

TE Verg Bescheid 2005/7/22 VKS-2151/05

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.07.2005

Norm

- WVRG §11 Abs2
- WVRG §13 Abs1
- WVRG §14 Abs1
- WVRG §17 Abs1
- WVRG §20 Abs2 Z1 litc
- WVRG §23 Abs5
- WVRG §30 Abs5
- BVergG 2002 §3
- BVergG 2002 §7 Abs1
- BVergG 2002 §9 Abs2
- BVergG 2002 §20 Z13 lita sublitaa
- BVergG 2002 §52 Abs2
- BVergG 2002 §57 Abs2 Z2
- BVergG 2002 §94
- BVergG 2002 §95
- BVergG 2002 §97
- AVG §74
 - 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

Der Vergabekontrollsenat des Landes Wien hat durch den Vorsitzenden *** über den Antrag der Bietergemeinschaft 1.) *** 2.) *** und 3.) ***, vertreten durch CMS Raich-Rohrwig Hainz, Rechtsanwälte in Wien, auf Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens und Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung bezüglich des Vergabeverfahrens „Instandhaltung der Stahldrahtanlagen in Wien 16, Thaliastraße vom Gürtel bis Maroltingergasse (Errichtung einer öffentlichen Straßenbeleuchtung) „ durch die Antragsgegnerin Stadt Wien, Magistratsabteilung 33, Senngasse 2, 1110 Wien, nach mündlicher Verhandlung in nicht öffentlicher Sitzung wie folgt entschieden:

1. 1.Ziffer eins
Die Zuschlagsentscheidung der Antragsgegnerin Stadt Wien, Magistratsabteilung 33 vom 16.6.2005, wonach für

die Zuschlagserteilung zur Durchführung der Instandhaltung der Stahldrahtanlagen in Wien 16, Thaliastraße, die *** vorgesehen ist, wird für nichtig erklärt.

1. 2.Ziffer 2

Die einstweilige Verfügung vom 8.7.2005 wird mit sofortiger Wirkung aufgehoben.

1. 3.Ziffer 3

Die Antragsgegnerin hat der Antragstellerin die von ihr entrichteten Gebühren von Euro 5.000,-- zu Handen ihres Rechtsvertreters binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Rechtsgrundlagen:

§§ 11 Abs. 2, 13 Abs. 1, 14 Abs. 1, 17 Abs. 1, 20 Abs. 2 Z 1 lit. c, 23 Abs. 5, 30 Abs. 5 WVRG und §§ 3, 7 Abs. 1, 9 Abs. 2, 20 Z 13 lit. a sublit. aa, 52 Abs. 2, 57 Abs. 2 Z 2, 94, 95, 97 BVergG 2002 sowie § 74 AVG.Paragraphen 11, Absatz 2, 13, Absatz eins, 14, Absatz eins, 17, Absatz eins, 20, Absatz 2, Ziffer eins, Litera c,, 23 Absatz 5, 30, Absatz 5, WVRG und Paragraphen 3, 7, Absatz eins, 9, Absatz 2, 20, Ziffer 13, Litera a, Sub-Litera, a, a,, 52 Absatz 2, 57, Absatz 2, Ziffer 2, 94, 95, 97, BVergG 2002 sowie Paragraph 74, AVG.

Begründung:

Die Stadt Wien, vertreten durch die Magistratsabteilung 33 (im Folgenden kurz: Antragsgegnerin genannt), hat die Vergabe der Instandhaltung der Stahldrahtanlagen in Wien 16, Thaliastraße vom Gürtel bis Maroltingergasse (Errichtung einer öffentlichen Straßenbeleuchtung) in einem offenen Verfahren ordnungsgemäß im Unterschwellenbereich ausgeschrieben. Die Veröffentlichung der Bekanntmachung des Vergabeverfahrens erfolgte im Amtsblatt der Stadt Wien vom 12.5.2005. Ende der Angebotsfrist war am 6.6.2005, 10.00 Uhr, die Angebotsöffnung erfolgte anschließend. Als Zuschlagskriterium war ausschließlich der Preis festgelegt.

