlagskriterien vorgenommen habe. Den Juroren sei zum Zeitpunkt der Bewertung die Preisgestaltung der Angebote bekannt gewesen. Eine Besprechung über die Notenverteilung habe vor der Bewertung nicht stattgefunden. Persönliche Notizen seien vor der punktemäßigen Benotung vorgenommen worden. Diese seien auf einem gesonderten Zettel erfolgt und würden die einzelnen Punkte der persönlichen Bewertung wiedergeben. Die Noten seien in vorgefertigte Tabellen eingefüllt worden.

Bei der Arbeitsanweisung sei Gleichwertigkeit zwischen den Angeboten 2 und 5 festgestellt worden. Eine ausdrückliche verbale Beurteilung sei nicht erfolgt. Die Note 0 wäre zu vergeben, wenn keine inhaltliche Richtigkeit der Arbeitsanweisung vorliege. Er könne sich aber nicht mehr erinnern, warum Angebot 1 nur mit 2 Punkten bzw. Angebot 7 mit 4 Punkten bewertet worden sei. Warum bei der verbalen Beurteilung der Arbeitsanweisung bei Angebot 2 (präsumtiver Zuschlagsempfänger) aufscheine, dass elementare Bestandteile fehlen würden, könne nicht erklärt werden. Nach der persönlichen Bewertung sei zu dieser Arbeitsanweisung des Angebotes 2 besprochen worden, dass ein Muster ausgewählt werden hätte können, welches den Anforderungen besser entsprochen hätte. Der präsumtive Zuschlagsempfänger hätte ein besseres Muster vorlegen können, da er derzeit auch die Bewachung durchführe und ihm eine solche detaillierte Arbeitsanweisung vorliegen würde. Nach der persönlichen Bewertung der einzelnen Juroren mit den einzelnen Noten sei die verbale Beurteilung zusammengefasst und durch Unterschrift bestätigt worden. Mit der Unterschrift sei auch bestätigt worden, dass beim Angebot 2 bei der Arbeitsanweisung elementare Bestandteile fehlen würden.

Die Zeugin G*** bestätigte, bei der Nationalbibliothek angestellt zu sein und als Mitglied der Bewertungskommission tätig gewesen zu sein. In die Angebote sei von der Bewertungskommission Einsicht genommen worden. Vor der Notenvergabe hätten die Juroren eine gemeinsame Besprechung zu den Dienstplänen und Arbeitsanweisungen der Angebote abgehalten. Insbesondere sei geprüft worden, ob das "Radl" in den Dienstplänen ordentlich dargestellt worden sei und ob die Urlaubsvertretung in der graphischen Darstellung abgebildet sei. In der Folge habe jeder Juror für sich eine Benotung vorgenommen.

Die Zeugin G*** führte weiter aus, dass von ihr im Zuge der Benotung eine schriftliche Anmerkung vorgenommen worden sei, welche aber nicht vorliege. Die mit Noten ausgefüllten Bewertungstabellen seien I*** überreicht worden, die die Bewertungsergebnisse mit Hilfe des Computers festgehalten habe. Ob bei der Arbeitsanweisung des präsumtiven Zuschlagsempfängers elementare Bestandteile gefehlt hätten oder nicht, sei der Zeugin G*** nicht mehr bekannt. Auf Grund der Unterschrift sei aber bestätigt worden, dass beim Angebot des präsumtiven Zuschlagsempfängers bei der Arbeitsanweisung elementare Bestandteile gefehlt hätten. Hingegen sei die Arbeitsanweisung des Antragstellers gut und vollständig gewesen. Die Punkteverteilung sei daher gleich ausgefallen. Die Benotung der Arbeitsanweisung sei auf Grund der Vorgaben zum Zuschlagsverfahren in der Ausschreibung erfolgt. Nach einer kurzen Pause verließ die Zeugin G*** noch vor Beendigung der Befragung durch die Vorsitzende die Verhandlung.

Daraufhin stellte der Antragsteller den Antrag auf neuerliche Vernehmung der Zeugin G***. Der Auftraggeber und der Teilnahmeantragsteller stellten den Antrag auf Ladung der übrigen Mitglieder der Bewertungskommission. Der Auftraggeber gab an, dass die Mitglieder für die Bewertungskommission vor Angebotsöffnung nicht bekannt gegeben hätten werden können, da für die fünfköpfige Besetzung noch ein Mitglied offen gestanden sei. Entgegen den Angaben in der Ausschreibung, die eine aus drei Mitgliedern bestehende Bewertungskommission vorsah, seien 5 Juroren herangezogen worden. In Folge der Zusammensetzung der Bewertungskommission und der Erweiterung von 3 auf 5 Mitglieder würde sich in der gegebenen Konstellation in Hinblick auf die Benotung kein anderes Ergebnis ergeben.

Der Auftraggeber wies abschließend darauf hin, dass es sich bei der verbalen Beurteilung um eine Zusammenfassung der Meinungen der einzelnen Juroren handle. Die Juroren hätten die Richtigkeit durch ihre Unterschrift bestätigt. Einen Einwand von einem Juror habe es nicht gegeben.

