

TE Verg Bescheid 1997/10/28 N-21/97-17

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.10.1997

Norm

BVergG 1997 §36 Abs1

BVergG 1997 §115 Abs1

AVG §8

1. AVG § 8 heute
2. AVG § 8 gültig ab 01.02.1991

Text

BESCHEID:

Der Senat 6 des Bundesvergabeamtes hat am 28. Oktober 1997 unter dem Vorsitz von Dr. Wigbert Zimmermann mit den Beisitzern Mag. Martin Sailer und Mag. Helmut Heindl über den Antrag der XXX & Co. KG, ***, vertreten durch ***, vom 22. September 1997 auf Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens gemäß § 113 Abs. 2 Bundesvergabegesetz 1997 - BVergG, BGBl. Nr. I Nr. 56/1997, betreffend die Ausschreibung der Durchführung von Sicherheitskontrollen am Flughafen Salzburg durch das Bundesministerium für Inneres, Herrengasse 7, 1014 Wien, sowie über den Antrag der YYY AG, ***, vertreten durch ***, auf Zuerkennung der Parteienstellung im gegenständlichen

Der Senat 6 des Bundesvergabeamtes hat am 28. Oktober 1997 unter dem Vorsitz von Dr. Wigbert Zimmermann mit den Beisitzern Mag. Martin Sailer und Mag. Helmut Heindl über den Antrag der römisch 30 & Co. KG, ***, vertreten durch ***, vom 22. September 1997 auf Durchführung eines Nachprüfungsverfahrens gemäß Paragraph 113, Absatz 2, Bundesvergabegesetz 1997 - BVergG, Bundesgesetzblatt Nr. römisch eins Nr. 56 aus 1997,, betreffend die Ausschreibung der Durchführung von Sicherheitskontrollen am Flughafen Salzburg durch das Bundesministerium für Inneres, Herrengasse 7, 1014 Wien, sowie über den Antrag der YYY AG, ***, vertreten durch ***, auf Zuerkennung der Parteienstellung im gegenständlichen

Nachprüfungsverfahren, wie folgt entschieden:

Spruch:

I. Das gegenständliche Vergabeverfahren wird gemäß § 117 Abs.1 BVergG für nichtig erklärt. Das gegenständliche Vergabeverfahren wird gemäß Paragraph 117, Absatz eins, BVergG für nichtig erklärt.

II. Der Antrag der YYY AG auf Zuerkennung der Parteienstellung wird abgewiesen. Die YYY AG ist Beteiligte im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren. Der Antrag der YYY AG auf Zuerkennung der Parteienstellung wird abgewiesen. Die YYY AG ist Beteiligte im gegenständlichen Nachprüfungsverfahren.

Begründung:

Das Bundesministerium für Inneres schrieb am 25. Oktober 1996 die Durchführung von Sicherheitskontrollen am Flughafen Salzburg im Wege eines offenen Verfahrens gemäß der Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juli 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge (Dienstleistungsrichtlinie) aus. In den allgemeinen Bedingungen der Ausschreibung wird unter Punkt 11 "Entgelterstellung" erläutert, daß es sich bei dem Entgelt um ein "all in"-Entgelt handle. Dies umfasse die volle Abgeltung für sämtliche vom Auftragnehmer vertragsmäßig zu erbringenden Leistungen, die der Bieter offeriere, und setze sich aus den Lohnmaterialkosten, Mietkosten, Kosten für die erforderliche Infrastruktur, Schulungskosten und anderes mehr zusammen. Unter Punkt II.4. "Besichtigung vor Ort" der Leistungsbeschreibung wird vom Bieter verlangt, daß er sich nicht nur ein genaues Bild von den ausschreibungsgegenständlichen Gegebenheiten vor Ort mache, sondern auch in die einschlägigen Unterlagen wie etwa Personalstudien, Verkehrsbetriebe, Monatsberechnungen, Tagesberichte, Personalaufzeichnungen, Tagesflugpläne u.a.m. Einsicht nehme. Dazu zählen jedenfalls auch die geltenden Zivilflugplatzbenützungsbedingungen des Flughafens Salzburg, aus deren Punkt 10.1. "gewerbliche Nutznießung" sich ergibt, daß jede gewerbliche Nutznießung, zu der auch die entgeltliche Flugüberwachung zu rechnen ist, nur aufgrund eines Vertrages mit der Salzburger Flughafenbetriebsgesellschaft m.b.H. gegen Entgelt zulässig ist. Das Bundesministerium für Inneres schrieb am 25. Oktober 1996 die Durchführung von Sicherheitskontrollen am Flughafen Salzburg im Wege eines offenen Verfahrens gemäß der Richtlinie 92/50/EWG des Rates vom 18. Juli 1992 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge (Dienstleistungsrichtlinie) aus. In den allgemeinen Bedingungen der Ausschreibung wird unter Punkt 11 "Entgelterstellung" erläutert, daß es sich bei dem Entgelt um ein "all in"-Entgelt handle. Dies umfasse die volle Abgeltung für sämtliche vom Auftragnehmer vertragsmäßig zu erbringenden Leistungen, die der Bieter offeriere, und setze sich aus den Lohnmaterialkosten, Mietkosten, Kosten für die erforderliche Infrastruktur, Schulungskosten und anderes mehr zusammen. Unter Punkt römisch zwei.4. "Besichtigung vor Ort" der Leistungsbeschreibung wird vom Bieter verlangt, daß er sich nicht nur ein genaues Bild von den ausschreibungsgegenständlichen Gegebenheiten vor Ort mache, sondern auch in die einschlägigen Unterlagen wie etwa Personalstudien, Verkehrsbetriebe, Monatsberechnungen, Tagesberichte, Personalaufzeichnungen, Tagesflugpläne u.a.m. Einsicht nehme. Dazu zählen jedenfalls auch die geltenden Zivilflugplatzbenützungsbedingungen des Flughafens Salzburg, aus deren Punkt 10.1. "gewerbliche Nutznießung" sich ergibt, daß jede gewerbliche Nutznießung, zu der auch die entgeltliche Flugüberwachung zu rechnen ist, nur aufgrund eines Vertrages mit der Salzburger Flughafenbetriebsgesellschaft m.b.H. gegen Entgelt zulässig ist.

Diese Bestimmung läßt in Verein mit Punkt 11 der allgemeinen Bedingungen der gegenständlichen Ausschreibung jedenfalls auch den Schluß zu, daß das "all in"-Entgelt auch das Entgelt für die gewerbliche Nutzung umfaßt. Ob dieses Nutzungsentgelt zu Recht oder zu unrecht vom Flughafenbetreiber eingefordert werde, spielt bei der Beurteilung der Ausschreibung keine Rolle, da es dem Bieter nicht zuzumuten ist, die genannte Bestimmung auf ihre Rechtmäßigkeit zu prüfen. Daß die Frage, ob das "all in"-Entgelt auch die genannte Flughafenumsatzabgabe umfasse, völlig ungeklärt ist, ergibt sich auch aus dem Aktenvermerk des Geschäftsführers der YYY AG vom 16. Juli 1997 sowie seiner Aussage in der mündlichen Verhandlung. Aus Punkt 6 des Angebotes der Antragstellerin, in welchem sie ausdrücklich erkläre, daß ein Entgelt an die Salzburger Flughafen Betriebsgesellschaft in ihrem Preis nicht berücksichtigt ist, ergibt sich, daß für die Bieter diese Frage von vornherein ungeklärt war. Des weiteren führte die vergebende Stelle in der Ausschreibung in keiner Weise aus, in welcher Relation die Kontrolle von Passagieren pro Anlage und Stunden zu erfolgen habe. Es macht jedoch einen erheblichen Sicherheits- und Komfortunterschied, ob 1.000 Passagiere pro Stunde über eine Wachstraße mit vier Kontrollorganen oder über drei Wachstraßen mit insgesamt 12 Kontrollorganen kontrolliert werden. Es muß dem Bieter aber aufgrund solcher Vorgaben möglich sein, abzuschätzen, inwieweit er über die nötigen Ressourcen für die geforderte Leistung verfügt. Außerdem ist es zum Erstellen des Angebotes bezüglich der zu verrechnenden Kontrollstunden notwendig, eine diesbezügliche Basis aus der Leistungsbeschreibung heranziehen zu können.