Unter anderem hat sich auch die Antragstellerin beworben und fristgerecht ein Angebot gelegt.

Mit der am 17.6.2005 der Antragstellerin zugewandten Zuschlagsentscheidung vom 16.6.2005 hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, den Zuschlag der *** GmbH & Co KG erteilen zu wollen.

Gegen diese Zuschlagsentscheidung richtet sich der am 1.7.2005 und damit rechtzeitig (§ 20 Abs. 2 Z 1 lit. c WVRG) eingelangte Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Damit verbunden ist ein Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung. Gegen diese Zuschlagsentscheidung richtet sich der am 1.7.2005 und damit rechtzeitig (Paragraph 20, Absatz 2, Ziffer eins, Litera c, WVRG) eingelangte Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Damit verbunden ist ein Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung.

Die Antragstellerin bringt im Wesentlichen vor, die Auftraggeberin hätte das für den Zuschlag in Aussicht genommene Angebot gemäß § 98 Z 1 BVergG wegen mangelnder technischer Leistungsfähigkeit ausscheiden müssen. Die Antragstellerin bringt im Wesentlichen vor, die Auftraggeberin hätte das für den Zuschlag in Aussicht genommene Angebot gemäß Paragraph 98, Ziffer eins, BVergG wegen mangelnder technischer Leistungsfähigkeit ausscheiden müssen.

Die Antragstellerin erachtet sich durch die angefochtene Zuschlagsentscheidung in ihrem Recht auf Erteilung des Zuschlages zu Gunsten ihres Angebotes, auf Ausscheiden des Angebotes eines nicht geeigneten Bieters, hilfsweise in ihrem Recht auf Widerruf des gegenständlichen Vergabeverfahrens, Ausscheiden sämtlicher Angebote und Recht auf neuerliche Teilnahme an einem vergaberechtskonformen Verfahren verletzt.

Die Arbeiten im ausgeschriebenen Straßenabschnitt stellten besondere Anforderungen an die technische Leistungsfähigkeit, insbesondere an die Erfahrung der ausführenden Unternehmen.

So sei es notwendig, isolierte Gelenksteigen (Hubkanzelfahrzeuge) zu verwenden. Da keine statischen Berechnungen über die Stabilität (Zugfestigkeit) der Mauerhaken bzw. Mauerplatten vorliegen, bedarf es großer Erfahrung, ob die vorhandenen Befestigungsmöglichkeiten für die Anbringung der Drähte und in der Folge der Beleuchtungskörper ausreichend stabil sind.

Gemäß den besonderen Bestimmungen der Magistratsabteilung 33, die gemäß Punkt 13.02 der Ausschreibung Bestandteil derselben geworden sind, haben Bieter, die noch nicht für die Magistratsabteilung 33 tätig waren, nachzuweisen, dass sie Arbeiten in ähnlichem Umfang und in der geforderten Qualität bereits ausgeführt haben. Eine

Liste mit Referenzen, aus der sowohl die durchgeführten Projekte als auch die zugehörigen Ansprechpartner des Auftraggebers ersichtlich sind, sei dem Angebot beizulegen.

Die Antragstellerin behauptet, dass dem Vernehmen nach die in Aussicht genommene Zuschlagsempfängerin lediglich eine Referenz über ein Fahrleitsystem, das sie im Auftrag der ÖBB errichtet hat, vorgelegt habe. Es handle sich dabei nicht um eine Beleuchtungsreferenz mit den spezifischen Charakteristika des innerstädtischen Bereichs. Zum einen werden die Fahrleitungsdrähte bei der Eisenbahn über Kandelaberanlagen geführt, sodass sich die Schwierigkeiten der Verspannungstechnik (Mauerhaken, Mauerplatten, regelmäßige geometrische Figuren) nicht ergeben, zum anderen stellen die ÖBB für die Auftragsausführung teilweise selbst Personal zur Verfügung.