Mit Schriftsatz vom 23.2.2006 beantragte der Auftraggeber die Bestellung eines Sachverständigen aus dem Bereich der Arbeitszeit- und Arbeitsorganisation zum Beweis dafür, dass der Dienstplan und die Arbeitsanweisung des Antragstellers richtig bewertet worden seien und das Angebot des Teilnahmeantragstellers als das technisch und

wirtschaftlich günstigste Angebot auf Grund der in der Ausschreibung festgelegten Zuschlagskriterien zu ermitteln gewesen sei. Durch die Erweiterung der Zusammensetzung der Bewertungskommission von drei auf fünf Mitglieder hätte sich an der Angebotsreihung und der Bestbieterermittlung nichts geändert. Selbst im Fall des außer Acht lassens der Juroren 2 und 5, die den präsumtiven Zuschlagsempfänger im Vergleich zum Antragsteller hinsichtlich der Qualitätskriterien besser bewertet hätten, sei der präsumtive Zuschlagsempfänger Bestbieter. Unabhängig davon, welche Noten welcher Kommissionsmitglieder nicht zu berücksichtigen seien, sei der präsumtive Zuschlagsempfänger Bestbieter.

Das Bundesvergabeamt hat erwogen:

I. Rechtslage:römisch eins. Rechtslage:

Gemäß § 345 Abs. 1 Z 1 ist das Bundesvergabegesetz 2006, BGBl. I Nr. 17/2006, mit 1.2.2006 in Kraft getreten. Gemäß § 345 Abs. 2 leg.cit. gelten für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesvergabegesetzes 2006 bereits eingeleiteten Vergabeverfahren der 1. bis 3. Teil dieses Bundesgesetzes nicht. Diese Vergabeverfahren sind nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen. Gemäß § 345 Abs. 4 leg.cit. sind im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesvergabegesetzes beim Bundesvergabeamt anhängige Verfahren vom Bundesvergabeamt nach den Bestimmungen des BVergG 2002 fortzuführen. Gemäß Paragraph 345, Absatz eins, Ziffer eins, ist das Bundesvergabegesetz 2006, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 17 aus 2006,, mit 1.2.2006 in Kraft getreten. Gemäß Paragraph 345, Absatz 2, leg.cit. gelten für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesvergabegesetzes 2006 bereits eingeleiteten Vergabeverfahren der 1. bis 3. Teil dieses Bundesgesetzes nicht. Diese Vergabeverfahren sind nach der bisherigen Rechtslage zu Ende zu führen. Gemäß Paragraph 345, Absatz 4, leg.cit. sind im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesvergabegesetzes beim Bundesvergabeamt anhängige Verfahren vom Bundesvergabeamt nach den Bestimmungen des BVergG 2002 fortzuführen.

Aus den zitierten Bestimmungen ergibt sich, dass das BVergG 2002 im gegenständlichen Verfahren zur Gänze anzuwenden ist.

II. Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit des Nachprüfungsantrages:römisch zwei. Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes und Zulässigkeit des Nachprüfungsantrages:

Die Österreichische Nationalbibliothek ist öffentlicher Auftraggeber im Sinne des § 7 Abs. 1 Z 2 BVergG 2002 (vgl. BVA 12.1.2006, 03N-3/06-12). Die Österreichische Nationalbibliothek ist öffentlicher Auftraggeber im Sinne des Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2002 vergleiche BVA 12.1.2006, 03N-3/06-12).

Entgegen der Ansicht des Auftraggebers und des Teilnahmeantragstellers hat der Antragsteller den Auftraggeber gemäß § 163 Abs. 2 BVergG 2002 ordnungsgemäß verständigt. Die Auftraggeberverständigung des Antragstellers vom 5.1.2006 umfasste den Hinweis darauf, dass die Absicht bestehe, beim Bundesvergabeamt ein Nachprüfungsverfahren mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung einzubringen. Es werde die Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung geltend gemacht, da der Zuschlag dem Antragsteller zu erteilen sei. Mit dieser Form der Verständigung hat der Antragsteller auch die geltend gemachte Rechtswidrigkeit, nämlich die der Zuschlagsentscheidung, zumal er sich als Bestbieter einstuft, geltend gemacht. Zwar könnte in einer Verständigung des Auftraggebers die geltend gemachte Rechtswidrigkeit - wie dies die Materialien vorsehen - auch in der Form bezeichnet werden, dass der Auftraggeberverständigung eine Kopie des Nachprüfungsantrages angeschlossen wird. Es handelt sich dabei jedoch nur um eine weitere mögliche Form der Auftraggeberverständigung im Sinne des § 163 Abs. 2 BVergG 2002. Entgegen der Ansicht des Auftraggebers und des Teilnahmeantragstellers hat der Antragsteller den Auftraggeber gemäß Paragraph 163, Absatz 2, BVergG 2002 ordnungsgemäß verständigt. Die Auftraggeberverständigung des Antragstellers vom 5.1.2006 umfasste den Hinweis darauf, dass die Absicht bestehe, beim Bundesvergabeamt ein Nachprüfungsverfahren mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung einzubringen. Es werde die Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung geltend gemacht, da der Zuschlag dem Antragsteller zu erteilen sei. Mit dieser Form der Verständigung hat der Antragsteller auch die geltend gemachte Rechtswidrigkeit, nämlich die der Zuschlagsentscheidung, zumal er sich als Bestbieter einstuft, geltend gemacht. Zwar könnte in einer Verständigung des Auftraggebers die geltend gemachte Rechtswidrigkeit - wie dies die Materialien vorsehen - auch in der Form bezeichnet werden, dass der Auftraggeberverständigung eine Kopie des Nachprüfungsantrages angeschlossen wird. Es handelt sich dabei jedoch nur um eine weitere mögliche Form der Auftraggeberverständigung im Sinne des Paragraph 163, Absatz 2, BVergG 2002.

