

TE Bvwg Erkenntnis 2020/4/15 W139 2225216-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.04.2020

Entscheidungsdatum

15.04.2020

Norm

BVergG 2018 §12 Abs1

BVergG 2018 §134

BVergG 2018 §141

BVergG 2018 §2 Z15

BVergG 2018 §2 Z5

BVergG 2018 §20 Abs1

BVergG 2018 §327

BVergG 2018 §328 Abs1

BVergG 2018 §333

BVergG 2018 §334

BVergG 2018 §342 Abs1

BVergG 2018 §344 Abs1

BVergG 2018 §346

BVergG 2018 §347 Abs1

BVergG 2018 §79

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §24 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs2

Spruch

W139 2225216-2/32E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Kristina HOFER als Vorsitzende sowie Mag. Roland LANG als fachkundigen Laienrichter der Auftraggeberseite und Mag. Hagen PLEILE als fachkundigen Laienrichter der Auftragnehmerseite über den Antrag der XXXX , vertreten durch Prof. Haslinger & Partner Rechtsanwälte, Zollamtsstraße 7, 4020 Linz, betreffend das Vergabeverfahren „Sicherheitstechnische Dienstleistungen; internes Geschäftszeichen der BBG: GZ 2707.03344“ der Republik Österreich (Bund), der Bundesbeschaffung GmbH sowie

weiterer Auftraggeberinnen gemäß der den Ausschreibungsunterlagen beiliegenden Drittkundenliste, alle vertreten durch die Bundesbeschaffung GmbH (BBG), Lassallestraße 9b, 1020 Wien, vertreten durch die Finanzprokurator, Singerstraße 17-19, 1011 Wien, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

A)

Die Anträge „das Bundesverwaltungsgericht möge die Auswahlentscheidung zum Abschluss der Rahmenvereinbarung vom 31.10.2019 betreffend Los Nr. 2/K Region: Kärnten und Los Nr. 6/ST Region: Steiermark für nichtig erklären“ werden abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 iVm Abs 9 B-VG nicht zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang:

1. Mit Schriftsatz vom 08.11.2019, beim Bundesverwaltungsgericht am selben Tag eingelangt, stellte die XXXX , vertreten durch Prof. Haslinger & Partner Rechtsanwälte, Zollamtsstraße 7, 4020 Linz, in der Folge Antragstellerin, den gegenständlichen Antrag auf Nichtigerklärung der Auswahlentscheidung zum Abschluss der Rahmenvereinbarung vom 31.10.2019 betreffend Los Nr. 2/K Region: Kärnten und Los Nr. 6/ST Region: Steiermark, verbunden mit einem Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, einem Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung, auf Ausnahme von der Akteneinsicht sowie einem Antrag auf Gebührenersatz.

Begründend führte die Antragstellerin zusammengefasst im Wesentlichen Folgendes aus: Die Auftraggeberinnen hätten ein offenes Verfahren im Oberschwellenbereich zum Abschluss einer Rahmenvereinbarung in 11 Losen betreffend sicherheitstechnische Dienstleistungen in ganz Österreich, jeweils mit einer Laufzeit von 5 Jahren ab 01.01.2020 eingeleitet. Zuschlagskriterien seien neben dem Angebotspreis (maximal erreichbare Gesamtpunkte: 95) auch die angebotene Qualität (maximal erreichbare Gesamtpunkte: 5).

Die Antragstellerin habe sich durch Legung von Angeboten für die Lose 1/B (Burgenland), 2/K (Kärnten) und 6/ST (Steiermark) beteiligt. Nach Durchführung einer vertieften Angebotsprüfung sei die Auswahlentscheidung zum Abschluss der Rahmenvereinbarung vom 31.10.2019 in den genannten Losen zugunsten der XXXX mitgeteilt worden. Bei der angefochtenen Auswahlentscheidung handle es sich um eine gesondert anfechtbare Entscheidung gemäß § 2 Z 15 lit a sublit jj BVerfG. Der gegenständliche Antrag sei rechtzeitig eingebracht worden.

Die Antragstellerin habe durch Abgabe ihres Angebotes ihr Interesse am Vertragsabschluss kundgetan. Zudem belege sie ihr fortgesetztes Interesse durch Einbringung dieses Nachprüfungsantrages. Durch den Abschluss der Rahmenvereinbarung und die nachfolgende Zuschlagserteilung zu Gunsten des Angebotes der präsumtiven Zuschlagsempfängerin entginge der Antragstellerin ein Deckungsbeitrag in genannter Höhe. Weiters sei bereits ein Schaden entstanden, der insbesondere im frustrierten Aufwand für die Ausarbeitung des Angebotes bestehe. Darüber hinaus hätte die Antragstellerin als etabliertes Unternehmen im Bereich der Arbeitssicherheit ein rechtliches und wirtschaftliches Interesse an der Erlangung der Rahmenvereinbarungen als notwendige Referenzen für künftige Aufträge. Die Antragstellerin bezeichnete die Rechte, in denen sie sich als verletzt erachte. Die erforderlichen Pauschalgebühren für den Nachprüfungs- und den Provisorialantrag wurden nach Aufforderung zur Verbesserung in entsprechender Höhe entrichtet.

Zu den Gründen der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung führte die Antragstellerin zusammengefasst aus, dass das Angebot der präsumtiven Zuschlagsempfängerin ausgeschieden hätte werden müssen, da die angebotenen Stundensätze betriebswirtschaftlich nicht nachvollziehbar seien und dies zu einer nicht plausiblen Zusammensetzung des Gesamtpreises, zu der Ausschreibung widersprechenden Angeboten und zu einem Verstoß gegen arbeits- und sozialrechtliche Bestimmungen führen würde.

Vorauszuschicken sei, dass sich das Vergabeverfahren auf die Erbringung sicherheitstechnischer Dienstleistungen beziehe, welche im speziellen und vorwiegend durch Sicherheitsfachkräfte gemäß ASchG und B-BSG zu erbringen seien. Zur Erlangung der Qualifikation als Sicherheitsfachkraft sei die Absolvierung einer normierten Fachausbildung

notwendig. Dementsprechend sei das am Arbeitsmarkt gegebene Lohnniveau derartiger Sicherheitsfachkräfte überdurchschnittlich hoch. Die präsumtive Zuschlagsempfängerin verfüge nicht über die in der Ausschreibung geforderte Mindestpersonalausstattung, was die vollzeitäquivalenten Sicherheitsfachkräfte gemäß ASchG betreffe. Vor diesem Hintergrund sei auch der von der präsumtiven Zuschlagsempfängerin angebotene Stundensatz erklärbar, welcher wiederum nicht mit den einschlägigen kollektivvertraglichen Regelungen und einer kostendeckenden Kalkulation in Einklang gebracht werden könne. Bemerkenswerterweise sei das Angebot der Antragstellerin einer vertieften Angebotsprüfung unterzogen worden. Es sei nicht bekannt, ob auch die Preise der präsumtiven Zuschlagsempfängerin vertieft geprüft worden seien. Es entziehe sich der Kenntnis der Antragstellerin, auf Basis welcher kollektivvertraglichen Rahmenbedingungen die präsumtive Zuschlagsempfängerin ihren Stundensatz kalkuliert habe. Zu beachten sei allerdings, dass Sicherheitsfachkräfte einer besonderen Fachausbildung bedürfen. So sei Voraussetzung für die Fachausbildung gemäß § 7 SFK –Verordnung (BGBl Nr. 277/1995 idgF), dass zumindest eine zweijährige (bei besonders qualifizierten Personen), ansonsten eine mindestens vierjährige betriebliche Tätigkeit bereits absolviert sein müsse, was auch kollektivvertraglich bereits eine Einstufung nach vier Verwendungsgruppenjahren bedinge. Ausgehend vom für die Antragstellerin gültigen Rahmenkollektivvertrag für Angestellte im Handel und Gewerbe (in der Dienstleistung Information und Consulting) handle es sich bei Sicherheitsfachkräften zumindest um technische Angestellte der Verwendungsgruppe IV. Demnach gebühre im Jahr 2019 für eine Sicherheitsfachkraft ein monatliches Mindestgrundgehalt von brutto EUR 2.676,83. Dies führe bei einer Nachkalkulation zu einem bereits höheren Stundenpreis als von der präsumtiven Zuschlagsempfängerin angeboten.

