

hat die Vergabekammer bei der Bezirksregierung Münster auf die mündliche Verhandlung vom 10. Januar 2008 durch die Vorsitzende Diemon-Wies, den hauptamtlichen Beisitzer Stolz und die ehrenamtliche Beisitzerin Wiemann

am **16. Januar 2008** beschlossen:

1. Der Nachprüfungsantrag wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens werden auf xxxx € festgesetzt.
3. Die Hinzuziehung von Verfahrensbevollmächtigten durch die Beigeladene wird für notwendig erklärt.
4. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens und die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen der Beigeladenen.

Gründe

I.

Die Antragsgegnerin schrieb die Lieferung von Großformatdruckern europaweit in einem offenen Verfahren nach der VOL/A aus. Als Zuschlagskriterien nannte sie den niedrigsten Preis.

In der Leistungsbeschreibung (Seite 3) bestimmte die Antragsgegnerin: „Angebote von Großformatdruckern mit Controllersystemen mit installierten Betriebssystemen (z.B. externe Controller mit MS Windows), welche sich nicht in die vorhandene Sicherheitsinfrastruktur integrieren lassen, werden von der Angebotswertung ausgeschlossen. Ebenso wenig zugelassen werden Großformatdrucker, die für den Betrieb einen separaten Rechner benötigen.“

Im Leistungskatalog (Seite 3) hatte die Antragsgegnerin in einer Tabelle insgesamt 12 Ausstattungsmerkmale zusammengestellt und dazu technische Mindestkriterien genannt. So forderte sie beispielsweise hinsichtlich der Medienbreite als Mindestkriterium DIN A0 Hochformat, bei der Papierzuführung ein 2-Rollensystem, hinsichtlich der Druckersprachen u.a. Adobe PostScript, bezüglich des Arbeitsspeichers im Plotter 512 MB und die Druckansteuerung sollte über interne Controller erfolgen.

Die Antragsgegnerin erhielt 7 Angebote, wobei das Angebot der Antragstellerin den niedrigsten Preis enthält und auf dem ersten Rang liegt, gefolgt von dem Angebot der Beigeladenen.

Die Antragstellerin bot ein von ihr selbst zusammengesetztes System unter der Bezeichnung Mxxxxxxx Mxxxxxxxxx R 2 an. Dieses System setzt sich aus zwei Druckern der Fa. CANON und einem Rechner mit dem Betriebssystem Windows XP zusammen. Dem Angebot lagen zwei Fotografien bei, auf denen sich die konkreten Druckermodelle des Herstellers CANON erkennen lassen. Die anderen Bieter boten Systeme anderer Hersteller an, die offensichtlich über eine interne Steuerung verfügen.

Das Angebot der Antragstellerin schloss die Antragsgegnerin nach Durchführung einer Teststellung am 26.10.2007 aus folgenden Gründen aus:

„Produktbeschreibung: Die Fa. M. (Antragstellerin) bietet einen Großformatdrucker unter der Bezeichnung „Mxxxxxxx Mxxxxxxx R 2“ an. Bei diesem Gerät handelt es sich um einen Eigenbau der Fa. M., bestehend aus 2 Einzelplotter der Fa. CANON, ein externes Rechnersystem mit Betriebssystem Windows XP und eine entsprechende Plottsoftware der Fa. R. (RIB-Software). Alle Geräte wurden zusammen an einem Traggestell verbaut und die Einzelplotter mittels Kabel mit dem externen Rechner verbunden.

Bei den 2 Einzelplotter der Fa. CANON handelt es sich um die Modelle imagePROGRAXXX als DIN A0 Ausgabegerät sowie Modell imagePROGRAF YYY als DIN A1 Ausgabegerät. Beide Plattertypen werden von der Fa. CANON als eigenständig lauffähige Druckersysteme angeboten.“

Die Plotter verfügen über einen internen Arbeitsspeicher von 256 MB bei dem A0 Gerät und über 192 MB bei dem A 1 Gerät. Die Plotter verfügen über keine Festplatten. Die Druckersprachen Adobe PostScript, Adobe PDF, HP-GL/2 oder HP-RTL werden von den Plottersystemen nicht unterstützt.