Darüber hinaus erfüllt der Nachprüfungsantrag auch die sonstigen Formalerfordernisse des § 166 BVergG 2002. Darüber hinaus erfüllt der Nachprüfungsantrag auch die sonstigen Formalerfordernisse des Paragraph 166, BVergG 2002.

Entgegen der Ansicht des Antragstellers wurde der Teilnahmeantrag rechtzeitig eingebracht. Gemäß § 165 Abs. 2 BVergG 2002 wird die Frist für das Stellen eines schriftlichen Teilnahmeantrages durch die Verständigung gemäß § 163 Abs. 3 leg.cit. ausgelöst. Zwar wurde der Teilnahmeantragsteller am 5.1.2006 vom Auftraggeber über die Einbringung eines Nachprüfungsantrages und eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung informiert. Diese Telefaxmitteilung enthielt jedoch keine Verständigung über die geltend gemachte Rechtswidrigkeit. Erst die Telefaxmitteilung des Auftraggebers an die Bieter am 9.1.2006 enthielt Informationen zur geltend gemachten Rechtswidrigkeit. Es wurde daher erst mit diesem Zeitpunkt die Frist für das Stellen eines Teilnahmeantrages im Sinne von § 165 Abs. 2 leg.cit. ausgelöst, sodass der am 16.1.2006 beim Bundesvergabeamt eingebrachte Teilnahmeantrag als rechtzeitig eingebracht zu beurteilen ist. Der Teilnahmeantrag erfüllt darüber hinaus die sonstigen Formalerfordernisse des § 167 leg.cit.. Entgegen der Ansicht des Antragstellers wurde der Teilnahmeantrag rechtzeitig eingebracht. Gemäß Paragraph 165, Absatz 2, BVergG 2002 wird die Frist für das Stellen eines schriftlichen Teilnahmeantrages durch die Verständigung gemäß Paragraph 163, Absatz 3, leg.cit. ausgelöst. Zwar wurde der Teilnahmeantragsteller am 5.1.2006 vom Auftraggeber über die Einbringung eines Nachprüfungsantrages und eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung informiert. Diese Telefaxmitteilung enthielt jedoch keine Verständigung über die geltend gemachte Rechtswidrigkeit. Erst die Telefaxmitteilung des Auftraggebers an die Bieter am 9.1.2006 enthielt Informationen zur geltend gemachten Rechtswidrigkeit. Es wurde daher erst mit diesem Zeitpunkt die Frist für das Stellen eines Teilnahmeantrages im Sinne von Paragraph 165, Absatz 2, leg.cit. ausgelöst, sodass der am 16.1.2006 beim Bundesvergabeamt eingebrachte Teilnahmeantrag als rechtzeitig eingebracht zu beurteilen ist. Der Teilnahmeantrag erfüllt darüber hinaus die sonstigen Formalerfordernisse des Paragraph 167, leg.cit..

III. Qualifizierung des zu vergebenden Auftrages römisch drei. Qualifizierung des zu vergebenden Auftrages:

Der gegenständliche Auftrag ist als Dienstleistungsauftrag im Sinne von § 4 Abs. 1 BVergG 2002 zu qualifizieren. Vergeben werden soll eine nicht prioritäre Dienstleistung gemäß Anhang IV, Kategorie 27, BVergG 2002. Mit dem geschätzten Auftragswert von Euro 450.000,-- pro Jahr ist der einschlägige Schwellenwert von § 9 BVergG 2002 i.V.m. § 1 der Schwellenwertsverordnung 2005, BGBl. II Nr. 56/2002, jedenfalls als überschritten anzusehen und das Verfahren dem Oberschwellenbereich zuzuordnen. Gemäß § 16 Abs. 3 BVergG 2002 gelten für die Vergabe solcher Aufträge allein die Bestimmungen des 1., 5. und 6. Teil sowie die §§ 21, 22, 24, 25, 30-32, 34, 35, 40, 41, 42, 75, 85 und 99-101 leg.cit. Der gegenständliche Auftrag ist als Dienstleistungsauftrag im Sinne von Paragraph 4, Absatz eins, BVergG 2002 zu qualifizieren. Vergeben werden soll eine nicht prioritäre Dienstleistung gemäß Anhang römisch vier, Kategorie 27, BVergG 2002. Mit dem geschätzten Auftragswert von Euro 450.000,-- pro Jahr ist der einschlägige Schwellenwert von Paragraph 9, BVergG 2002 in Verbindung mit Paragraph eins, der Schwellenwertsverordnung 2005, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 56 aus 2002,, jedenfalls als überschritten anzusehen und das Verfahren dem Oberschwellenbereich zuzuordnen. Gemäß Paragraph 16, Absatz 3, BVergG 2002 gelten für die Vergabe solcher Aufträge allein die Bestimmungen des 1., 5. und 6. Teil sowie die Paragraphen 21, 22, 24, 25, 30 -, 32, 34, 35, 40, 41, 42, 75, 85 und 99 -, 101 leg.cit.

Im gegenständlichen Vergabeverfahren ist weder ein Zuschlag noch ein Widerruf erfolgt.