Es sei weiters nicht nachvollziehbar, dass offenbar Fahrtkostenanteil, Weg, Zeit und Organisationskosten bei der Kalkulation überhaupt nicht in Anschlag gebracht worden seien. Auch bei Zugrundelegung anderer kollektivvertraglicher Rahmenbedingungen seitens der präsumtiven Zuschlagsempfängerin habe diese gemäß den Festlegungen der Ausschreibungsunterlage (Pkt. 5.3.1) mindestens über 1,5 (Los 2/K/Kärnten) bzw 2,0 (Los 6/ST/Steiermark) vollzeitäquivalente Sicherheitsfachkräfte im Zeitpunkt der Angebotsabgabe verfügen müssen. Weiters habe sie pro Los über einen Mitarbeiter mit der Ausbildung zum Brandschutzbeauftragten verfügen müssen. Für Sicherheitsfachkräfte werde (je nach vorgefundener Stellenausschreibung) im 2. Halbjahr 2019 ein Mindestbruttogrundgehalt von EUR 35.000,00 geboten. Dazu kommen noch die kollektivvertraglichen und sonstigen Zulagen, welche im Rahmen der Angebotskalkulation zu beachten gewesen seien. Zusammengefasst liege somit entweder eine unrichtige Einstufung des angebotenen Personals in kollektivvertraglicher Hinsicht vor oder verfüge die präsumtive Zuschlagsempfängerin nicht über Sicherheitsfachkräfte im Sinne der Ausschreibung. Hinzu komme, dass der angebotene Stundensatz generell gesehen massiv unter allenfalls gegebenen Gestehungskosten gelegen sei.

2. Am 13.11.2019 erteilten die Auftraggeberinnen allgemeine Auskünfte zum Vergabeverfahren.

3. Am 15.11.2019 erhob die in Aussicht genommene Rahmenvereinbarungspartnerin, die XXXX, Dresdner Straße 91/1, 1200 Wien, vertreten durch DORDA Rechtsanwälte GmbH, Universitätsring 10, 1010 Wien, in der Folge mitbeteiligte Partei, begründete Einwendungen gemäß § 346 BVerGG 2018 gegen den Antrag auf Nichtigerklärung. Sie beantragte, den Antrag der Antragstellerin auf Nichtigerklärung zurück-, in eventu abzuweisen. Zugleich beantragte sie, eine mündliche Verhandlung durchzuführen und der mitbeteiligten Partei Akteneinsicht in den Vergabeakt sowie in den Nachprüfungsakt zu gewähren, sowie ihr Angebot und die mit dem Schriftsatz vorgelegten Beilagen ./1 bis. /3 sowie die geschwärzten Teile des Schriftsatzes von der Akteneinsicht durch die Antragstellerin auszunehmen.

Die mitbeteiligte Partei wies die Angaben zur behaupteten Rechtswidrigkeit der Antragstellerin zurück und führte zu den vorgebrachten Rechtswidrigkeiten aus, dass die Auftraggeberinnen eine Preisprüfung durchgeführt hätten. Der von der mitbeteiligten Partei angebotene Stundensatz sei deshalb nachvollziehbar und betriebswirtschaftlich erklärbar. Weiters sei die niedrigere Punktzahl bei der Qualitätsbewertung nicht aufgrund eines Mangels an qualifiziertem Personal vergeben worden, sondern da die Antragstellerin noch weitere, nicht zwingend anzubietende Zusatzleistungen, angeboten hätte. Die mitbeteiligte Partei verfüge über ausreichend qualifiziertes Personal.

Zudem führte sie an, dass sie ihre Leistung zu einem vergleichbaren Stundensatz auch bei anderen, in der Ausschreibung angeführten, Referenzkunden anbiete. Andere Bieter würden vergleichbare Leistungen auch zu einem ähnlichen Preis anbieten, weshalb die Stundensätze der präsumtiven Zuschlagsempfängerin betriebswirtschaftlich nachvollziehbar seien. Zutreffend sei lediglich, dass Sicherheitsfachkräfte nach Absolvierung der Ausbildung in der Verwendungsgruppe IV des Kollektivvertrages für Angestellte im Handwerk und Gewerbe einzustufen seien. Dies habe die mitbeteiligte Partei im Rahmen der vertieften Preisprüfung bei der Erläuterung der kalkulierten Kosten auch so

bekannt gegeben. Unrichtig sei es hingegen, dass eine zwingende Einstufung nach vier Verwendungsgruppenjahren erfolgen müsse. Die Antragstellerin missverstehe hier offenbar § 7 der Verordnung über die Fachausbildung der Sicherheitsfachkräfte und die Besonderheiten der sicherheitstechnischen Betreuung für den untertägigen Bergbau (in der Folge SFK-VO). Die Antragstellerin irre sich sohin im Hinblick auf die korrekte kollektivvertragliche Einstufung von Sicherheitsfachkräften, insbesondere in Bezug auf das Verwendungsgruppenjahr, weshalb das diesbezügliche Vorbringen der Antragstellerin falsch sei.

4. Mit Stellungnahme vom 18.11.2019 nahmen die Auftraggeberinnen zum Nachprüfungsantrag dahingehend Stellung, dass es sich um eine tatsachenwidrige Spekulation handle, dass die präsumtive Zuschlagswerberin nicht geeignete wäre. Die präsumtive Bestbieterin habe alle geforderten Nachweise erbracht, diese seien sowohl quantitativ als auch qualitativ überprüft worden.

Zur Plausibilität der Preise führten die Auftraggeberinnen aus, dass schon die Antragstellerin zugestanden habe, dass sie nicht wisse, welcher Kollektivvertrag bei der präsumtiven Bestbieterin zur Anwendung komme. Auch habe sie den daraus ableitbaren Mindestsatz nicht näher erläutert. Zudem haben die Auftraggeberinnen eine detaillierte vertiefte Preisprüfung vorgenommen, wie selbst die Antragstellerin zugestanden habe. Im Zuge dieser Prüfung sei seitens der präsumtiven Bestbieterin der angebotene Preis plausibel aufgeschlüsselt und erklärt worden. Die Preise der präsumtiven Bestbieterin seien betriebswirtschaftlich vollumfänglich erklär- und nachvollziehbar. Es sei auch die Vermutung haltlos, die präsumtive Bestbieterin habe es unterlassen, „weitere Kosten je Leistungsstunde“ zu kalkulieren. Diese Kosten seien im Detail angeführt und erläutert worden. Im Übrigen habe der öffentliche Auftraggeber lediglich eine grobe Prüfung dahingehend vorzunehmen, ob ein seriöser Unternehmer die angebotenen Leistungen zu den angebotenen Preisen erbringen könne. Die gegenständliche Auswahlentscheidung sei keinesfalls mit Rechtswidrigkeit behaftet.

Gestützt auf diese Ausführungen stellten die Auftraggeberinnen den Antrag, das Bundesverwaltungsgericht möge sämtliche Anträge auf Nichtigerklärung sowie den Antrag auf Ersatz der Gebühren zurück- in eventu abweisen.