Der externe Rechner ist unterseitig am Traggestell verbaut. Das Gerät wird laut Aussage der Fa. M. als „interner Controller“ bezeichnet. Es verfügt neben den Schnittstellen für die 2 Plottersysteme über weitere Schnittstellen wie Monitoranschluss, Tastatur- und Mausanschluss sowie Soundanschluss. Der Rechner verfügt über das Betriebssystem Windows XP sowie über die Plottsoftware (RIB-Software) der Fa. R.“

Als Ergebnis dieser Teststellung hielt die Antragsgegnerin in ihrem Vermerk fest, dass der Punkt 2 – Mindestmedienbreite A0- nicht erfüllt worden sei, weil nur eine Rolle über diese Breite verfüge, während die zweite Rolle den Wert DIN A 1 habe. Darüber hinaus sei über 4 weitere Ausstattungsmerkmale keine Übereinstimmung erzielt worden. Dabei handelte es sich um die Anforderungen an die Druckersprachen, den Arbeitsspeicher im Plotter, den Festplattenspeicher und die Druckansteuerung.

Weiterhin stellte sich bei der Teststellung heraus, dass es sich bei den beiden Einzelplottern der Fa. CANON nach Auffassung der Teilnehmer der Fa. CANON um Auslaufmodelle handelt. Die Frage, welche Systeme geliefert werden sollen, wurde von der Antragstellerin mit den Nachfolgemodellen beantwortet. Somit stand das tatsächlich auszuliefernde Gerät als Testgerät nicht zur Verfügung. Hinsichtlich der Kapazitäten der Arbeitsspeicher bei den Nachfolgemodellen konnten keine Angaben gemacht werden.

Ausweislich des Vergabevermerks schloss die Antragsgegnerin das Angebot der Antragstellerin aus, weil die Großformatdrucker für den Betrieb einen separaten Rechner benötigen würden, was nicht zugelassen sei. Auch die in der Leistungsbeschreibung geforderten Druckersprachen würden von beiden Plottersystemen nicht unterstützt, sondern nur durch das angeschlossene Rechnersystem. Gleiches gelte für die Speicherkapazitäten im Plotter. Weiterhin sei ein 2-Rollensystem mit einer Mindestmedienbreite DIN A0 Hochformat gefordert

worden. Das System der Antragstellerin habe aber nur ein Einrollensystem mit einer Mindestmedienbreite DIN A0 angeboten und das 2. Plottersystem könne nur bis zum Druckformat DIN A 1 drucken.

Unmittelbar nach der Teststellung trug die Antragstellerin mit Schreiben vom 29.10.2007 Beanstandungen vor. Nachdem mit Schreiben vom 06.11.2007 sie von der Antragsgegnerin über die Nichtberücksichtigung ihres Angebotes gemäß § 13 VgV informiert worden war, rügte die Antragstellerin diese Entscheidung mit Schreiben vom 07.11.2007 und 08.11.2007.

Da die Antragsgegnerin der Rüge nicht abhalf, beantragte die Antragstellerin am 16.11.2007 die Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens.

Die Antragstellerin ist der Auffassung, dass ihr Angebot vergaberechtswidrig von der Wertung ausgeschlossen worden sei. Denn sie erfülle mit ihrem Angebot die geforderten Mindestkriterien.

Sie behauptet, bei ihrem Produkt handele es sich um ein einheitliches Gerät, das mit zwei Abdeckungen alle Teile miteinander verbinde und über einen einzigen Knopf sich ein- und ausschalten lasse. Es gebe keine allgemeinverbindliche Definition oder keine DIN-Norm dazu, wie ein Plotter auszusehen habe. Unter Hinweis auf eine Entscheidung der VK Rheinland-Pfalz vom 06.11.2007, VK 43/07, und des OLG Koblenz vom 05.12.2007, führt die Antragstellerin aus, dass auch dort ein vergleichbares System von ihr angeboten wurde, was nicht zum Ausschluss ihres Angebotes geführt habe. Das sei auch vorliegend der Fall. Alle Bauteile seien fest miteinander verbunden; es gebe keine separate Steuerung (Controller), die nicht direkt an das Druckergehäuse angebracht worden sei. Damit habe sie die in der Leistungsbeschreibung geforderte Druckersteuerung mittels eines internen Controllers erfüllt. Es handele sich um eine „eingebettete“ Variante, die aufgrund der nicht zweifelsfreien Mindestanforderungen in der Leistungsbeschreibung ebenfalls zuzulassen sei. Das Gerät funktioniere als einheitliches Ganzes und es handele sich eben nicht um drei getrennt voneinander arbeitende Teile.