IV. Zu Spruchpunkt I.: römisch vier. Zu Spruchpunkt römisch eins.:

1. 1. Ziffer eins

Bewertung des Subkriteriums Plausibilität und Qualität der Arbeitsanweisung:

Gemäß § 21 Abs. 1 BVergG 2002 sind Aufträge über Leistungen nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lautereren Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter, an befugte, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmer zu angemessenen Preisen zu vergeben. Gemäß Paragraph 21, Absatz eins, BVergG 2002 sind Aufträge über Leistungen nach einem in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Verfahren, unter Beachtung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten sowie des

Diskriminierungsverbotes entsprechend den Grundsätzen des freien und lauterer Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter, an befugte, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmer zu angemessenen Preisen zu vergeben.

Gemäß § 99 Abs. 1 leg.cit. ist von den Angeboten, die nach dem Ausscheiden übrig bleiben, der Zuschlag gemäß den Angaben in der Ausschreibung dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot oder dem Angebot mit dem niedrigsten Preis zu erteilen. Gemäß Paragraph 99, Absatz eins, leg.cit. ist von den Angeboten, die nach dem Ausscheiden übrig bleiben, der Zuschlag gemäß den Angaben in der Ausschreibung dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot oder dem Angebot mit dem niedrigsten Preis zu erteilen.

Gemäß § 99 Abs. 2 leg.cit. sind die Gründe für die Zuschlagsentscheidung schriftlich festzuhalten. Gemäß Paragraph 99, Absatz 2, leg.cit. sind die Gründe für die Zuschlagsentscheidung schriftlich festzuhalten.

Nach der Rechtsprechung des EuGH setzt der Gleichbehandlungsgrundsatz eine Verpflichtung zur Transparenz voraus, da ansonsten von der Vergabebehörde nicht geprüft werden könnte, ob er eingehalten wurde [EuGH 18.10.2001, Rs C-19/00, (SIAC)]. Dem Gebot der Transparenz im Vergabeverfahren kommt insbesondere bei der Wahl des Angebotes für den Zuschlag fundamentale Bedeutung zu, da die Entscheidung des Auftraggebers, aus welchen Gründen er einem bestimmten Bieter einen Zuschlag erteilen möchte, objektiv nachvollziehbar sein muss.

Bei einer ziffernmäßigen Bewertung der Angebote bedarf es daher einer detaillierten verbalen Darstellung für die Gründe dieser Bewertung, um die gerichtliche Überprüfbarkeit der Entscheidung des öffentlichen Auftraggebers zu ermöglichen (vgl. BVA 24.6.1004, 17N-48/04-24; 7.3.2005, 07N-03/05-20; 20.7.2005, 04N-01/05-28; 31.1.2006, 04N-119/05-30). Bei einer ziffernmäßigen Bewertung der Angebote bedarf es daher einer detaillierten verbalen Darstellung für die Gründe dieser Bewertung, um die gerichtliche Überprüfbarkeit der Entscheidung des öffentlichen Auftraggebers zu ermöglichen (vergleiche BVA 24.6.1004, 17N-48/04-24; 7.3.2005, 07N-03/05-20; 20.7.2005, 04N-01/05-28; 31.1.2006, 04N-119/05-30).

Im gegenständlichen Vergabeverfahren war in den Ausschreibungsunterlagen eine ziffernmäßige Bewertung des Zuschlagskriteriums "Qualität" (30%) mit den Unterkriterien Plausibilität und Qualität des Dienstplanes (20%) bzw. der Arbeitsanweisung (10%) durch eine sich aus drei Mitgliedern zusammensetzende Bewertungskommission in Form einer Vergabe von ganzzahligen Noten mit einer Beurteilungsskala von 4 (Höchstnote), 3, 2 und 0 festgelegt.

Die von fünf Juroren der Bewertungskommission vorgenommene Benotung von vier Angeboten wurde gemäß der Niederschrift über die Sitzung der Bewertungskommission vom 30.11.2005 in einer Tabelle geführt, der eine verbale Beurteilung angeschlossen war. Beim Qualitätsunterkriterium Plausibilität und Qualität der Arbeitsanweisung (10%) steht jedoch die angeführte verbale Begründung bei den Angeboten 1, 2 und 5 nicht mit der vorgenommenen ziffernmäßigen Benotung im Einklang. Es bestehen vielmehr Widersprüche zwischen der ziffernmäßig vorgenommenen Bewertung durch Noten und der anschließenden verbalen Begründung für diese ziffernmäßige Benotung.

Von Juror 1 (E***) wurden laut dem von ihm unterzeichneten Protokoll über die Sitzung der Bewertungskommission vom 30.11.2005 das Angebot 1 (C***) mit der Note 2 hingegen die Angebote 2 (präsumtiver Zuschlagsempfänger) und 5 (Antragsteller) mit der höheren Note 3 beurteilt. In der verbalen Beurteilung wurde jedoch zu Angebot 1 (C***) ausgeführt, dass die Arbeitsanweisung professionell erstellt sei und der Änderungsdienst sehr gut sei, während bei Angebot 2 (präsumtiver Zuschlagsempfänger) darauf hingewiesen wurde, dass elementare Bestandteile fehlen würden und ein Muster ausgewählt hätte werden können, welches den Anforderungen besser entsprochen hätte. Das Angebot 5 (Antragsteller) wurde mit einem guten und vollständigen Inhaltsverzeichnis beschrieben, das zwar nur Schlagworte umfasste, aber auch auf eine gute und umfangreiche Dokumentation schließen lasse.