Soweit der Antragstellerin, die im Bereich der innerstädtischen Beleuchtung seit Jahren erfolgreich arbeitet, bekannt sei, hat die Mitbieterin keine Projekte mit Verspannungstechnik, jedenfalls nicht im städtischen Bereich, durchgeführt. Es fehle ihr daher die Erfahrung über die jeweils anzuwendenden geometrischen Figuren, über die Beurteilung der Stabilität der Mauerplatten und Mauerhaken und den Umgang mit der besonderen Gefahr durch die Arbeiten in unmittelbarer Nähe zu Strom führenden Drähten und über den reibungslosen Arbeitsablauf bei strenger zeitlicher Begrenzung in Koordination mit Einrichtungen der Gemeinde (Verkehrsbetriebe) und Polizei, etc.

Die Antragstellerin hat den ihr drohenden Schaden, sollte sie den Auftrag nicht erhalten, mit zumindest Euro 67.000,-- beziffert.

Die Antragsgegnerin hat die Vergabeakten vorgelegt und in ihren Stellungnahmen vom 5.7.2005 und 20.7.2005 die Ansicht vertreten, das für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommene Unternehmen verfüge über die erforderliche Eignung und habe die in der Ausschreibung festgelegten Anforderungen an die Referenzen erfüllt. Aus den von dem erstgereihten Bieter beigebrachten Referenzen sei zu entnehmen, dass dieser sowohl Erfahrung mit der Errichtung von öffentlichen Straßenbeleuchtungsanlagen aufweist als auch eine Reihe von ähnlichen Verspannungsarbeiten bereits hergestellt hat.

Zur mangelhaften Ausstattung mit Gelenksteigern hat die Antragsgegnerin ausgeführt, dass, sofern der erstgereichte Bieter nicht selbst über derartige Geräte verfügt, diese am freien Markt in ausreichender Stückzahl angemietet werden können. Dies hat die Magistratsabteilung 33 bereits vor längerer Zeit erhoben. Die für die Ausübung der Arbeiten notwendigen Geräte und Fahrzeuge seien erst bei Erbringung der Leistung beizustellen.

Zur Problematik der statischen Überprüfung der Tragfähigkeit der Mauerhaken führt die Antragsgegnerin aus, dass dieser Nachweis durch eine entsprechende statische Begutachtung (Berechnung) während der Ausführung erfolgen wird. Diese Begutachtung wird in der Regel ein Zivilingenieur für Statik durchführen. Die Nachweisführung über die Zugkraft der Mauerhaken sei demnach nicht von der Erfahrung der Bieter abhängig. Darüber hinaus werden im Wesentlichen die derzeit bestehenden Mauerhaken auch für die neuen Tragverspannungen weiter verwendet.

Mit Bescheid vom 8.7.2005 hat der Vergabekontrollsenat die beantragte einstweilige Verfügung erlassen. Diesbezüglich wird auf den Inhalt des beiden Teilen zugegangenen Bescheides verwiesen.

Zusätzlich zu dem eingangs wiedergegebenen, als unstrittig anzusehenden Sachverhalt trifft der Vergabekontrollsenat auf Grundlage der von der Antragsgegnerin vorgelegten Vergabeakten und der Schriftsätze der am Verfahren Beteiligten (einleitender Schriftsatz der Antragstellerin vom 1.7.2005, ergänzende Schriftsätze vom 11.7.2005 und 13.7.2005, Schriftsätze der Antragsgegnerin vom 6.7.2005 und 20.7.2005) die auch jeweils der Gegenseite zugestellt wurden, sowie auf Grund der Ergebnisse der mündlichen Verhandlung nachfolgende weitere entscheidungserhebliche Feststellungen:

Die Antragsgegnerin, eine öffentliche Auftraggeberin, hat die gegenständlichen Leistungen in einem offenen Verfahren im Unterschwellenbereich gemäß den Bestimmungen des BVergG 2002 ausgeschrieben. Die Verlautbarung ist ordnungsgemäß im Amtsblatt der Stadt Wien am 12.5.2005 erfolgt. Es handelt sich um die Vergabe von Bauleistungen im Unterschwellenbereich, den Zuschlag soll das Angebot mit dem niedrigsten Preis erhalten.