Sie habe hingegen keinen separaten Rechner angeboten. Eine allgemeingültige Definition für den Begriff des Rechners gebe es nicht, aber im allgemeinen Sprachgebrauch werde Rechner häufig mit PC gleichgesetzt. Die wesentlichen Komponenten eines PCs weise ihr Controller aber nicht aus, weil insbesondere keine Einschubmöglichkeiten für Laufwerke vorhanden seien. Es handele sich letztlich um einen „schwarzen Kasten“, der weder von der Optik noch von der technischen Ausstattung als Rechner anzusehen sei.

Die Antragstellerin weist ausdrücklich darauf hin, dass ihr Gerät erhebliche Vorteile hinsichtlich der Verarbeitung von Farbdateien habe, weil die erforderlichen Speicherkapazitäten problemlos erhöht werden könnten. Im Übrigen weist die Antragstellerin darauf hin, dass auch das verwendete Betriebssystem nicht in Frage gestellt worden sei.

Auch die anderen in der Teststellung genannten Ausschlussgründe, wie die Druckersprachen, der Mindestarbeitspeicher, der Festplattenspeicher sowie die Druckeransteuerung seien in dem von ihr angebotenen Gerät vorhanden, weil es kein separates oder externes System gebe. Vielmehr würden durch das von ihr

angebotene System alle technischen Mindestanforderungen aus der Leistungsbeschreibung erfüllt.

Weiterhin weist die Antragstellerin darauf hin, dass das von ihr zu liefernde Gerät in allen Bauteilen und Funktionalitäten der Ausschreibung entsprochen hätte. Allein die Druckgeschwindigkeit könnte höher liegen. Selbstverständlich werde sie genau das liefern, was sie angeboten habe. Auch die Firma CANON habe ihr nach nochmaliger Rücksprache zugesichert, dass sie weiterhin in der Lage sei, die angebotenen Geräte zu liefern. Man habe in der Teststellung nur darauf hingewiesen, dass es möglich sei, auch die Nachfolgegeräte zu verwenden. Der Vermerk über die Teststellung sei insoweit nicht richtig.

Die Antragstellerin ist weiterhin der Auffassung, ihr Angebot erfülle auch die Anforderung an ein 2-Rollensystem mit einer Mindestmedienbreite DIN A0. Das Angebot weise zwei Rollen aus, und zwar eine Rolle mit einer Breite von DIN A0 und eine Rolle mit DIN A1. Aus den Verdingungsunterlagen ergebe sich nicht, dass beide Rollen eine Breite von DIN A0 haben mussten. Dafür bestehe auch keine technische Notwendigkeit. Vielmehr sei ein Mehrrollensystem mit unterschiedlichen Breiten sinnvoller, damit nicht bei jedem Formatwechsel das Medium gewechselt werden muss. Im Übrigen verweist die Antragstellerin darauf, dass Unklarheiten in der Leistungsbeschreibung jedenfalls nicht zu Lasten der Bieter gehen dürfen.

Die Antragstellerin beantragt,

1. der Antragsgegnerin aufzugeben, unter Berücksichtigung des Angebots der Antragstellerin eine Neubewertung der im Zuge des Ausschreibungsverfahrens „Lieferung von Großformatdruckern“ eingereichten Angebote vorzunehmen,
2. die Beiziehung der Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin für notwendig zu erklären.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Nachprüfungsantrag kostenpflichtig zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin meint, das Angebot der Antragstellerin beinhalte Änderungen an den Verdingungsunterlagen. Denn in der Leistungsbeschreibung habe sie gefordert, dass Großformatdrucker, die für den Betrieb einen separaten Rechner benötigen, nicht zugelassen würden. Das sei im Angebot der Antragstellerin der Fall. Bei dem Gerät der Antragstellerin handele es sich um einen Eigenbau. Die Antragstellerin habe auf einem Tragegestell zwei Einzelplotter der Fa. CANON sowie einen externen Rechner mit dem Betriebssystem Windows XP und eine Software der Fa. R. montiert und alle Geräte mit Kabeln miteinander verbunden.

Entgegen der Auffassung der Antragstellerin handele es sich bei dem „schwarzen Kasten“ aber um einen Rechner. Nach üblicher Definition bezeichne das Wort Rechner einen Computer, der zur elektrischen Verarbeitung von Daten durch Eingabe, Verarbeitung und Ausgabe diene. Genau diese Funktion erfülle der „Kasten“ der Antragstellerin. Laufwerke brauche ein Rechner nicht unbedingt zu haben.