5. Mit Schriftsatz vom 25.11.2019 nahm die Antragstellerin zu den begründeten Einwendungen der mitbeteiligten Partei dahingehend Stellung, dass angesichts des Umstandes, dass die Sicherheitsfachkraft in ihrer Leistungserbringung weisungsfrei und eigenverantwortlich agiere, richtigerweise sogar eine Einreihung in Verwendungsgruppe V vorzunehmen sei. Die von der Antragstellerin vorgenommene kollektivvertragliche Einstufung sei korrekt. Zudem führte sie mit Verweis auf vergangene und laufende Stelleninserate aus, dass der von der präsumtiven Bestbieterin angeführte Mindestbruttolohn derzeit nicht auf dem Arbeitsmarkt erzielbar sei. Es entziehe sich der Kenntnis, ob die Auftraggeberinnen die allenfalls von der Mitbeteiligten unterbreitete Preisaufklärung einer inhaltlichen Prüfung unterzogen oder diese schlichtweg nur zur Kenntnis genommen habe. Sie beantragte die Beiziehung eines Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Kostenrechnung, Leistungsrechnung, Kalkulation und Betriebsergebnisrechnung zum Beweis dafür, dass eine allenfalls von der Mitbeteiligten gegebene Preisaufklärung nicht erklärbar sei. Dies unter Berücksichtigung des ausschreibungsgegenständlichen Leistungsbildes und der im Rahmen der Preisprüfung zu veranschlagenden Preiskomponenten.

6. Mit Schriftsatz vom 29.11.2019 replizierte die mitbeteiligte Partei auf die Stellungnahmen der Antragstellerin und der Auftraggeberinnen. Sie führte aus, dass die Behauptungen der Antragstellerin widersprüchlich und nicht substantiiert seien. So führe die Antragstellerin im Nachprüfungsantrag aus, bei Sicherheitsfachkräften käme die Verwendungsgruppe IV des einschlägigen Kollektivvertrages zur Anwendung, in ihrer Stellungnahme vom 25.11.2019 führe sie dagegen aus, es sei zwingend die Verwendungsgruppe V anzuwenden. Diese Ausführungen seien, wie auch die Kalkulationen der Antragstellerin, jedenfalls unrichtig. Mangelnde Kenntnisse in der Anwendbarkeit der einschlägigen Verwendungsgruppen und Verwendungsgruppenjahre im einschlägigen Kollektivvertrag könnten nicht zu Lasten der mitbeteiligten Partei als Bestbieterin gehen.

Zudem seien die Angaben der Antragstellerin über die gesetzlichen Anforderungen für die Zulassung zur Ausbildung zur Sicherheitsfachkraft unrichtig, es sei damit jedenfalls nicht eine zweijährige Tätigkeit als Sicherheitsfachkraft gemeint.

Auch aus der Stellenausschreibung der mitbeteiligten Partei aus dem Jahr 2016 lasse sich nicht ableiten, dass die konkret zum Einsatz kommenden Sicherheitsfachkräfte zumindest in das vierte Verwendungsjahr einzureihen seien, es sei eine Frage der Parteiendisposition, welche Personen konkret beim gegenständlichen Auftrag eingesetzt würden. Es

werde hier großteils neu eingestelltes Personal zum Einsatz kommen.

Im Übrigen seien auch die Angaben der Antragstellerin zum durchschnittlichen Jahresgehalt unrichtig und auf geringe Marktkenntnisse der Antragstellerin zurückzuführen. Richtig sei, dass sich das Durchschnittsgehalt je nach Einsatzgebiet unterscheide und sich auf einer Bandbreite zwischen EUR 25 000,00 und 39 000,00 befinde.

7. Mit Replik vom 02.12.2019 nahmen die Auftraggeberinnen erneut Stellung. Zur Frage nach der richtigen Einordnung im Kollektivvertrag, führten sie aus, dass aus den kommerziellen Ausschreibungsbedingungen der Rahmenvereinbarung und den entsprechenden gesetzlichen Grundlagen lediglich hervorgehe, dass die Sicherheitsfachkräfte bei Anwendung ihrer Fachkunde weisungsfrei wären. Die Einstufung in Verwendungsgruppe V des Kollektivvertrages für Handwerk und Gewerbe sei keinesfalls zwingend. Die Antragstellerin ändere diesbezüglich in beliebiger Art ihre Argumentationsführung.

Auch sei die Angabe der Antragstellerin, worin es sich um eine „eigenverantwortliche“ Tätigkeit handle nicht richtig. Dahingehend höher qualifiziertes Personal sei nicht verfahrensgegenständlich.

Zu den Ausführungen der Antragstellerin, wonach eine Einreihung in das zweite Verwendungsgruppenjahr zwingend sei, nahmen die Auftraggeberinnen dahingehend Stellung, dass dies aus den einschlägigen Normen keinesfalls hervorgehe, da in § 7 Abs 1 SFK-VO lediglich eine „betriebliche Tätigkeit“ und nicht eine „der Ausbildung entsprechende betriebliche Tätigkeit“ verlangt würde. Aus diesem Grund sei es möglich, Sicherheitsfachkräfte nach Abschluss der Ausbildung auch in das erste Verwendungsgruppenjahr des Kollektivvertrages einzuordnen.

Das übrige Vorbringen der Antragstellerin, insbesondere jenes in Bezug auf die Kalkulation der Kosten pro Leistungsstunde, sowie die Argumentation hinsichtlich eines Stelleninrates der mitbeteiligten Partei, seien unsubstantiiert und konstruiert.

Die Auftraggeberinnen verwiesen hinsichtlich des übrigen Vorbringens der Antragstellerin auf ihre Stellungnahme vom 18.11.2020 und sprachen sich zugleich gegen die Beiziehung eines Sachverständigen aus, da es bezüglich der im Vergabeakt aufliegenden Angebotskalkulation keiner Aufklärung bedürfe und beantragten, den Antrag der Antragstellerin auf Beiziehung eines Sachverständigen abzuweisen.

8. Am 10.12.2019 nahm die Antragstellerin erneut Stellung. Darin hielt sie ihr bisheriges Vorbringen aufrecht und brachte vor, dass sich die Auftraggeberinnen inhaltlich nicht mit der Auskunftserteilung der Mitbeteiligten zu ihrer Kalkulation befasst haben. Dies entspreche nicht der verpflichtend vorzunehmenden inhaltlichen Angebots- und Preisprüfung nach § 137 Abs 3 BVergG 2018, 3. Stufe der Angebotsprüfung.

Die Auftraggeberinnen seien bei dem angebotenen Stundensatz, der 25% unter jenem der Mitbeteiligte gelegen sei, auch davon ausgegangen, dass es sich um einen ungewöhnlich niedrigen Preis handle, weshalb sie eine Preisaufklärung eingeholt hätte.

Bei der Preiskalkulation seien jedenfalls maßgebliche Kostenfaktoren wie Fahrtkosten, Diäten und die anfallenden Fahrzeiten einzukalkulieren. Dabei handle es sich um Kosten im Sinne des § 137 Abs 3 Z 1 BVergG 2018. Da die verfahrensgegenständlichen sicherheitstechnischen Dienstleistungen in der Steiermark und in Kärnten dezentral, in einer Vielzahl von Klein- und Kleinsteinheiten zu erbringen seien, und es sich vorwiegend um Kurztermine handle, wären die Fahrzeiten in der Kalkulation mit etwa 30% der Zeit zu kalkulieren. Aufgrund des vorliegenden Angebotspreises sei davon auszugehen, dass damit keine Deckung der variablen und ausgabewirksamen fixen Gestehungskosten erfolge, weshalb ein nicht angemessener Gesamtpreis vorliege, was zum Ausscheiden des Angebots führen müsse.