Nach den Ergebnissen der Angebotsöffnung am 6.6.2005 liegt die Antragstellerin mit ihrem Angebot an zweiter Stelle.

Soweit für das Vergabeverfahren von Bedeutung sind aus den Ausschreibungsbedingungen die besonderen Bestimmungen der MA 33 zum Abschnitt „Referenzen“ hervorzuheben. Diese lauten:

„Bieter, die noch nicht für die Magistratsabteilung 33 tätig waren, haben nachzuweisen, dass sie Arbeiten in ähnlichem

Umfang und in der geforderten Qualität bereits ausgeführt haben. Eine Liste mit Referenzen, aus der sowohl die durchgeführten Projekte als auch die zugehörigen Ansprechpartner des Auftraggebers ersichtlich sind, ist dem Anbot beizulegen".

Weiters sind nach den besonderen Bestimmungen die für den Bau- und die Instandhaltung der öffentlichen Beleuchtung von der Magistratsabteilung 33 herausgegebenen Baurichtlinien unbedingt einzuhalten.

Die Qualität der Verankerung wird von Bediensteten der Antragsgegnerin geprüft. Diese haftet dafür, dass die Verankerung an den Objekten entspricht. Gegebenenfalls, wenn sich Risse etwa zeigen, werden die Verankerungen von einem Statiker, der von der Antragsgegnerin beigestellt wird, überprüft. Das ausführende Unternehmen kann das Ergebnis dieser Prüfung seinen Arbeiten zu Grunde legen. Sollte sich im Zuge der Montage herausstellen, dass eine Verankerung nicht sicher erscheint, so hat dies der Auftragnehmer der Antragsgegnerin zu melden. Von dieser wird dann beurteilt, wie weiter vorzugehen ist.

Von dem für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommenen Unternehmen wurde ein Konvolut vorgelegt, aus dem sich das bisherige Tätigkeitsfeld und die bisher von diesem Unternehmen durchgeführten Arbeiten ergeben. In diesem, als Referenzen bezeichneten Konvolut, werden jedoch Ansprechpartner der jeweiligen sich aus den Referenzen ergebenden Auftraggeber nicht angeführt. Die Antragsgegnerin hat aus diesem als Referenz vorgelegten Konvolut zwei vergleichbare Projekte herausgegriffen und zwar den Umbau der Fahrleitungs- Verspannungsanlage für die Wiener Linien am Schwarzenbergplatz mit einer Auftragssumme von Euro 580.000,-- und die Errichtung der Lichtmastbeleuchtungsanlage im Auftrage des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung beim A 2 Knoten Vösendorf mit einer Auftragssumme von 1,1 Mio. Euro. Diese Referenzen wurden über telefonische Rücksprache mit verantwortlichen Vertretern der in diesen beiden Referenzen angeführten Auftraggeber überprüft. Eine Dokumentation über die Durchführung der Überprüfung der vorgelegten Referenzen ist in den Vergabeakten nicht enthalten. Die Zuschlagsentscheidung vom 16.6.2005 ist der Antragstellerin im Faxwege am 17.6.2005 zugegangen.

Mit Schreiben vom 1.7.2005, der Antragsgegnerin am gleichen Tage per Fax zugegangen, hat die Antragstellerin die Antragsgegnerin davon verständigt, die Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens zu beantragen.

Der Nachprüfungsantrag ist am 1.7.2005 in der Geschäftsstelle des Vergabekontrollsenates eingebracht worden, die Pauschalgebühren wurden für Verfahren im Unterschwellenbereich entrichtet.