Nach der Ausschreibung habe aber nur ein Gerät angeboten werden können, und zwar ohne einen externen Rechner. Die Antragsgegnerin beruft sich darauf, dass sie als Vergabestelle bereits über ein eigenes Betriebssystem für alle Geräte verfüge und von diesem Rechnerbetriebssystem alle Geräte angesteuert werden sollen. Ein zusätzlicher Rechner mit gleichem oder anderem Betriebssystem könne dabei stören, weil er bereits im Hinblick auf die Computerschutzprogramme besonders zu behandeln sei. Im Übrigen sei die Entscheidung der VK Rheinland-Pfalz mangels Vergleichbarkeit unbeachtlich.

Entgegen der Auffassung der Antragstellerin lasse sich aus den Vergabeunterlagen auch eindeutig entnehmen, dass beide Rollen des Druckers eine Breite von DIN A0 aufweisen mussten.

Auch weitere Mindestkriterien würden durch das Angebot der Antragstellerin nicht erfüllt. So weise der Arbeitsspeicher im Plotter nicht die geforderten 512 MB aus, sondern die von der Antragstellerin angebotenen Geräte würden nur über einen Speicher von 256 MB (A0-Geräte) und über 192 MB (A1 –Geräte) verfügen.

Die Antragsgegnerin meint zudem, die Antragstellerin habe die von ihr geschuldete Teststellung nicht wie gefordert durchgeführt, weil sie die Teststellung mit Auslaufmodellen durchgeführt habe, die so gar nicht geliefert werden sollen und auch nicht mehr geliefert werden können. Vor diesem Hintergrund bleibe letztlich auch der Gesamtumfang der Lieferung fraglich.

Weiterhin behauptet die Antragsgegnerin, dass die Antragstellerin tatsächlich während der Teststellung erklärt habe, dass man ein anderes Gerät mit einer höheren Geschwindigkeit habe liefern wollen. Daraus ergebe sich, dass die Antragstellerin keine eindeutige und vollständige Leistungsbeschreibung abgegeben habe. Die Antragstellerin sei offensichtlich der Auffassung, dass sie kein bestimmtes Produkt zu liefern habe, sondern nur die Vorgaben der Ausschreibung hinsichtlich der Mindestbedingungen erfüllen müsse. Die Erklärung hinsichtlich des Nachfolgemodells sei somit als eine unzulässige Klarstellung bzw. Änderung des Angebots zu werten.

Die Beigeladene beantragt,

1. den Nachprüfungsantrag zurückzuweisen,
2. die Hinzuziehung von Verfahrensbevollmächtigten der Beigeladenen für notwendig zu erklären,
3. der Antragstellerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen einschließlich der Kosten der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung der Beigeladenen.

Die Beigeladene meint, die Antragsgegnerin habe die Antragstellerin zu Recht von der Wertung ausgeschlossen.

In den Verdingungsunterlagen sei ausdrücklich der Einsatz von separaten Rechnern nicht zugelassen worden, was auch der Unterschied zu der Entscheidung der VK Rheinland-Pfalz und dem OLG Koblenz sei. Die Antragstellerin habe aber zwei Plotter, einen zusätzlichen PC (Rechner) und die dafür erforderliche Software angeboten. Ob dafür gemeinsame Abdeckungen vorhanden waren oder nicht, sei unerheblich.

Dass die Antragstellerin einen externen Rechner mit einem Betriebssystem angeboten habe, lasse sich auch dem Vermerk über die Teststellung entnehmen, dem kein Vertreter der Antragstellerin widersprochen habe.

Die Beigeladene führt weiterhin aus, dass in der Leistungsbeschreibung ausdrücklich der Anschluss und die Steuerung des Druckers über einen internen Controller zu erfolgen hatte. Dies müsse man als funktionale Einheit von Drucker und Controller verstehen.

Auch die Festlegung der Mindestmedienbreite für das 2-Rollen-System in den Verdingungsunterlagen sei offensichtlich nur von der Antragstellerin missverstanden worden.