Sinn der gemeinschaftsrechtlichen Vergaberichtlinien ist es, Transparenz und Wettbewerbsorientierung im öffentlichen Auftragswesen zu schaffen. Dies bedeutet auch, daß die für den Zuschlag wesentlichen Kriterien und die zu erbringende Leistung soweit wie möglich klar und eindeutig in der Ausschreibung definiert sein muß, wie dies zum Beispiel § 36 BVergG verlangt. So sieht auch Sinn der gemeinschaftsrechtlichen Vergaberichtlinien ist es, Transparenz und Wettbewerbsorientierung im öffentlichen Auftragswesen zu schaffen. Dies bedeutet auch, daß die für den Zuschlag wesentlichen Kriterien und die zu erbringende Leistung soweit wie möglich klar und eindeutig in der Ausschreibung definiert sein muß, wie dies zum Beispiel Paragraph 36, BVergG verlangt. So sieht auch

Artikel 36 Abs. 2 der Dienstleistungsrichtlinie vor, daß bei Aufträgen, die auf das wirtschaftlich günstigste Angebot vergeben werden sollen, die Auftraggeber in den Verdingungsunterlagen oder in der Vergabebekanntmachung alle Zuschlagskriterien anzugeben haben. Dies muß auch beinhalten, auf welche Leistung sich die Wirtschaftlichkeit bezieht. Wie sich aus den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens ergibt, war die Ausschreibung weder hinsichtlich des Umfanges des Entgeltes noch hinsichtlich der in etwa pro Jahr zu leistenden Wachstunden und der bereitzustellenden Kontrollstraßen klar definiert. Es muß für einen Bieter eindeutig feststellbar sein, auf welche Leistung und auf welchen Leistungsumfang sich der Angebotspreis bezieht. Die Frage der Umsatzabgabe scheint nicht nur für den Auftragnehmer sondern auch für den Auftraggeber ungeklärt zu sein, da diesbezüglich unterschiedliche Auffassungen seitens des Bundesministeriums für Inneres und des Bundesministeriums für Wissenschaft und Verkehr, mit welchem das Einvernehmen für die Auftragsvergabe herzustellen ist, herrscht.

Artikel 36 Absatz 2, der Dienstleistungsrichtlinie vor, daß bei Aufträgen, die auf das wirtschaftlich günstigste Angebot vergeben werden sollen, die Auftraggeber in den Verdingungsunterlagen oder in der Vergabebekanntmachung alle Zuschlagskriterien anzugeben haben. Dies muß auch beinhalten, auf welche Leistung sich die Wirtschaftlichkeit bezieht. Wie sich aus den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens ergibt, war die Ausschreibung weder hinsichtlich des Umfanges des Entgeltes noch hinsichtlich der in etwa pro Jahr zu leistenden Wachstunden und der bereitzustellenden Kontrollstraßen klar definiert. Es muß für einen Bieter eindeutig feststellbar sein, auf welche Leistung und auf welchen Leistungsumfang sich der Angebotspreis bezieht. Die Frage der Umsatzabgabe scheint nicht nur für den Auftragnehmer sondern auch für den Auftraggeber ungeklärt zu sein, da diesbezüglich unterschiedliche Auffassungen seitens des Bundesministeriums für Inneres und des Bundesministeriums für Wissenschaft und Verkehr, mit welchem das Einvernehmen für die Auftragsvergabe herzustellen ist, herrscht.

Die Frage, ob es sich beim gegenständlichen Fall um eine Dienstleistung des Anhangs IA oder IB der Dienstleistungsrichtlinie handelt, spielt im gegenständlichen Fall keine Rolle, da der Auftraggeber selbst das offene Verfahren für die gegenständliche Ausschreibung wählte und er somit die diesbezüglichen Bestimmungen der Richtlinie anzuwenden hat.

Wie die Beteiligte in ihrem Schriftsatz vom 15. Oktober 1997 richtig ausführt, ist einem mitbietenden Unternehmer dann Parteienstellung zu gewähren, wenn in einem Nachprüfungsverfahren darüber abgesprochen werden soll, ob ihm der Zuschlag erteilt werden kann. Da dies nicht Inhalt des gegenständlichen Nachprüfungsverfahrens war, sondern vielmehr die Frage, ob das Vergabeverfahren entsprechend den maßgeblichen Bestimmungen durchgeführt wurde, war der YYY AG keine Parteienstellung sondern lediglich Beteiligtenstellung zuzuerkennen. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Veröffentlichungen

Connex 1997/10, 46

Schlagworte

Ausschreibung, Leistungsbeschreibung, nicht klare und eindeutige Beschreibung der Leistung, Dienstleistungsaufträge, Sicherheitskontrollen am Flughafen; Nachprüfungsverfahren, mitbietender Unternehmer, Parteienstellung, Beteiligtenstellung;

Dokumentnummer

VERGT_19971028_N_21_97_17_00

Quelle: Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>