Die Feststellungen hinsichtlich der Überprüfung der Mauerverankerungen und des Vorgehens, wenn deren Festigkeit zweifelhaft erscheint, gründen sich auf die Ergebnisse der mündlichen Verhandlung. Die Feststellungen zu den von dem für die Zuschlagserteilung in Aussicht genommenen Unternehmen vorgelegten Referenzen ergeben sich aus den Vergabeakten bzw. aus den Stellungnahmen der Antragsgegnerin, insbesondere aus dem Schriftsatz vom 20.7.2005. Die Richtigkeit des Inhaltes der Vergabeakten wurde von den Parteien selbst nicht in Zweifel gezogen. Dass sich über das Ergebnis der Prüfung der Referenzen in den Vergabeakten keine Niederschrift findet, wurde von der Antragsgegnerin in der mündlichen Verhandlung zugestanden.

In rechtlicher Hinsicht hat der Vergabekontrollsenat erwogen:

Bei der Antragsgegnerin Stadt Wien, Magistratsabteilung 33, handelt es sich um einen öffentlichen Auftraggeber gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 BVergG 2002. Bei der Antragsgegnerin Stadt Wien, Magistratsabteilung 33, handelt es sich um einen öffentlichen Auftraggeber gemäß Paragraph 7, Absatz eins, Ziffer eins, BVergG 2002.

Die gegenständlichen Leistungen wurden als Bauauftrag gemäß § 3 Abs. 1 BVergG 2002 bekannt gemacht. Der geschätzte Auftragswert erreicht nicht den Betrag von 5,923.000 Euro (§ 9 Abs. 2 BVergG 2002). Es hat daher die Antragsgegnerin auch zutreffend ein offenes Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich ausgeschrieben. Die gegenständlichen Leistungen wurden als Bauauftrag gemäß Paragraph 3, Absatz eins, BVergG 2002 bekannt gemacht. Der geschätzte Auftragswert erreicht nicht den Betrag von 5,923.000 Euro (Paragraph 9, Absatz 2, BVergG 2002). Es hat daher die Antragsgegnerin auch zutreffend ein offenes Vergabeverfahren im Unterschwellenbereich ausgeschrieben.

Da der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist der Vergabekontrollsenat gemäß § 11 Abs. 2 WVRG zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens nach § 13 Abs. 1 WVRG zuständig. Da der Zuschlag noch nicht erteilt wurde, ist der Vergabekontrollsenat gemäß Paragraph 11, Absatz 2, WVRG zur Durchführung des Nichtigerklärungsverfahrens nach Paragraph 13, Absatz eins, WVRG zuständig.

Gemäß § 13 Abs. 1 WVRG kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des

BVergG 2002 unterliegenden Vertrages behauptet, 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. Die Antragstellerin hat die behauptete Rechtswidrigkeit und den ihr drohenden Schaden ausreichend dargelegt. Insofern ist die Antragslegitimation der Antragstellerin gegeben. Da die Verständigung der Antragstellerin von der Zuschlagsentscheidung am 17.6.2005 erfolgte, ist der am 1.7.2005 eingelangte Antrag auf Nichtigerklärung rechtzeitig im Sinne des § 20 Abs. 2 Z 1 lit. c WVRG. Er richtet sich auch gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des § 20 Z 13 lit. a sublit. aa BVergG 2002. Er entspricht auch sonst den Anforderungen des § 17 Abs. 1 WVRG, die Verständigung der Antragsgegnerin nach § 14 Abs. 1 WVRG ist rechtzeitig erfolgt, die Gebühren nach § 30 WVRG wurden entrichtet. Gemäß Paragraph 13, Absatz eins, WVRG kann ein Unternehmer, der ein Interesse am Abschluss eines dem Anwendungsbereich des BVergG 2002 unterliegenden Vertrages behauptet, 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. Die Antragstellerin hat die behauptete Rechtswidrigkeit und den ihr drohenden Schaden ausreichend dargelegt. Insofern ist die Antragslegitimation der Antragstellerin gegeben. Da die Verständigung der Antragstellerin von der Zuschlagsentscheidung am 17.6.2005 erfolgte, ist der am 1.7.2005 eingelangte Antrag auf Nichtigerklärung rechtzeitig im Sinne des Paragraph 20, Absatz 2, Ziffer eins, Litera c, WVRG. Er richtet sich auch gegen eine gesondert anfechtbare Entscheidung im Sinne des Paragraph 20, Ziffer 13, Litera a, Sub-Litera, a, a, BVergG 2002. Er entspricht auch sonst den Anforderungen des Paragraph 17, Absatz eins, WVRG, die Verständigung der Antragsgegnerin nach Paragraph 14, Absatz eins, WVRG ist rechtzeitig erfolgt, die Gebühren nach Paragraph 30, WVRG wurden entrichtet.