Die Ausführungen der Auftraggeberinnen und der mitbeteiligten Partei zu § 7 SFK-VO, würden darüber hinwegtäuschen, dass damit lediglich ein Aspekt aufgezeigt werde, warum der Angebotspreis der Mitbeteiligten betriebswirtschaftlich nicht erklärbar wäre.

Die Einholung eines Sachverständigengutachtens sei natürlich mit einer Verzögerung des Vergabeverfahrens verbunden, die Einholung würde sich jedoch erübrigen, wenn festgestellt werden würde, dass die Angebotsprüfung durch die Antragsgegnerin unvollständig wäre, wovon nach deren Stellungnahme auch auszugehen sei.

9. Am 19.12.2019 fand vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt.

In einer Replik auf die Stellungnahme der Antragstellerin vom 10.12.2019 führten die Auftraggeberinnen eingangs aus,

bei den im Beweisangebot vom 18.11.2019 genannten Excel Listen handle es sich nicht um vom Bestbieter vorgelegte Erklärungen. Es handle sich dabei um von den Auftraggeberinnen erstellte Dokumente, in denen die diesbezüglichen Angaben des Bestbieters jeweils ausführlich inhaltlich gewürdigt worden seien. Die BBG habe, entgegen den Ausführungen der Antragstellerin, natürlich eine vertiefte Angebotsprüfung vorgenommen. Hinsichtlich des übrigen Vorbringens der Antragstellerin verwiesen die Auftraggeberinnen auf ihre bislang eingebrachten Stellungnahmen. Sie wiesen weiters darauf hin, dass die von der BBG durchgeführte vertiefte Angebotsprüfung einen höheren Detailgrad aufweise als dies gesetzlich gefordert sei. Die Prüfung sei nachvollziehbar im Vergabeakt dokumentiert worden. Die vertiefte Angebotsprüfung sei durch die BBG durchgeführt worden und durch die Preisdifferenz bei den Angebotssummen sowie durch den Auftragswert indiziert gewesen. Der erste Schritt seien dabei Nachforderungen gewesen, bei denen bei den einzelnen Bietern noch Dokumente eingeholt worden seien, dabei habe es sich insbesondere um die Aufschlüsselung der angebotenen Stundensätze mittels der Beilage „2707.03344 Vertiefte Preisprüfung“ gehandelt. Davon ausgehend sei man zur Angebotsprüfung übergegangen. Die drei wesentlichen Aspekte der Angebotsprüfung habe dabei die Zusammensetzung des Bruttogehaltes, die kalkulierte Produktivität, sowie erforderliche Zusatzkosten für die Leistungserbringung umfasst. Die mitbeteiligte Partei habe diese Unterlagen eingereicht, der Stundensatz sei in 30 unterschiedliche Positionen aufgeschlüsselt gewesen, und diese seien durch die BBG geprüft worden. Es habe nach der Prüfung kein Grund bestanden, an der betriebswirtschaftlichen Nachvollziehbarkeit des Stundenpreises zu zweifeln. Der Vergabeakt sei vollständig, es seien darin mehrere Dokumente zur Angebotsprüfung enthalten. Die präsumtive Rahmenvereinbarungspartnerin sei vollständig geprüft und abschlussfähig gewesen, weshalb für nachgereichte Bieter keine abschließenden Prüfungen mehr durchgeführt worden seien. Über die einmalige Aufforderung und die Rückübermittlung der o.g. Beilage hinaus seien an die betroffenen Bieter und an die präsumtive Rahmenvereinbarungspartnerin keine weiteren Aufklärungsersuchen gerichtet worden.

Die mitbeteiligte Partei führte ergänzend aus, dass sie auskömmlich und vergaberechtskonform kalkuliert habe. Insbesondere seien Fahrtkosten, Diäten und anfallende Fahrtzeiten in die Kalkulation einbezogen worden. Auf Nachfrage der Auftraggeberinnen sei ein umfassender Beitrag zur Aufklärung geleistet worden. Im Konkreten führte die mitbeteiligte Partei aus, dass sie ihre Kalkulation unter Verwendung des Kollektivvertrages für Angestellte im Handwerk Gewerbe der Verwendungsgruppe IV erstellt habe. Sie habe dieselbe Verwendungsgruppe auch bereits für eine ähnliche Ausschreibung mit ähnlichem Inhalt verwendet. Dass sich dieses Angebot auf dem Marktniveau der Preise befinde zeige sich auch anhand von Beilage 3, einer Postwurfsendung eines Mitbewerbers. Die Verwendungsgruppe V setze umfangreiche, überdurchschnittliche Berufskenntnisse und zusätzlich die Führung, Unterweisung und Beaufsichtigung von Angestelltengruppen mit mehr als 5 Angestellten voraus. Die ausschreibungsgegenständliche Leistung erfordere dies nicht, weshalb im konkreten Fall die Verwendungsgruppe IV anzuwenden sei. Die eingesetzten Sicherheitsfachkräfte würden keine Führungsaufgaben wahrnehmen. Die Antragstellerin sei im Übrigen im Nachprüfungsantrag selbst von der Verwendungsgruppe IV ausgegangen. Aus den kommerziellen Ausschreibungsbedingungen gehe zudem hervor, dass als Maß zur Wertbeständigkeit die Erhöhung der Mindestgrundgehälter des Kollektivvertrages für Angestellte im Handwerk und Gewerbe in Verwendungsgruppe IV dienen würde, daraus lasse sich auch klar die anzuwendende Verwendungsgruppe IV ableiten. Hinsichtlich der gemeinsamen Kalkulation für den Stundensatz von Sicherheitsfachkraft und Brandschutzwart führte sie weiter aus, dass letzterer jedenfalls niedriger als in Verwendungsgruppe IV einzustufen sei.

Die Antragstellerin brachte demgegenüber vor, dass sie die Einordnung in die Verwendungsgruppe V aus dem Erfordernis der Eigenverantwortlichkeit des unmittelbar leistungserbringenden Mitarbeiters ableite, diese Unterscheidung sei im Kollektivvertrag so festgelegt, wonach besonders verantwortungsvolle Tätigkeiten selbstständig ausgeführt werden müssten. Dies ergebe sich auch daraus, dass die mitbeteiligte Partei derzeit am Arbeitsmarkt nach dem einschlägigen Leistungsbild, wonach auch Schulungsunterlagen konzipiert und eigenständige Schulungen geführt würden, suche. Die Brandschutzbeauftragten seien den Sicherheitsfachkräften untergeordnet, und dies gehe auch aus ihren im Nachprüfungsverfahren vorgelegten Unterlagen hervor. Damals sei schon ausgeführt worden, dass es sich um eine Berechnung des Durchschnitts zwischen Verwendungsgruppe IV und V handle. Beides sei zulässig. Je nach Einheit seien unterschiedlich viele Mitarbeiter zu unterweisen, weshalb aus Gründen der betriebswirtschaftlichen Vorsicht nicht die Verwendungsgruppe IV zur Kalkulation herangezogen worden sei. Meist seien mehr als fünf Personen zu unterweisen. Ihrer Erfahrung nach wäre es auch unrealistisch, die Funktionen der Sicherheitsfachkraft und jene des Brandschutzbeauftragten zu trennen, da in diesem Fall die unproduktiven Zeiten steigen würden.

Die Auftraggeberinnen führten aus, dass die nunmehrigen Angaben der Antragstellerin nicht mit den Angaben in ihren Unterlagen übereinstimmen würden. Weiters sei in der Rahmenvereinbarung nicht vorgesehen, dass die Sicherheitsfachkraft Führungsaufgaben zu übernehmen habe, zumal auch keine Projekte, sondern nur einzelne Stundensätze ausgeschrieben worden seien. Im Übrigen habe die Antragstellerin selbst die Einordnung in die Verwendungsgruppe IV für zulässig angesehen.