Damit wurde von Juror 1 (E***) das verbal nur positiv beurteilte Angebot 1 (C***) im Vergleich zum verbal negativ beurteilten Angebot 2 (präsumtiver Zuschlagsempfänger) ziffernmäßig schlechter bewertet als das Angebot 2. Obwohl die verbale Beurteilung des Angebotes 5 (Antragsteller) besser ausfiel als die des Angebotes 2 (präsumtiven Zuschlagsempfänger), wurden die Arbeitsanweisungen beider Angebote ziffernmäßig gleich mit der Note 3 beurteilt.

Der in der mündlichen Verhandlung am 22.2.2006 als Zeuge vernommene Juror 1 E*** konnte diese Divergenzen seiner Beurteilung nicht aufklären. Zum Einen brachte er vor, dass eine ausdrückliche verbale Beurteilung nicht erfolgt sei und konnte sich nicht mehr an die Beurteilung der Arbeitsanweisung des Angebotes 1 (C***) und des Angebotes 7

(D***) erinnern. Auch konnte er die oben angeführte verbale Beurteilung zum Angebot 2 (präsumtiver Zuschlagsempfänger) im Hinblick auf das Fehlen elementarer Bestandteile nicht erklären. Zum Anderen gab er an, dass die verbale Beurteilung zusammengefasst worden sei und durch Unterschrift bestätigt worden sei. Dabei verwies er darauf, durch Unterschrift auch bestätigt zu haben, dass es dem Angebot 2 (präsumtiver Zuschlagsempfänger) bei der Arbeitsanweisung an elementaren Bestandteilen fehlen würde.

Jurorin 3, G***, beurteilte die Angebote 1 (C***), 2 (präsumtive Zuschlagsempfänger), und 5 (Antragsteller) beim qualitativen Subkriterium Arbeitsanweisung gemäß der Niederschrift über die Sitzung der Bewertungskommission vom 30.11.2005 ziffernmäßig gleich, nämlich mit der Note 3. Auch diese ziffernmäßige Bewertung ist nicht mit der oben angeführten verbalen Beurteilung dieser Angebote in der von ihr unterzeichneten Niederschrift in Einklang zu bringen.

G*** konnte diese Divergenzen ihrer Beurteilung auch im Rahmen ihrer Zeugenvernehmung in der mündlichen Verhandlung am 22.2.2006 nicht aufklären. Vielmehr hat sich die mangelnde Übereinstimmung zwischen der ziffernmäßig vorgenommenen Benotung und der verbalen Beurteilung der genannten Angebote 1, 2 und 5 bestätigt. Die Zeugin erklärte zwar einerseits, nicht mehr zu wissen, ob der Arbeitsanweisung des präsumtiven Zuschlagsempfängers elementare Bestandteile gefehlt hätten. Andererseits verwies sie darauf, durch Unterschrift das Fehlen von elementaren Bestandteilen bei der Arbeitsanweisung des präsumtiven Zuschlagsempfängers bestätigt zu haben. Nicht nachvollziehbar ist insbesondere, dass ihren Angaben in der mündlichen Verhandlung am 22.2.2006 zufolge im Gegensatz dazu die Arbeitsanweisung des Antragstellers gut und vollständig gewesen und deshalb die Punkteverteilung gleich ausgefallen sei.

Bereits auf Grund dieser aufgezeigten Widersprüche zwischen der ziffernmäßigen Benotung der Angebote 1, 2 und 5 einerseits und der verbalen Begründung für diese Benotungen andererseits durch die Juroren 1 und 3 ist die Bewertung des Subkriteriums Plausibilität und Qualität der Arbeitsanweisung einer gerichtlichen Überprüfbarkeit entzogen. Ein Ausschluss der Nachvollziehbarkeit der Bewertung der Angebote auf ihre Richtigkeit und Plausibilität bei diesem Subkriterium ist mit den einschlägigen Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes in § 21 Abs. 1 BVergG 2002 nicht vereinbar und macht die gerichtliche Überprüfbarkeit der Entscheidung des öffentlichen Auftraggebers bei diesem Kriterium, bei dem maximal 10 Punkte zu erreichen waren, unmöglich. Bereits auf Grund dieser aufgezeigten Widersprüche zwischen der ziffernmäßigen Benotung der Angebote 1, 2 und 5 einerseits und der verbalen Begründung für diese Benotungen andererseits durch die Juroren 1 und 3 ist die Bewertung des Subkriteriums Plausibilität und Qualität der Arbeitsanweisung einer gerichtlichen Überprüfbarkeit entzogen. Ein Ausschluss der Nachvollziehbarkeit der Bewertung der Angebote auf ihre Richtigkeit und Plausibilität bei diesem Subkriterium ist mit den einschlägigen Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes in Paragraph 21, Absatz eins, BVergG 2002 nicht vereinbar und macht die gerichtliche Überprüfbarkeit der Entscheidung des öffentlichen Auftraggebers bei diesem Kriterium, bei dem maximal 10 Punkte zu erreichen waren, unmöglich.

Insbesondere auch im Hinblick auf die oben beschriebenen Aussagen der Zeugen E*** und G*** in der mündlichen Verhandlung am 22.2.2006 ist daher die vom Auftraggeber im Schriftsatz vom 23.2.2006 geforderte Bestellung eines Sachverständigen aus dem Bereich der Arbeitszeit- und Arbeitsorganisation zum Beweis dafür, dass der Dienstplan und die Arbeitsanweisung des Antragstellers richtig bewertet worden seien und das Angebot des präsumtiven Zuschlagsempfängers das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot auf Basis der Zuschlagskriterien sei, nicht erforderlich.