Nach den Ausschreibungsbedingungen (besondere Bestimmungen) wird unter der Überschrift Referenzen geregelt:

„Bieter, die noch nicht für die Magistratsabteilung 33 tätig waren, haben nachzuweisen, dass sie Arbeiten in ähnlichem Umfang und in der geforderten Qualität bereits ausgeführt haben. Eine Liste mit Referenzen, aus der sowohl die durchgeführten Projekte als auch die zugehörigen Ansprechpartner des Auftraggebers ersichtlich sind, ist dem Angebot beizulegen.“

Gemäß den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes dienen Referenzen zum Nachweis der Eignung eines Bieters und werden zu den Nachweisen über die technische Leistungsfähigkeit gezählt.

Gemäß § 57 Abs. 2 Z 2 BVergG 2002 kann der Auftraggeber bei Bauaufträgen eine Liste der in den letzten 5 Jahren erbrachten Bauleistungen, der Bescheinigungen über die ordnungsgemäße Ausführung für die wichtigsten Bauleistungen beizufügen sind, verlangen. Aus diesen Bescheinigungen müssen der Wert der Bauleistung, Zeit und Ort der Baudurchführung, ob die Arbeiten den anerkannten Regeln der Technik entsprachen und ob sie ordnungsgemäß durchgeführt wurden, hervorgehen. Sofern davon Leistungen in Arbeitsgemeinschaften erbracht wurden, ist der Anteil des Unternehmers an der Leistungserbringung anzugeben. Gemäß Paragraph 57, Absatz 2, Ziffer 2, BVergG 2002 kann der Auftraggeber bei Bauaufträgen eine Liste der in den letzten 5 Jahren erbrachten Bauleistungen, der Bescheinigungen über die ordnungsgemäße Ausführung für die wichtigsten Bauleistungen beizufügen sind, verlangen. Aus diesen Bescheinigungen müssen der Wert der Bauleistung, Zeit und Ort der Baudurchführung, ob die Arbeiten den anerkannten Regeln der Technik entsprachen und ob sie ordnungsgemäß durchgeführt wurden, hervorgehen. Sofern davon Leistungen in Arbeitsgemeinschaften erbracht wurden, ist der Anteil des Unternehmers an der Leistungserbringung anzugeben.

Mit der in den Ausschreibungsunterlagen enthaltenen Formulierung über Referenzen hat die Antragsgegnerin eine gerade noch tolerable Abweichung von den grundsätzlich im Bundesvergabegesetz abschließend angeführten Nachweisen zur technischen Leistungsfähigkeit vorgenommen. Insbesondere hat sie auf die Vorlage von Bescheinigungen, die die ordnungsgemäße Ausführung bestätigen, verzichtet.