Unter Ausschluss der Öffentlichkeit führten die Auftraggeberinnen Details zum Prüfvorgang und den verwendeten Unterlagen aus. Die mitbeteiligte Partei erläuterte die von ihr über Aufforderung der Auftraggeberinnen vorgelegten Unterlagen. Laut Auskunft der Auftraggeberinnen sei der Stundensatz mit einem Template mit über 30 Positionen (Tabelle zur vertieften Angebotsprüfung) vertieft geprüft worden. Aufgrund der darin von den Bietern genannten Preise sowie der Kommentare ergebe sich ein klares Bild und im Protokoll sei lediglich eine Zusammenfassung erforderlich gewesen. Der Verweis auf die Gehaltsabrechnung oder gleichwertige Nachweise in der Tabelle zur vertieften Angebotsprüfung definiere das Schema und lege damit fest, welche Werte einzutragen seien, stelle aber keine Anforderung zur Vorlage zusätzlicher Nachweise dar. Des Weiteren sei daran zu erinnern, dass die Überprüfung der Preisgestaltung nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als Plausibilitätsprüfung ausgestaltet sei. Der öffentliche Auftraggeber habe daher lediglich eine grobe Prüfung dahingehend vorzunehmen, ob ein seriöser Unternehmer die angebotenen Leistungen zu den angebotenen Preisen erbringen könne. Die BBG sei im gegenständlichen Fall zum Ergebnis gelangt, dass dies der Fall sei.

Dem entgegnete die Antragstellerin, dass die von der Antragsgegnerin aufgegriffene Plausibilitätsprüfung nach jüngerer Rechtsprechung nur den Maßstab für die Nachprüfung durch die Vergabenachprüfungsbehörde festlege und nicht das Maß für die Angebotsprüfung durch die öffentliche Auftraggeberin und verwies dazu auf ein rezentes Judikat des Landesverwaltungsgerichtes Wien. Es sei auffällig, dass die mitbeteiligte Partei in allen Losen, in denen sie mitgeboten habe, den identen Stundensatz angeboten habe, daraus ließe sich ableiten, dass auf örtliche Verhältnisse der Leistungserbringung keine Rücksicht genommen worden sei. Sie vermute, dass die Antragsgegnerin diesen Umstand bei der Angebotsprüfung nicht hinterfragt habe.

Die Auftraggeberinnen hielten dem entgegen, dass ein Nachprüfungsverfahren der subjektiven und nicht der objektiven Rechtmäßigkeitskontrolle diene. Nur ein Rechtsverstoß, welcher ein anderes Ergebnis im Vergabeverfahren bewirken könne, würde eine Nichtigerklärung einer Entscheidung des Auftraggebers rechtfertigen. Die Ausführungen der mitbeteiligten Partei und der Antragsgegnerin würden belegen, dass die angebotene Leistung zu den angebotenen Preisen erbracht werden könne.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Aufgrund der vorliegenden Stellungnahmen, der bezugnehmenden Beilagen, der vorgelegten Unterlagen des Vergabeverfahrens sowie der Ergebnisse der mündlichen Verhandlung vom 19.12.2019 wird folgender entscheidungserheblicher Sachverhalt festgestellt:

Die Auftraggeberinnen schrieben im Juni 2019 die gegenständliche Leistung „Sicherheitstechnische Dienstleistungen; internes Geschäftszeichen der BBG: GZ 2702.03344“ in 11 Losen in einem offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung im Oberschwellenbereich nach dem Bestbieterprinzip mit dem Ziel des Abschlusses einer Rahmenvereinbarung mit einem Unternehmer je Los für eine Laufzeit von fünf Jahren aus (CPV-Code: 71317200-5). Der geschätzte Auftragswert beträgt gesamt EUR 23.945.500,00 ohne USt; der geschätzte Auftragswert des Loses 2/K (Kärnten) beträgt EUR 904.300,00 ohne USt, jener des Loses 6/ ST (Steiermark) beträgt EUR 2.495.400,00 ohne Ust.

Die Ausschreibung blieb unangefochten. Die Antragstellerin, die XXXX, wie auch die mitbeteiligte Partei, die XXXX, beteiligten sich an diesem Vergabeverfahren durch Angebotslegung für die Lose 2/K (Kärnten) und 6/ST (Steiermark). Die Angebotsöffnung erfolgte am 09.07.2019 unter Ausschluss von Teilnehmern der Bieter. Die Angebote der Antragstellerin wurden nicht ausgeschieden.

Die Ausschreibungsunterlagen lauten auszugsweise:

Allgemeine Ausschreibungsbedingungen:

„

2 Ziel und Grundlagen des Vergabeverfahrens

2.1 Gegenstand des Verfahrens

Ziel dieses Vergabeverfahrens ist der Abschluss von Rahmenvereinbarungen mit einem Unternehmer pro Los gemäß §§ 31 Abs. 7 und 39 i. V. m. §§ 153 ff BVerG 2018 über die Bereitstellung von sicherheitstechnischen Dienstleistungen in ganz Österreich für öffentliche Auftraggeber gemäß Punkt 2.5.

Der Leistungsgegenstand und die Vergabe von Einzelaufträgen auf Basis der Rahmenvereinbarung sind in den kommerziellen Ausschreibungsbedingungen (Rahmenvereinbarung) detailliert geregelt.

...

5 Eignungskriterien

...

5.3 Technische Leistungsfähigkeit

5.3.1 Allgemeines

Der Unternehmer muss die für die Erbringung der Leistung erforderliche technische Leistungsfähigkeit aufweisen.

Das Mindestniveau der technischen Leistungsfähigkeit für die Erbringung der Leistungen ist gegeben, wenn zumindest folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

Sicherheitsfachkräfte

Der Unternehmer verfügt über mindestens

\table\

\colgroup\29|65|150/colgroup/

\row\

\td\Nr/td/

\td\Los/td/

\td\Anzahl der vollzeitäquivalenten Sicherheitsfachkräfte/td/

/row/

\row\

\td\1/td/

\td\B/td/

\td\.../td/

/row/

\row\

\td\2/td/

\td\K/td/

\td\1,5/td/

/row/

\row\

\td\3/td/

\td\NÖ/td/

\td\.../td/

/row/

\row\

\td\4/td/

\td\OÖ/td/

\td\.../td/

/row/

\row\

\td\5/td/

\td\S/td/

\td\.../td/

/row/

\row\

\td\6/td/

\td\ST/td/

\td\2/td/

/row/

\row\

\td\7/td/

\td\T/td/

\td\.../td/

/row/

\row\

\td\8/td/

\td\V/td/

\td\.../td/

/row/

\row\

\td\9/td/

\td\W1 (Bund)/td/

\td\.../td/

/row/

\row\

\td\10/td/

\td\W2 (Dritte)/td/

\td\.../td/

/row/

\row\

\td\11/td/

\td\Ö/td/

\td\.../td/

/row/

/table/

Ein vollzeitäquivalenter Mitarbeiter ist ein Mitarbeiter, der 40 Stunden pro Woche beschäftigt ist. Stichtag für die Verfügbarkeit ist der Tag der Öffnung der Angebote.

Fachpersonal

Der Bieter muss jedenfalls über einen Mitarbeiter mit der Ausbildung zum Brandschutzbeauftragten pro Los verfügen.

Dieser Mitarbeiter kann gleichzeitig auch eine Sicherheitsfachkraft sein.

...

5.3.2 Nachweise

Zum Nachweis für die technische Leistungsfähigkeit des Unternehmers zur Erbringung der Leistungen hat dieser mit dem Angebot die folgenden Nachweise beizubringen:

Sicherheitsfachkräfte

? Angabe über die Anzahl der Sicherheitsfachkräfte in der 07_Beilage Technische und finanzielle Leistungsfähigkeit.