Die Beigeladene weist zudem darauf hin, das Angebot der Antragstellerin müsse auch deshalb ausgeschlossen werden, weil sie ausweislich des Vermerks über die Teststellung erklärt habe, dass sie ein Auslaufmodell angeboten habe, im Falle der Beauftragung aber das Nachfolgemodell liefern werde. Das Nachfolgemodell sei aber nicht Gegenstand des Angebots. Sie könne sich auch auf diese Gesichtspunkte berufen, so meint die Beigeladene, weil sie über die Stellung als Beigeladene, Anspruch darauf habe, mit ihren tatsächlichen und rechtlichen Ausführungen gehört zu werden.

Am 10.01.2008 hat eine mündliche Verhandlung stattgefunden. In der Verhandlung wies die Antragsgegnerin darauf hin, dass sie mittlerweile allein aus dem Angebot der Antragstellerin nicht mehr schließen könne, welche Einzelteile tatsächlich angeboten worden seien. Sie wies darauf hin, dass sie erst einen Tag vor der Verhandlung einen Firmenprospekt der Antragstellerin erhalten habe, den sie auch vorlegte. Daraus lasse sich ersehen, dass das System Mxxxxxxx R 2 sich aus ganz unterschiedlichen Komponenten (Medienbreiten der Rollen) zusammensetzen kann und letztlich der Kunde entscheide, wie das Mxxxxxxx Gerät ausgestattet sein soll. Genau dies lasse sich anhand des vorliegenden Angebots nicht mehr nachvollziehen. Die Antragstellerin wies hingegen darauf hin, dass es aus ihrer Sicht gar nicht darauf ankomme, ganz bestimmte Produkte in dem Angebot zu nennen, sondern entscheidend sei vielmehr, dass das gesamte System die geforderten Mindestkriterien erfüllt, was unstreitig der Fall sei.

Die Vorsitzende hat die Frist für die Entscheidung gemäß § 113 Abs. 1 GWB bis zum 25.01.2008 verlängert. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Akte der Vergabekammer, auf die Vergabeakten der Antragsgegnerin und auf die Niederschrift aus der mündlichen Verhandlung Bezug genommen.

II.

Die Zuständigkeit der Vergabekammer ergibt sich aus § 104 Abs. 1 GWB, da die Antragsgegnerin der mittelbaren Landesverwaltung des Landes Nordrhein-Westfalen zuzurechnen ist und sie ihren Sitz im Regierungsbezirk Münster (vgl. § 2 Abs. 3 ZuStVO NpV NRW) hat.

Der geschätzte Auftragswert für die ausgeschriebene Leistung liegt oberhalb des in § 2 Nr. 3 VgV erforderlichen Schwellenwertes von 211.000 €.

1. Der Nachprüfungsantrag ist zulässig.

Die Antragsbefugnis der Antragstellerin ergibt sich daraus, dass sie ein Angebot vorgelegt hat, das den niedrigsten Preis beinhaltet. Sie hat auch unverzüglich gerügt, indem sie unmittelbar nach der Teststellung und im Anschluss an das Schreiben der Antragsgegnerin vom 06.11.2007 am 07.11. und 8.11.2007 ihre Beanstandungen vorgetragen hat.

2. Der Nachprüfungsantrag ist unbegründet.

Gemäß § 97 Abs. 7 GWB haben die Unternehmen Anspruch darauf, dass der Auftraggeber die Bestimmungen über das Vergabeverfahren einhält.

Der Ausschluss des Angebots der Antragstellerin von der Wertung ist nicht zu beanstanden. Denn die Leistungsbeschreibung ist hinsichtlich der im Streit stehenden Mindestkriterien nicht missverständlich, aber das Angebot der Antragstellerin enthält davon Abweichungen, die den Ausschluss ihres Angebotes rechtfertigen.

a) Die Leistungsbeschreibung verstößt hinsichtlich der Anforderung, keinen Großformatdrucker, der für den Betrieb einen separaten Rechner benötigt, anzubieten, nicht gegen § 8 Nr. 1 Abs. 1 VOL/A.

Nach § 8 Nr. 1 Abs. 1 VOL/A ist die Leistung eindeutig und so erschöpfend zu beschreiben, dass alle Bewerber die Beschreibung im gleichen Sinne verstehen müssen und die Angebote miteinander verglichen werden können.

Für das Verständnis der Leistungsbeschreibung ist auf den nach den Maßstäben der §§ 133, 157 BGB zu ermittelnden objektiven Empfängerhorizont eines verständigen und sachkundigen Bieters, der mit Beschaffungsleistungen der vorliegenden Art vertraut ist, abzustellen, OLG Düsseldorf, 08.02.2004, Verg 100/04; OLG Koblenz, 05.12.2007, 1 Verg 7/07.