Gleiches gilt auch für den Antrag des Auftraggebers und des Teilnahmeantragstellers auf Ladung der übrigen Mitglieder der Bewertungskommission. Dieser Antrag ist insbesondere hinsichtlich der Jurorin 5, I***, überdies unverständlich, da diese in der mündlichen Verhandlung persönlich anwesend war. Seitens des Auftraggebers wurde jedoch keine Befragung von I*** zu ihrer Bewertung der Arbeitsanweisung beantragt, - auch nicht - nachdem die Zeugin G*** noch vor Beendigung der Befragung durch die Vorsitzende die Verhandlung verlassen hatte.

1. 2.Ziffer 2

Wesentlicher Einfluss für den Ausgang des Vergabeverfahrens (§ 174 Abs. 1 Z 2 BVergG 2002) Wesentlicher Einfluss für den Ausgang des Vergabeverfahrens (Paragraph 174, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2002):

Da die oben festgestellten Rechtswidrigkeiten im Bezug auf die Beurteilung des mit 10 % gewichteten qualitativen Subkriteriums Plausibilität und Qualität der Arbeitsanweisung von wesentlichem Einfluss auf den Ausgang des

Vergabeverfahrens gemäß § 174 Abs. 1 Z 2 BVergG 2002 waren (vgl. VwGH 31.5.2002, 2002/04/00114, ebenso BVA 4.11.2004, 07N-95/04-19; 31.1.2006, 04N-119/05-30), führt schon dieser Umstand zur Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 23.12.2005. Eine gesetzeskonforme Vorgangsweise hätte zur Folge haben können, dass die Ermittlung eines anderen Bestbieters und daher ein anderer Ausgang des Vergabeverfahrens denkbar wäre. Da die oben festgestellten Rechtswidrigkeiten im Bezug auf die Beurteilung des mit 10 % gewichteten qualitativen Subkriteriums Plausibilität und Qualität der Arbeitsanweisung von wesentlichem Einfluss auf den Ausgang des Vergabeverfahrens gemäß Paragraph 174, Absatz eins, Ziffer 2, BVergG 2002 waren vergleiche VwGH 31.5.2002, 2002/04/00114, ebenso BVA 4.11.2004, 07N-95/04-19; 31.1.2006, 04N-119/05-30), führt schon dieser Umstand zur Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung vom 23.12.2005. Eine gesetzeskonforme Vorgangsweise hätte zur Folge haben können, dass die Ermittlung eines anderen Bestbieters und daher ein anderer Ausgang des Vergabeverfahrens denkbar wäre.

V. Zusammensetzung der Bewertungskommission:römisch fünf. Zusammensetzung der Bewertungskommission:

Wie sich aus den Bestimmungen der bestandfest gewordenen Ausschreibungsunterlagen unter Pkt. D 2 (Zuschlagskriterien) ergibt, setzt sich die Bewertungskommission zur Bewertung der qualitativen Teilkriterien aus drei Personen zusammen. Hierbei handelt es sich um fachkundige Mitarbeiter und Berater des Auftraggebers.

Entgegen dieser Vorgaben in der bestandsfest gewordenen Ausschreibung hat der Auftraggeber für die Bewertung des Zuschlagskriteriums Qualität für die Subkriterien Plausibilität und Qualität des Dienstplans bzw. der Arbeitsanweisung fünf Personen herangezogen, wobei die ersten drei Juroren Mitarbeiter des Auftraggebers sind, Juror 4 und Jurorin 5 Consultingunternehmen zuzuordnen sind.

In diesem Zusammenhang wird bemerkt, dass nicht auszuschließen ist, dass eine von der Ausschreibung abweichende Zusammensetzung der Bewertungskommission in Form einer Erweiterung zu einem anderen Punkteergebnis führten könnte.

VI. Zu Spruchpunkt III.1.römisch sechs. Zu Spruchpunkt römisch drei.1.

Wie sich aus der obigen Begründung zu Spruchpunkt I. ergibt, war dem Nachprüfungsantrag des Antragstellers vom 5.1.2006 stattzugeben. Der Antrag des Teilnahmeantragstellers vom 16.1.2006 auf Zurück-, in eventu Abweisung des Nachprüfungsantrages des Antragstellers war daher abzuweisen. Wie sich aus der obigen Begründung zu Spruchpunkt römisch eins. ergibt, war dem Nachprüfungsantrag des Antragstellers vom 5.1.2006 stattzugeben. Der Antrag des Teilnahmeantragstellers vom 16.1.2006 auf Zurück-, in eventu Abweisung des Nachprüfungsantrages des Antragstellers war daher abzuweisen.