? Ausbildungsnachweise über die sicherheitstechnische Ausbildung der mindestgeforderten Sicherheitsfachkräfte.

...

6.2.3 Arbeits- und sozialrechtliche Vorschriften

Die Erstellung des Angebotes durch den Bieter hat gemäß § 93 BVerGG 2018 unter Einhaltung der in Österreich geltenden arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften zu erfolgen. Auch verpflichtet sich der Bieter, bei der Durchführung des Auftrages in Österreich diese Vorschriften einzuhalten.

Bieter/Auftragnehmer sind insbesondere verpflichtet, die sich aus den Übereinkommen Nr. 29, 87, 94, 95, 98, 100, 105, 111, 138, 182 und 183 der Internationalen Arbeitsorganisation, BGBl Nr. 228/1950, Nr. 20/1952, Nr. 39/1954, Nr. 81/1958, Nr. 86/1961, Nr. 111/1973, BGBl. III Nr. 200/2001, BGBl III Nr. 41/2002 und BGBl. III Nr. 105/2004 ergebenden Verpflichtungen einzuhalten.

Diese Vorschriften werden bei der für die Ausführung des Auftrages örtlich zuständigen Gliederung der gesetzlichen Interessenvertretung der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer zur Einsichtnahme durch interessierte Bieter bereitgehalten.

6.2.4 Angebotspreise

Der Bieter hat im Preisblatt die Stundenpreise für Sicherheitsfachkräfte und Brandschutzbeauftragte als Nettopreis in Euro (€) ohne Umsatzsteuer inklusive aller Abgaben und Gebühren anzugeben. Die auszufüllenden Felder sind im Preisblatt entsprechend gekennzeichnet.

Aus den Einheitspreisen und der angeführten Bedarfsmenge errechnet sich automatisch der bewertungsrelevante Gesamtpreis.

Achtung: Die im Preisblatt angeführten Bedarfsmengen sind Schätzmengen! Details zum Mengengerüst sind in der Rahmenvereinbarung geregelt.

Die gesetzlich anfallende Umsatzsteuer ist separat auszuweisen.

Der Angebotspreis ist die Summe aus dem bewertungsrelevanten Gesamtpreis und Umsatzsteuer und errechnet sich im Preisblatt automatisch.

Der bewertungsrelevante Gesamtpreis wird für die Bewertung herangezogen.

...

6.3 Prüfung der Angebote

Bei Angeboten, die mit Angeboten anderer Bieter in auffällender Ähnlichkeit stehen, kann die BBG von diesen Bietern die zugrundeliegenden Kalkulationen verlangen. Bei nachweisbaren Absprachen zwischen Bietern werden die betroffenen Bieter sofort ausgeschlossen. Etwaige weitere Ansprüche des Auftraggebers aus nachweisbaren

Absprachen zwischen Bietern – insbesondere Schadenersatzforderungen – bleiben unberührt.

...“

Kommerzielle Ausschreibungsbedingungen – Rahmenvereinbarung:

“

4 Vereinbarungsgegenstand

4.1 Ziel d

ieser Rahmenvereinbarung

Gegenstand dieser Rahmenvereinbarung sind die sicherheitstechnischen Dienstleistungen für öffentliche Auftraggeber nach den Bestimmungen gemäß Punkt 2 dieser Vereinbarung, in nachfolgend ausgeführten Umfang, welche insbesondere die Leistungen

? der Sicherheitsfachkraft gemäß ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG) und Bundes-Bedienstetenschutzgesetz (B-BSG) sowie der gültigen Landes- und Gemeindegesetze,

? sowie die Beistellung von erforderlichenfalls weiteren geeigneten Fachkräften und Ausstattungen und Mitteln zur Durchführung der Erstevaluierung und/oder von Messungen gemäß Verordnung explosionsfähige Atmosphären (VEXAT), Verordnung Lärm und Vibration (VOLV), Verordnung optische Strahlungen (VOPST) und Grenzwertverordnung (GKV),

? des Brandschutzbeauftragten gemäß Arbeitsstättenverordnung (ASTVO), Bundes-Arbeitsstättenverordnung (B-AStV) und technische Richtlinie vorbeugender Brandschutz (TRVB) 117 O,

? des Umweltbeauftragten gemäß ÖNORM ISO 14001,

? des Abfallbeauftragten gemäß Abfallwirtschaftsgesetz (AWG) und

? des Datenschutzbeauftragten gemäß Datenschutzgesetz (DSG),

? des Trinkwasser-Hygienetechnikers,

? einer Fachkraft für Chemie oder Strahlenschutz, sowie eines Toxikologen

umfassen.

Die Vergabe gliedert sich in 11 regionale bzw. kundenspezifische Lose.

Die Dienststellen gemäß dem Dienststellenverzeichnis sind den einzelnen Lose konkret zugeordnet. Die Zuständigkeit für andere Stellen richtet sich nach den folgenden Regionen:

\table\

\colgroup\29|65|150/colgroup/

\row\

\td\Nr/td/

\td\Los/td/

\td\Region/td/

/row/

\row\

\td\1/td/

\td\B/td/

\td\Burgenland/td/

/row/

\row\

\td\2/td/

\td\K/td/

\td\Kärnten/td/

/row/

\row\

\td\3/td/

\td\NÖ/td/

\td\Niederösterreich/td/

/row/

\row\

\td\4/td/

\td\OÖ/td/

\td\Oberösterreich/td/

/row/

\row\

\td\5/td/

\td\S/td/

\td\Salzburg/td/

/row/

\row\

\td\6/td/

\td\ST/td/

\td\Steiermark/td/

/row/

\row\

\td\7/td/

\td\T/td/

\td\Tirol/td/

/row/

\row\

\td\8/td/

\td\V/td/

\td\Vorarlberg/td/

/row/

\row\

\td\9/td/

\td\W1 (Bund)/td/

\td\Wien für Bundeskunden/td/

/row/

```
\row\
\td\10/td/
\td\W2 (Dritte)/td/
\td\Wien für Drittkunden/td/
/row/
```

```
\row\
\td\11/td/
\td\Ö/td/
\td\Österreich/td/
/row/
```

```
/table/
```

Sofern sich eine neu zu betreuende Stelle im gleichen Gebäude wie eine im Dienststellenverzeichnis genannte Stelle befindet, wird die neu abrufende Stelle dem gleichen Los zugeordnet, ansonsten erfolgt eine Zuordnung nach den Bundesländern.

4.2 Mengengerüst

Auf Basis dieser Rahmenvereinbarung können insgesamt Leistungen in folgendem Ausmaß beschafft werden:

```
\table\
```

```
\colgroup\29|74|136/colgroup/
```

```
\row\
\td\Nr/td/
\td\Los/td/
\td\Maximaler Auftragswert
(5 Jahre)/td/
/row/
```

```
\row\
\td\1/td/
\td\B/td/
\td\.../td/
/row/
```

```
\row\
\td\2/td/
\td\K/td/
\td\ 904.300 €/td/
/row/
```

```
\row\
\td\3/td/
\td\NÖ/td/
\td\... /td/
/row/
```

```
\row\
```

\td\4/td/

\td\OÖ/td/

\td\ .../td/

/row/

\row\

\td\5/td/

\td\S/td/

\td\ .../td/

/row/

\row\

\td\6/td/

\td\ST/td/

\td\ 2.495.400 € /td/

/row/

\row\

\td\7/td/

\td\T/td/

\td\ .../td/

/row/

\row\

\td\8/td/

\td\V/td/

\td\ .../td/

/row/

\row\

\td\9/td/

\td\W1 (Bund)/td/

\td\ ... /td/

/row/

\row\

\td\10/td/

\td\W2 (Dritte)/td/

\td\ .../td/

/row/

\row\

\td\11/td/

\td\Ö/td/

\td\ .../td/

/row/

/table/

Der Auftragnehmer hat keinen Anspruch auf den Abruf von Leistungen.