Ausgehend vom Wortlaut in der Leistungsbeschreibung, wonach Großformatdrucker, die für den Betrieb einen separaten Rechner benötigen, nicht zugelassen sind, konnten nur Drucker angeboten werden, die über keine außerhalb liegenden Einzelteile verfügten. Es mussten geschlossene Einheiten sein, die über installierte Betriebssysteme verfügten, welche kompatibel mit den vorhandenen Betriebssystemen waren, sich also in die vorhandene Sicherheitsinfrastruktur der Antragsgegnerin ohne weiteres einfügten.

Separate Rechner sind hingegen Teile, die technisch und räumlich von den Druckern getrennt werden können, ohne das dabei das Gehäuse geöffnet oder beschädigt werden muss. Allein der funktionale Zusammenhang, den die Antragstellerin hier über die Verbindung durch Kabel und Traggestell hergestellt hat, reicht dafür nicht. Vielmehr ist die Trennung der Funktionseinheit im Falle von separaten Rechnern ohne weiteres möglich, ohne dabei einzelne Teile zu zerstören, während bei den anderen Systemen mit installierten Betriebssystemen, diese nicht einfach in einzelne Komponenten zerlegt werden können. Das Gerät der Antragstellerin, deren Herstellerin sie ist, ist nur mit Kabeln und Schrauben miteinander verbunden, stellt also keine technische Einheit dar, die untrennbar innerhalb eines Gehäuses untergebracht ist. Es kann in die einzelnen Komponenten zerlegt werden, so dass

Einzelteile übrig bleiben, die dann für sich genommen die Anforderungen an die Mindestausstattung nicht mehr erfüllen.

Der von der Antragstellerin angebotene „schwarze Kasten“ ist nicht nur als Controller anzusehen, sondern wird auch von dem Begriff des „Rechners“ umfasst. Als Rechner kann ein System, das Daten erfasst, verarbeitet und ausgibt verstanden werden. Es ist letztlich ein allgemeiner Oberbegriff, der auch Computer und Controller miteinbezieht.

Der schwarze Kasten übernimmt, was unstreitig ist, zunächst die Controlleraufgaben, also die Steuerung der angeschlossenen Drucker. Im Unterschied zu den anderen Geräten verfügt der „schwarze Kasten“ aber auch über einen Webserver und eine große Datenbank sowie das Betriebssystem Windows XP. Daraus kann geschlossen werden, dass der schwarze Kasten nicht nur eine spezielle, auf die zu betreibende Hardware (Drucker) bezogene festinstallierte Software enthält, sondern bei dem System der Antragstellerin besteht die Möglichkeit, weitere Programme zu installieren. Das ist bei den Großformatdruckern der anderen Bieter nicht der Fall. Diese enthalten Controller, die für eine spezielle Aufgabe (drucken) festprogrammierte Betriebssysteme enthalten.

Genau dies lässt sich nach Sinn und Zweck auch aus dem Zusammenhang der beiden hier im Streit stehenden Sätze in der Leistungsbeschreibung schließen. Die Antragsgegnerin wollte offensichtlich einen Großformatdrucker, der sich als Einheit darstellt. Alle Ausstattungsmerkmale aus der Anlage in der Leistungsbeschreibung sollten allein von diesem System bzw. Drucker erfüllt werden. Für den Betrieb des Großformatdruckers wollte man nicht auf andere „Geräte“ oder außerhalb liegende Komponenten zurückgreifen, die dann erst zusammen mit dem Drucker die geforderten Mindestausstattungskriterien, wie beispielsweise die Speicherkapazitäten oder Druckersprachen, erfüllten. Vielmehr sollten die geforderten Drucker diese Anforderungen, unabhängig von außerhalb liegenden und damit abtrennbaren Einzelteilen, selbst erfüllen und ein geschlossenes System darstellen.