VII. Zu Spruchpunkt II. (Antrag gemäß § 177 Abs. 5 BVergG 2002 des Antragstellers in Bezug auf den Nachprüfungsantrag gemäß § 163 Abs. 1 BVergG 2002) und Spruchpunkt III.2. (Antrag gemäß § 177 Abs. 5 in Bezug auf den Teilnahmeantrag gemäß § 165 Abs. 2 BVergG 2002)römisch sieben. Zu Spruchpunkt römisch zwei. (Antrag gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG 2002 des Antragstellers in Bezug auf den Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 163, Absatz eins, BVergG 2002) und Spruchpunkt römisch drei.2. (Antrag gemäß Paragraph 177, Absatz 5, in Bezug auf den Teilnahmeantrag gemäß Paragraph 165, Absatz 2, BVergG 2002)

1. 1.Ziffer eins

Zuständigkeit des Bundesvergabeamtes:

Gemäß § 74 Abs. 2 erster Satz AVG bestimmen die Verwaltungsvorschriften, inwiefern einem Beteiligten – abweichend von der allgemeinen Regelung des Abs. 1, wonach jeder Beteiligte seine Kosten selbst zu tragen hat – ein Kostenersatzanspruch gegen einen anderen Beteiligten zusteht. Bei § 177 Abs. 5 BVergG 2002 handelt es sich um eine Verwaltungsvorschrift i.S.d. § 74 Abs. 2 AVG, nach der einem Beteiligten (dem auch nur teilweise obsiegenden Antragsteller im Nachprüfungsverfahren) ein Kostenersatzanspruch (Anspruch auf Ersatz der entrichteten Gebühren) gegen einen anderen Beteiligten zusteht. Gemäß Paragraph 74, Absatz 2, erster Satz AVG bestimmen die Verwaltungsvorschriften, inwiefern einem Beteiligten – abweichend von der allgemeinen Regelung des Absatz eins,, wonach jeder Beteiligte seine Kosten selbst zu tragen hat – ein Kostenersatzanspruch gegen einen anderen Beteiligten zusteht. Bei Paragraph 177, Absatz 5, BVergG 2002 handelt es sich um eine Verwaltungsvorschrift i.S.d. Paragraph 74,

Absatz 2, AVG, nach der einem Beteiligten (dem auch nur teilweise obsiegenden Antragsteller im Nachprüfungsverfahren) ein Kostenersatzanspruch (Anspruch auf Ersatz der entrichteten Gebühren) gegen einen anderen Beteiligten zusteht.

Aus dieser Bestimmung ergibt sich, dass die für die Hauptsache zuständige Behörde – in der Regel in dem die Hauptsache erledigenden Bescheid – auch über den gemäß § 74 Abs. 2 AVG in den Verwaltungsvorschriften normierten Kostenersatzanspruch eines Beteiligten gegen einen anderen zu entscheiden hat, ohne dass es hierzu einer ausdrücklichen Normierung der Kompetenz für die Kostenentscheidung im jeweiligen Materiengesetz bedarf (vgl. VwGH 6.4.2005, 2004/04/0091, 0092; Thienel/Bratschovsky, Gebührenersatz nach § 177 Abs. 5 BVergG – wirklich bei Gericht einzuklagen?, ZVB 2004, 102ff; BVA 13.5.2005, 04N-17/05-49; 19.5.2005, 06N-33/05-22; 20.5.2005, 17N-23/05-42 u.a.). Aus dieser Bestimmung ergibt sich, dass die für die Hauptsache zuständige Behörde – in der Regel in dem die Hauptsache erledigenden Bescheid – auch über den gemäß Paragraph 74, Absatz 2, AVG in den Verwaltungsvorschriften normierten Kostenersatzanspruch eines Beteiligten gegen einen anderen zu entscheiden hat, ohne dass es hierzu einer ausdrücklichen Normierung der Kompetenz für die Kostenentscheidung im jeweiligen Materiengesetz bedarf vergleiche VwGH 6.4.2005, 2004/04/0091, 0092; Thienel/Bratschovsky, Gebührenersatz nach Paragraph 177, Absatz 5, BVergG – wirklich bei Gericht einzuklagen?, ZVB 2004, 102ff; BVA 13.5.2005, 04N-17/05-49; 19.5.2005, 06N-33/05-22; 20.5.2005, 17N-23/05-42 u.a.).

1. 2.Ziffer 2

Zu Spruchpunkt II (Pauschalgebühr für den Nachprüfungsantrag gemäß § 163 Abs. 1 BVergG 2002)

Spruchpunkt römisch zwei (Pauschalgebühr für den Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 163, Absatz eins, BVergG 2002)

Gemäß § 177 Abs. 2 BVergG 2002 i.V.m. der Verordnung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabeamtes, BGBl. II Nr. 324/2002, ist für sonstige Verfahren im Oberschwellenbereich für Liefer- und Dienstleistungsaufträge eine Pauschalgebühr von Euro 1.600,- vorgesehen. Gemäß Paragraph 177, Absatz 2, BVergG 2002 in Verbindung mit der Verordnung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabeamtes, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 324 aus 2002,, ist für sonstige Verfahren im Oberschwellenbereich für Liefer- und Dienstleistungsaufträge eine Pauschalgebühr von Euro 1.600,- vorgesehen.

Gemäß § 177 Abs. 5 BVergG 2002 hat der vor dem Bundesvergabeamt, wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Abs. 1 oder 3 entrichteten Gebühren durch den Antragsgegner. Gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG 2002 hat der vor dem Bundesvergabeamt, wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Absatz eins, oder 3 entrichteten Gebühren durch den Antragsgegner.