...

7 Leistungsgegenstand

7.1 Sicherheitsfachkraft (SFK)

Beziehen sich die nachfolgend angeführten Bestimmungen auf das B-BSG, so gelten im Falle des Abrufs der Leistungen aus dieser Rahmenvereinbarung für weitere Auftraggeber, die dem ASchG unterliegen, die Bestimmungen des ASchG sinngemäß. Bestimmungen im ASchG, auf die aus dem B-BSG nicht zur sinngemäßen Anwendung verwiesen werden kann, werden gesondert angeführt.

Im Zuge der Beratung und Unterstützung des Auftraggebers und der Ausführung der Tätigkeiten insbesondere §§ 75 Abs. 4 und 80 B-BSG bzw. §§ 77 und 84 ASchG hat der Auftragnehmer alle gesetzlichen Bestimmungen des ASchG und des B-BSG sowie die gültigen Landes- und Gemeindegesetze und die weiterführenden Verordnungen einzuhalten.

Im Zuge des Leistungszeitraums sind Leistungen, die von Änderungen oder Ergänzungen von gesetzlichen Bestimmungen und Verordnungen betroffen sind, im vollen Umfang zu erbringen, sofern es dadurch, insbesondere durch die Abrechnung auf Stundenbasis, zu keiner Änderung der der Leistung zu Grunde liegenden ursprünglichen Kalkulation kommt.

Als kalkulationsrelevant gelten jedenfalls Leistungen, die Mehraufwendungen für den Auftragnehmer bedeuten, die ihm zum Zeitpunkt der Angebotsabgabe nicht bekannt waren und kalkulationsrelevant sind. Beispiel: Wenn nach einer gesetzlichen Änderung der Auftragnehmer Bürostühle in einer Prüfanstalt kostenpflichtig prüfen zu lassen hat, handelt es sich hierbei um kalkulationsrelevante Änderung. Wenn hingegen nur Zahlenwerte wie Temperaturanpassungen in der Arbeitsstättenverordnung geändert werden, so entstehen hier keine Mehrkosten für den Auftragnehmer und die ursprüngliche Kalkulation des Stundensatzes bleibt unverändert.

7.1.1 Beratung und Unterstützung des Auftraggebers

Der Auftragnehmer verpflichtet sich, den ihm übertragenen Auftrag in Übereinstimmung mit den gesetzlichen Vorgaben, dem Berufsbild der Sicherheitsfachkräfte gemäß ASchG und B-BSG etc. zu erbringen. Eine Auslagerung der einzelnen Tätigkeiten – insbesondere Tätigkeiten gemäß § 75 Abs. 4 B-BSG bzw. § 82 ASchG – an andere Fachpersonen ist nur im Umfang der gesetzlichen Vorgaben möglich. Sofern andere Fachpersonen (außer Sicherheitsfachkräfte) zur Erbringung der Tätigkeiten – entsprechend B-BSG und ASchG idGF – eingesetzt werden, ist vorab dem Auftraggeber ein konkretisiertes Angebot (gemäß Punkt 5.2.3) für den Stundensatz der einzusetzenden Fachperson zu legen.

Die Beratung und Unterstützung des Auftraggebers und weiterer Anspruchsberechtigter im Sinne des § 74 Abs. 1 hat in allen Punkten des § 74 Abs. 3 B-BSG (ASchG sinngemäß) zu erfolgen. Weiters ist der Auftragnehmer zur Zusammenarbeit mit Dienststellenleitern bzw. Personen nach § 3 Abs. 5 B-BSG, Betriebsräten, Personalvertretern, Sicherheitsvertrauenspersonen, Arbeitsmedizinern usw. und zur Mitwirkung an den Sitzungen der Arbeitsschutzausschüsse verpflichtet.

Sicherheitsfachkräfte sind bei Anwendung ihrer Fachkunde gemäß § 73 Abs. 3 weisungsfrei.

7.1.2 Leistungsumfang einer Sicherheitsfachkraft

Sicherheitsfachkräfte können vom Auftraggeber im Umfang des § 74 Abs. 1 und 3 B-BSG und der im § 75 Abs. 4 B-BSG (ASchG sinngemäß) aufgezählten Tätigkeiten hinzugezogen werden.

Für die Beratung und Unterstützung, Ermittlung und Untersuchung, die durch das Fachwissen einer Sicherheitsfachkraft nicht umfasst sind, sind – je nach der in der Dienststelle gegebenen erhöhte Gefährdungs- und Belastungssituation – weitere geeignete Fachleute wie Chemiker, Toxikologen etc. heranzuziehen.

Sicherheitsfachkräfte bzw. das beauftragte sicherheitstechnische Zentrum haben in Erfüllung ihrer Betreuungs- und Unterstützungspflicht Messungen bzw. Untersuchungen durchzuführen, soweit diese mit der in der STZ-VO festgelegten technischen Mindestausstattung und Mittel möglich sind; dazu zählen z.B. Messungen hinsichtlich

- ? der Beleuchtungsstärke und der Leuchtdichte,
- ? der Behaglichkeitsbedingungen von Luftfeuchte, Lufttemperatur und Luftgeschwindigkeit,
- ? des A- bewerten energieäquivalenten Dauerschallpegels,
- ? Kurzzeitmessung mittels Prüfröhrchenpumpe und Prüfröhrchen (damit zusammenhängende und anfallende externe Laborkosten dürfen verrechnet werden – der Auftraggeber muss jedenfalls im Vorfeld über die Höhe der Kosten informiert werden und diese freigeben).

Sicherheitsfachkräfte haben im Fall der Beauftragung der Erstevaluierung diese Leistungen im oben genannten Umfang durchzuführen. Diese Leistungen fallen nicht in die gesetzliche Präventionszeit gemäß § 75 Abs. 4 B-BSG bzw. § 77 ASchG.

7.1.3 Ausstattung und Mittel

Durch Inanspruchnahme der sicherheitstechnischen Dienstleistung mittels dieser Rahmenvereinbarung entfällt gemäß den Bestimmungen des § 73 Abs. 5 B-BSG die Verpflichtung des Auftraggebers für die Beistellung des Hilfspersonals, der Ausstattung und Mittel. Diese sind vom Auftragnehmer beizustellen.

Insbesondere muss der Auftragnehmer über die Ausstattung und Mittel, welche in der STZ-VO geregelt sind, verfügen; hierzu gehören insbesondere folgende Geräte:

- ? Geräte oder ein kombiniertes Gerät zur Messung der Beleuchtungsstärke und der Leuchtdichte,
- ? Geräte oder ein kombiniertes Gerät zur Messung der Behaglichkeitsbedingungen von Luftfeuchte, Lufttemperatur und Luftgeschwindigkeit,
- ? Schallpegelmesser mit Prüfschallquelle, geeignet für die Messung des A-bewerteten energieäquivalenten Dauerschallpegels,
- ? Prüfröhrchenpumpe mit Prüfröhrchenöffner für Prüfröhrchen zur Kurzzeitmessung.

Der Auftragnehmer verpflichtet sich nur Werkzeuge für Messungen und/oder Überprüfungen, die dem letzten Stand der Technik entsprechen und nach den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen bzw. entsprechend den Herstellerangabe gewartet sind, zum Einsatz zu bringen.