Die Antragsgegnerin hat wiederholt betont, dass sie kein weiteres Betriebssystem angeboten haben wollte, das noch separat hinsichtlich etwaiger Sicherheitsvorkehrungen und Updates betreut und gewartet werden musste. Vielmehr war Sinn und Zweck dieses Satzes in der Leistungsbeschreibung, dass keine weiteren Sicherheitsvorkehrungen hinsichtlich der Wartung erforderlich werden sollten.

b) Nicht entscheidend sind hier hingegen die Ausführungen des OLG Koblenz im Beschluss vom 05.12.2007, 1 Verg 7/07 und der VK Rheinland-Pfalz. Denn soweit ersichtlich, gab es im Leistungsverzeichnis der dort geprüften Ausschreibung nicht den hier streitigen Satz. Dies wurde in der mündlichen Verhandlung von den beteiligten Parteien auch bestätigt. Vielmehr wurde dort nur verfügt, dass der Plotter über einen Hauptspeicher von mindestens 512MB verfügt usw.

Bei einer derartigen Fallgestaltung ist es nicht zu beanstanden, über die Auslegung des Wortes „Plotter“ dahin zu kommen, dass es sich auch um Geräte handeln kann, wie sie von der Antragstellerin angeboten werden. Die Zusammensetzung von mehreren Teilen zu einer Funktionseinheit wurde gerade in dem dort entschiedenen

Fall weder in der Leistungsbeschreibung untersagt, noch konnte dies aus dem Begriff Plotter geschlossen werden.

c) Der Ausschluss des Angebots der Antragstellerin erfolgte deshalb zu Recht gemäß § 25 Nr. 1 Abs. 1 lit. d) in Verbindung mit § 21 Nr. 1 Abs. 3 VOL/A.

aa) Danach sind Änderungen und Ergänzungen des Bieters an den Verdingungsunterlagen unzulässig. Solche Änderungen können in Ergänzungen und Streichungen bestehen; sie können sich aber auch auf den technischen Inhalt der Leistungen beziehen. Eine Änderung der Verdingungsunterlagen liegt daher auch vor, wenn der Bieter die zu erbringende Leistung abändert und eine andere als die ausgeschriebene Leistung anbietet, OLG Düsseldorf, 20.05.2005, Verg 19/05; OLG Koblenz, 05.12.2007, 1 Verg 7/07.

Das ist bei dem Angebot der Antragstellerin der Fall. Sie hat das in der Leistungsbeschreibung geforderte kompakte System nicht angeboten. Das Mxxxxxxx R 2 System ist eine Kombination von Einzelkomponenten, die von der Antragstellerin selbst zusammengesetzt wurde und als kombiniertes Gerät angeboten wird.

Ausgehend von der vorstehenden Auslegung des Leistungsverzeichnisses durften keine Geräte angeboten werden, die sich als eine zusammengesetzte Kombination mehrerer Einzelteile darstellen, auch wenn die einheitliche Funktionsweise garantiert wurde. Das Gerät der Antragstellerin befindet sich auf einem Traggestell und funktioniert als Einheit, weil die einzelnen Komponenten mit Kabeln untereinander verbunden sind. Die Einzelkomponenten befinden sich aber nicht innerhalb eines Gehäuses, sondern sind jederzeit räumlich voneinander trennbar. Die Kabel und die Schrauben können ohne weiteres gelöst werden. Zurück bleiben dann Einzelteile, die für sich genommen, die Ausstattungsmerkmale nicht erfüllen. Nach der Leistungsbeschreibung sollten aber gerade solche „Geräte“ nicht angeboten werden. Vielmehr verlangte die Antragsgegnerin ein kompaktes System, also alle Komponenten, die die Einhaltung der Mindestkriterien erfüllen mussten, mussten sich innerhalb eines Gehäuses befinden.

Bei dem System der Antragstellerin handelt es sich auch um einen Rechner, weil nicht nur für eine bestimmte Hardware festinstallierte Programme angeboten werden, sondern dieser schwarze Kasten auch weitere Programme – die nicht im Zusammenhang mit den Druckern stehen- beinhaltet.

Auf die anderen Anforderungen kommt es dann nicht mehr an, weil diese mit der bereits entschiedenen Frage intern zusammen hängen. Wenn es nach der Ausschreibung nicht zulässig war, einen externen Rechner – neben den Druckern anzubieten, dann kommt es auch nicht mehr darauf an, welcher Funktionsteil die Anforderungen an die Speicherkapazitäten oder die Druckersprachen erfüllt.

bb) Das Angebot der Antragstellerin war aber auch gemäß § 25 Nr. 1 Abs. 1 lit. d) VOL/A auszuschließen, weil sie kein Zweirollensystem mit der Medienbreite von jeweils DIN A 0 angeboten hat.