Im Zuge der Angebotsprüfung ist von einem Auftraggeber zu überprüfen, ob die technische Leistungsfähigkeit eines Bieters anhand der vorgelegten Referenzen nachvollziehbar gegeben ist. Auf Grund der oben angeführten Formulierung in den Ausschreibungsunterlagen wäre die Liste mit Referenzen jedenfalls mit den zugehörigen Ansprechpartnern des Auftraggebers zu versehen gewesen. Sowohl die mit dem Angebot vorgelegte Referenzliste als

auch eine im Zuge der Angebotsprüfung nachgereichte, auf den Ausschreibungsgegenstand, nämlich die Errichtung einer öffentlichen Straßenbeleuchtung auf abgespannten Stahldrähten abgestimmte Liste, beinhalten keine Angabe über Ansprechpartner.

Soweit also die Antragstellerin in ihrem Antrag behauptet, die vorgelegten Referenzen entsprächen nicht den Anforderungen der Ausschreibung, ist ihr Recht zu geben.

Hinsichtlich der Behauptung der Antragstellerin, die Firma „A“ verfüge über keine ausreichende Anzahl an Hubkanzelfahrzeugen ist festzustellen, dass diesbezüglich keine Anforderungen an die Eignung in der Ausschreibung festgelegt waren. Wie die Antragsgegnerin in ihrer Stellungnahme zutreffend ausführt, sind derartige Geräte jederzeit und in ausreichender Zahl am freien Markt anmietbar. Somit bestand für die Antragsgegnerin im Sinne des § 52 Abs. 2 BVergG 2002 keine Veranlassung diesbezügliche Nachweise zu verlangen. Hinsichtlich der Behauptung der Antragstellerin, die Firma „A“ verfüge über keine ausreichende Anzahl an Hubkanzelfahrzeugen ist festzustellen, dass diesbezüglich keine Anforderungen an die Eignung in der Ausschreibung festgelegt waren. Wie die Antragsgegnerin in ihrer Stellungnahme zutreffend ausführt, sind derartige Geräte jederzeit und in ausreichender Zahl am freien Markt anmietbar. Somit bestand für die Antragsgegnerin im Sinne des Paragraph 52, Absatz 2, BVergG 2002 keine Veranlassung diesbezügliche Nachweise zu verlangen.

Ebenfalls nicht gefolgt werden kann der Antragstellerin hinsichtlich ihrer Behauptung, die Firma „A“ wäre mangels Erfahrung nicht in der Lage, die ausgeschriebenen Leistungen durchzuführen. Aus einer vergaberechtskonformen Überprüfung der Referenzen hätte die Antragsgegnerin die entsprechenden Schlüsse über die diesbezügliche Eignung der Firma A ziehen müssen. Einem konzessionierten Unternehmen, wie der Firma „A“, kann nicht grundsätzlich abgesprochen werden, dass sie Aufträge, für die sie die vergaberechtliche Eignung besitzt, auch technisch ordnungsgemäß abwickelt, nur weil sie genau die gleichen Arbeiten wie die ausgeschriebenen noch nicht erbracht hat. Die diesbezüglich von der Antragstellerin eingebrachte Begründung, wonach nur Unternehmen, die bereits gleiche Arbeiten an verspannten Beleuchtungsanlagen im städtischen Bereich durchgeführt haben, solche Arbeiten durchführen können bzw. dürfen, kann vom Vergabekontrollsenat nicht mitgetragen werden. Eine solche Sicht würde nämlich verhindern, dass „neue“ Unternehmer Aufträge der öffentlichen Hand erhalten und damit zu einer Einschränkung des Wettbewerbes führen.