Für den mit 5.1.2006 datierten Nachprüfungsantrag gemäß § 163 Abs. 1 BVergG 2002 wurde vom Antragsteller nachweislich eine Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 1.600,- entrichtet. Da - wie sich aus Spruchpunkt I. ergibt – dem Nachprüfungsantrag vom 5.1.2006 auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers vom 23.12.2005 stattgegeben wurde, die Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers vom 23.12.2005 für nichtig erklärt wurde, und damit im Hinblick auf den Nachprüfungsantrag auch ein "teilweises Obsiegen" des Antragstellers iSv § 177 Abs. 5 BVergG 2002 vorliegt, ist dem Antrag auf Ersatz der Gebühren gemäß § 177 Abs. 5 leg.cit. für den Antrag gemäß § 163 Abs. 1 leg.cit. stattzugeben. Für den mit 5.1.2006 datierten Nachprüfungsantrag gemäß Paragraph 163, Absatz eins, BVergG 2002 wurde vom Antragsteller nachweislich eine Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 1.600,- entrichtet. Da - wie sich aus Spruchpunkt römisch eins. ergibt – dem Nachprüfungsantrag vom 5.1.2006 auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers vom 23.12.2005 stattgegeben wurde, die Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers vom 23.12.2005 für nichtig erklärt wurde, und damit im Hinblick auf den Nachprüfungsantrag auch ein "teilweises Obsiegen" des Antragstellers iSv Paragraph 177, Absatz 5, BVergG 2002 vorliegt, ist dem Antrag auf Ersatz der Gebühren gemäß Paragraph 177, Absatz 5, leg.cit. für den Antrag gemäß Paragraph 163, Absatz eins, leg.cit. stattzugeben.

1. 3.Ziffer 3

Zu Spruchpunkt III.2. (Pauschalgebühr für den Teilnahmeantrag gemäß § 165 Abs. 2 BVergG 2002) Zu Spruchpunkt römisch drei.2. (Pauschalgebühr für den Teilnahmeantrag gemäß Paragraph 165, Absatz 2, BVergG 2002)

Gemäß § 177 Abs. 2 BVergG 2002 i.V.m. der Verordnung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabeamtes, BGBl. II Nr. 324/2002, ist für sonstige Verfahren im Oberschwellenbereich für Liefer- und

Dienstleistungsaufträge eine Pauschalgebühr von Euro 1.600,- vorgesehen. Gemäß Paragraph 177, Absatz 2, BVergG 2002 in Verbindung mit der Verordnung betreffend die Gebühren für die Inanspruchnahme des Bundesvergabebeamten, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 324 aus 2002,, ist für sonstige Verfahren im Oberschwellenbereich für Liefer- und Dienstleistungsaufträge eine Pauschalgebühr von Euro 1.600,- vorgesehen.

Gemäß § 177 Abs. 3 BVergG 2002 ist für Anträge auf Teilnahme am Nachprüfungs- oder Feststellungsverfahren gemäß § 165 Abs. 2 und 4 eine Pauschalgebühr in der Höhe von 50% von den in Anhang X genannten Sätzen bei Antragstellung zu entrichten. Die Höhe der Pauschalgebühr richtet sich nach dem vom Auftraggeber durchgeführten Verfahren. Gemäß Paragraph 177, Absatz 3, BVergG 2002 ist für Anträge auf Teilnahme am Nachprüfungs- oder Feststellungsverfahren gemäß Paragraph 165, Absatz 2 und 4 eine Pauschalgebühr in der Höhe von 50% von den in Anhang römisch zehn genannten Sätzen bei Antragstellung zu entrichten. Die Höhe der Pauschalgebühr richtet sich nach dem vom Auftraggeber durchgeführten Verfahren.

Gemäß § 177 Abs. 5 BVergG 2002 hat der vor dem Bundesvergabebeamten, wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Abs. 1 oder 3 entrichteten Gebühren durch den Antragsgegner. Gemäß Paragraph 177, Absatz 5, BVergG 2002 hat der vor dem Bundesvergabebeamten, wenn auch nur teilweise obsiegende Antragsteller Anspruch auf Ersatz seiner gemäß Absatz eins, oder 3 entrichteten Gebühren durch den Antragsgegner.

Für den am 16.1.2006 gestellten Teilnahmeantrag gemäß § 165 Abs. 2 BVergG 2002 wurde vom Teilnahmeantragsteller nachweislich eine Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 800,- entrichtet. Da - wie sich aus Spruchpunkt III.1. ergibt - der auf Zurückweisung, in eventu Abweisung des Nachprüfungsantrages vom 5.1.2006 gerichtete Antrag des Teilnahmeantragstellers vom 16.1.2006 abgewiesen wurde und damit im Hinblick auf diesen Antrag des Teilnahmeantragstellers kein "teilweises Obsiegen" iSv § 177 Abs. 5 BVergG 2002 vorliegt, ist der Antrag des Teilnahmeantragstellers auf Ersatz der Gebühren gemäß § 177 Abs. 5 leg.cit. abzuweisen. Für den am 16.1.2006 gestellten Teilnahmeantrag gemäß Paragraph 165, Absatz 2, BVergG 2002 wurde vom Teilnahmeantragsteller nachweislich eine Pauschalgebühr in der Höhe von Euro 800,- entrichtet. Da - wie sich aus Spruchpunkt römisch drei.1. ergibt - der auf Zurückweisung, in eventu Abweisung des Nachprüfungsantrages vom 5.1.2006 gerichtete Antrag des Teilnahmeantragstellers vom 16.1.2006 abgewiesen wurde und damit im Hinblick auf diesen Antrag des Teilnahmeantragstellers kein "teilweises Obsiegen" iSv Paragraph 177, Absatz 5, BVergG 2002 vorliegt, ist der Antrag des Teilnahmeantragstellers auf Ersatz der Gebühren gemäß Paragraph 177, Absatz 5, leg.cit. abzuweisen.

Dokumentnummer

VERGT_20060302_04N_03_06_42_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