Ausweislich der Anlage 2 zum Leistungskatalog verlangte die Antragsgegnerin eine Medienbreite von DIN A0, wobei die Papierzuführung über ein 2-Rollensystem

verfügen sollte. Zusätzlich nannte die Antragsgegnerin die Standardmedienbreiten von DIN A 0 bis DIN A 3.

Aus der Gesamtschau dieser Mindestanforderungen ergibt sich, dass beide Rollen über die geforderte Mindestmedienbreite verfügen mussten. Anhaltspunkte dafür, dass lediglich eine Rolle über die geforderte Medienbreite verfügen sollte, während die weitere Rolle für eine frei vom Bieter zu bestimmende Medienbreite ausgelegt werden konnte, gibt es in der Ausschreibung nicht. Die Anlage 2 lässt diesbezüglich auch keine Unklarheiten oder Auslegungsmöglichkeiten erkennen oder offen.

Im Ergebnis ist die Entscheidung der Antragsgegnerin, das Angebot der Antragstellerin auszuschließen, vergaberechtlich nicht zu beanstanden. Auf den weiteren Gesichtspunkt, ob das Angebot der Antragstellerin überhaupt bestimmt genug war, kam es nach Auffassung der Kammer somit nicht mehr an.

Der Nachprüfungsantrag ist damit zurückzuweisen.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 128 Abs. 1 GWG, wonach die unterliegende Antragstellerin die Kosten für das Nachprüfungsverfahren vor der Kammer zu tragen hat. Entsprechend der bundeseinheitlich verwandten Gebührenstaffel wird eine Gebühr -ausgehend von der Auftragssumme aus dem Angebot der Antragstellerin- in Höhe von xxxx € festgesetzt.

IV.

Soweit ein Beteiligter im Verfahren unterliegt, hat er die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Auslagen des Antragsgegners zu tragen, § 128 Abs. 4 GWB. § 80 VwVfG gilt entsprechend.

Die Vergabekammer hält die Hinzuziehung von Verfahrensbevollmächtigten durch die Beigeladene gemäß § 128 Abs. 4 S.3 GWB in Verbindung mit § 80 Abs. 3 VwVfG NW für notwendig, weil im Nachprüfungsverfahren auch allgemeine Grundsätze aus dem Vergaberecht streitentscheidend waren.

Die Erstattung von außergerichtlichen Kosten für Beigeladene ist in Verfahren vor der Vergabekammer möglich, wenn die Beigeladene sich aktiv am Verfahren beteiligt, Schriftsätze eingereicht und an der mündlichen Verhandlung teilnimmt und der Antragsteller sich mit seinem Nachprüfungsantrag, bewusst und gewollt in einen Interessengegensatz zum Beigeladenen gestellt hat, in diesem Sinne OLG Düsseldorf, 12.01.2006, Verg 86/05. Das war hier der Fall, weil die Antragstellerin die Erteilung des Zuschlags auf das Angebot der Beigeladenen verhindern wollte, um selbst nach einer Neuwertung auf ihr Angebot den Zuschlag zu erhalten.

Als unterliegende Partei hat die Antragstellerin folglich die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen für deren zweckentsprechende Rechtsverfolgung zu tragen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Entscheidung ist die sofortige Beschwerde zulässig. Sie steht den am Verfahren vor der Vergabekammer Beteiligten zu. Über die Beschwerde entscheidet ausschließlich der Vergabesenat des Oberlandesgerichtes Düsseldorf, Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf.

Die sofortige Beschwerde ist binnen einer Notfrist von zwei Wochen, die mit der Zustellung dieser Entscheidung beginnt, schriftlich bei dem Beschwerdegericht einzulegen. Die sofortige Beschwerde ist zugleich mit ihrer Einlegung zu begründen. Die Beschwerdebegründung muss enthalten:

1. die Erklärung, inwieweit die Entscheidung der Vergabekammer angefochten und eine abweichende Entscheidung beantragt wird,
2. die Angabe der Tatsachen und Beweismittel, auf die sich die Beschwerde stützt.

Die Beschwerdeschrift muss durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein. Dies gilt nicht für Beschwerden von juristischen Personen des öffentlichen Rechts.

Mit der Einlegung der Beschwerde sind die anderen Beteiligten des Verfahrens vor der Vergabekammer vom Beschwerdeführer durch Übermittlung einer Ausfertigung der Beschwerdeschrift zu unterrichten.

Diemon-Wies

Stolz

Wiemann