Die Einschätzung der technischen Leistungsfähigkeit eines Bieter anhand von Referenzen dient eben gerade dazu, abzuschätzen, ob ein Unternehmer auf Grund seiner bisher erbrachten Leistungen in der Lage ist, den zu vergebenden Auftrag ordnungsgemäß durchzuführen. Der Auftraggeber hat dabei einen Ermessensspielraum, der durch die Verpflichtung zur Einhaltung der Grundsätze des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bieter begrenzt ist. Dabei kann es nicht darauf ankommen, dass der Bieter genau die gleichen Arbeiten bereits ausgeführt hat, sondern es müssen lediglich hinsichtlich des Umfangs und des Schwierigkeitsgrades sowie der technischen Anforderungen an den Unternehmer gleichwertige Leistungen sein. Dies hat die Antragsgegnerin in ihren Ausschreibungsunterlagen, wenn auch in Abweichung vom Text des § 57 BVergG 2002, zum Ausdruck gebracht. Die Einschätzung der technischen Leistungsfähigkeit eines Bieter anhand von Referenzen dient eben gerade dazu, abzuschätzen, ob ein Unternehmer auf Grund seiner bisher erbrachten Leistungen in der Lage ist, den zu vergebenden Auftrag ordnungsgemäß durchzuführen. Der Auftraggeber hat dabei einen Ermessensspielraum, der durch die Verpflichtung zur Einhaltung der Grundsätze des freien und lauten Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bieter begrenzt ist. Dabei kann es nicht darauf ankommen, dass der Bieter genau die gleichen Arbeiten bereits ausgeführt hat, sondern es müssen lediglich hinsichtlich des Umfangs und des Schwierigkeitsgrades sowie der technischen Anforderungen an den Unternehmer gleichwertige Leistungen sein. Dies hat die Antragsgegnerin in ihren Ausschreibungsunterlagen, wenn auch in Abweichung vom Text des Paragraph 57, BVergG 2002, zum Ausdruck gebracht.

Bei den bezüglich der Referenzen des Unternehmens „A“ vorliegenden Mängeln handelt es sich um grundsätzlich verbesserungsfähige Mängel im Sinne des § 94 Abs. 1 BVergG 2002. Die Antragsgegnerin wäre daher verpflichtet gewesen, ein entsprechendes Verbesserungsverfahren einzuleiten und dieses auch in den Vergabeakten entsprechend zu dokumentieren. Bei den bezüglich der Referenzen des Unternehmens „A“ vorliegenden Mängeln handelt es sich um grundsätzlich verbesserungsfähige Mängel im Sinne des Paragraph 94, Absatz eins, BVergG 2002. Die Antragsgegnerin wäre daher verpflichtet gewesen, ein entsprechendes Verbesserungsverfahren einzuleiten und dieses auch in den Vergabeakten entsprechend zu dokumentieren.

Da jedoch die vorgelegten Referenzen der Firma „A“ formal nicht den Anforderungen in der Ausschreibung entsprochen haben und auch nicht im Zuge der Angebotsprüfung verbessert wurden, sowie auf Grund der mangelhaften Prüfung der Referenzen und fehlenden Dokumentation dieser Prüfung entsprechend den §§ 94, 95 und 97 BVergG 2002, war die Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären. Da jedoch die vorgelegten Referenzen der Firma „A“ formal nicht den Anforderungen in der Ausschreibung entsprochen haben und auch nicht im Zuge der Angebotsprüfung verbessert wurden, sowie auf Grund der mangelhaften Prüfung der Referenzen und fehlenden Dokumentation dieser Prüfung entsprechend den Paragraphen 94, 95 und 97 BVergG 2002, war die Zuschlagsentscheidung für nichtig zu erklären.

Da mit der vorliegenden Entscheidung das Nachprüfungsverfahren beendet ist, war die einstweilige Verfügung gemäß § 23 Abs. 5 WVRG mit sofortiger Wirkung aufzuheben. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 74 AVG i.V.m. § 30 Abs. 5 WVRG. Da mit der vorliegenden Entscheidung das Nachprüfungsverfahren beendet ist, war die einstweilige Verfügung gemäß Paragraph 23, Absatz 5, WVRG mit sofortiger Wirkung aufzuheben. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 74, AVG in Verbindung mit Paragraph 30, Absatz 5, WVRG.

Schlagworte

Mangelhaftes Vergabeverfahren; mangelnde Dokumentation der Prüfung der Referenzen; Qualität der Referenzen; Verbesserung von Referenzen.

Dokumentnummer

VERGT_20050722_2151_05_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