7.1.4 Gesetzliche (Mindest-)Präventionszeit und beauftragte Einsatzzeit

Gemäß B-BSG bzw. ASchG hat ein Dienstgeber / Arbeitgeber eine Mindestbetreuung durch Sicherheitsfachkräfte sicherzustellen (Präventionszeit). Es steht diesem aber frei, ob und in welchem Umfang er diese Leistung extern vergeben oder ob er nicht die Mindestanforderungen auch überschreiten will. Die bestellte Einsatzzeit muss daher nicht der gesetzlichen Präventionszeit entsprechen. Der Auftragnehmer hat die beauftragten Einsatzzeiten zu leisten.

Der Auftragnehmer hat – insbesondere bei der Gestaltung und allenfalls Änderung des Betreuungskonzeptes – auf die gesetzlichen Anforderungen Rücksicht zu nehmen. Die dafür notwendigen Informationen (z.B. geplante Tätigkeiten der eigenen Sicherheitsfachkraft, der Dienststelle, Mitarbeiteranzahl und Gefährdungsklassen zur Berechnung der Präventionszeiten) werden dem Auftragnehmer vom Auftraggeber zur Verfügung gestellt. Werden aus Sicht des Auftragnehmers trotz entsprechender Gestaltung mit den geplanten Leistungen des Auftragnehmers und den bekannt gegebenen Eigenleistungen des Auftraggebers die gesetzlichen Mindestanforderungen nicht erfüllt, oder kann der Auftragnehmer diese Frage wegen mangelnder Informationen nicht prüfen, so hat der Auftragnehmer den Auftraggeber schriftlich darauf hinzuweisen.

Der Auftragnehmer hat daher in Folge der Erstbeauftragung den Auftraggeber über die Berechnung der gesetzlichen Mindestpräventionszeit zu beraten. Auf Basis dieser Beratung wird danach im Zuge der Erstellung des jährlichen Betreuungskonzeptes die jährliche Einsatzzeit vom Auftraggeber festgelegt. Die Einsatzzeit ist auf halbe Stunden genau zu runden bzw. festzulegen.

7.1.5 „Örtliche Erbringung“ der sicherheitstechnischen Betreuung

Grundsätzlich ist die durch den Auftraggeber bestellte Einsatzzeit vom Auftragnehmer im Umfang von mindestens 70% vor Ort zu erbringen.

Die restlichen 30% der Einsatzzeit, die der Auftragnehmer nicht vor Ort erbringen muss, steht diesem für beispielsweise Auswertungen von Untersuchungen, Dokumentationen, telefonische oder schriftliche (z.B. per Mail) Beratungsgespräche, Erstellung von Berichten und Programmen zur Verfügung

.

Weiterbildungsmaßnahmen für den Arbeitsmediziner dürfen nicht in die Einsatzzeit eingerechnet werden.

...

7.1.9 Leistungen von weiteren geeigneten Fachleuten gem. § 74 Abs. 3 B-BSG u. § 76 Abs. 3 ASchG

Werden vom Dienstgeber / Auftraggeber / Dienststellenleiter zusätzliche Leistungen bzw. Tätigkeiten im Rahmen der sicherheitstechnischen Betreuung (muss nicht zwingend die Präventionszeit sein) benötigt,

- für die die beauftragte Sicherheitsfachkraft im Rahmen ihrer Ausbildung zur Sicherheitsfachkraft nicht die nötigen Fachkenntnisse besitzt bzw.
- für die die Sicherheitsfachkraft über eine oder mehrere Zusatzausbildungen verfügen muss oder
- für die andere Mittel und eine andere Ausstattung notwendig wären, als die STZ-VO als Mindestausstattung anführt (z.B. Messungen nach GKV, VEXAT, VOLV, VOPST),

so hat der Auftragnehmer erforderlichenfalls weitere geeignete Fachleute bzw. Einrichtungen beizustellen.

Für diese Leistungen muss ein konkretisiertes Angebot eingeholt werden (vgl. Punkt 5.2.3).

7.2 Brandschutzbeauftragte

Der Auftraggeber hat die Möglichkeit im Rahmen dieser Rahmenvereinbarung den Auftragnehmer mit der Tätigkeit des Brandschutzbeauftragten zu beauftragen.

Der Auftragnehmer ist nicht verpflichtet den Auftrag des externen Brandschutzbeauftragten anzunehmen, wenn nicht ausreichend Brandschutzwarte (beispielsweise für die Tätigkeit der Evakuierung) vom Auftraggeber während der Betriebszeit in der Dienststelle beigestellt werden bzw. eine ungenügende, dem Auftragsgegenstand entsprechende Mitwirkung seitens des Auftraggebers gegeben ist. Eine ungenügende Mitwirkung des Auftraggebers liegt zum Beispiel dann vor, wenn dieser im Zuge der gemeinsamen Erarbeitung eines Betreuungskonzepts für das jeweilige Betreuungsjahr eine unzureichende Stundenanzahl für eine ordentliche Leistungserfüllung festlegt bzw. beauftragt.

Der Auftraggeber kann den Auftragnehmer als einen externen Brandschutzbeauftragten zu allen den im Gesetz gemäß § 43 Abs. 3 AStV bzw. B-AStV definierten, insbesondere auch zu Tätigkeiten der im § 45 AStV bzw. B-AStV definierten Aufgabengebiete heranziehen und den vom Auftragnehmer eingesetzten Personen die Aufgaben und Verantwortungen übergeben.

7.2.1 Umfang der Beauftragung

Die Tätigkeiten des Brandschutzbeauftragten können je nach Beauftragung umfassen:

- ? Ausarbeitung der Brandschutzordnung, abgestimmt auf die Anforderung des Objektes, sowie laufende Überprüfung bzw. Aktualisierung der Brandschutzordnung.
- ? Evaluierung eventuell notwendiger periodischer Überprüfungen sämtlicher Sicherheitseinrichtungen, wie zum Beispiel Brandmeldeanlagen, Löschanlagen, Steigleitungen, Brandschutztüren, Rauchabschnittstüren, Türen, die der Flucht ins Freie dienen, Fluchtwege, Notbeleuchtung, tragbare Löschgeräte, Rauch- und Wärmeabzugsanlagen usw. durch externe Fachkräfte (Prüf- und Inspektionsstellen udgl.).
- ? Genehmigung und Beaufsichtigung von Heißenarbeiten (schweißen, löten udgl.) und Organisation von allfälligen hierfür erforderlichen Maßnahmen (Heißenarbeitsschein).
- ? Organisation bzw. Erstellung eines Eigenkontrollplanes und allenfalls Durchführung der Brandschutz-Eigenkontrolle an dem Objekt gemäß TRVB, sofern dies nicht durch den Brandschutzwart abgedeckt wird. Dies muss jedenfalls schriftlich mit dem Auftraggeber vereinbart werden.
- ? Führung und Kontrolle sowie die Erstellung des Brandschutzbuches beim Auftraggeber.

- ? Mit dem Auftraggeber abgestimmte Begehungen der Dienststelle.
- ? Einschulung und Unterweisung des gesamten Personals und Durchführung einer Räumungsübung gemäß TRVB. Die Organisation der Schulungen und Unterweisungen ist Aufgabe des Auftraggebers.
- ? Jährliche Besprechung bzw. Akkordieren der erforderlichen Maßnahmen mit dem Dienststellenleiter gemäß den Zustandsberichten.
- ? Teilnahme an einer allenfalls stattfindenden örtlichen Feuerbeschau
- ...

7.2.6 Ausbildung

Als Brandschutzbeauftragter kann nur eine Person bestellt werden, die eine Ausbildung gemäß den Forderungen des § 43 Abs. 2 AStV bzw. B-AStV und TRVB O 117 Punkt 3 absolviert hat.

Weiters muss

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at