

Reinigungsarbeiten im Bereich der voll verkleideten Fahrtreppen nur im Zuge von Reparaturarbeiten, die einen Ausbau der Treppen erfordern, und bei Generalwartungen erfolgen würden. Im konkreten Fall sei dies bei den vier Fahrtreppen der Albertinapassage jeweils für eine Fahrtreppe im November 1996, März 1998, Dezember 1998 und Dezember 1999 der Fall gewesen.

Der Magistratsabteilung 28 wurde daher empfohlen, in Zusammenarbeit mit der Magistratsabteilung 32 Überlegungen anzustellen, um die vorhandene Verblechung der Fahrtreppenunterseite derart abzuändern, dass eine Reinigung wirtschaftlicher und auch nach Bedarf durchgeführt werden kann.

3.3 Wie auch im Verkehrsbauwerk Schottentor wurden vom Kontrollamt in Räumlichkeiten der Albertinapassage Lagerungen von Gerümpel (u.a. Fahrradrahmen) vorgefunden und deren umgehende Beseitigung empfohlen.

4. In der Opernpassage zeigte die Einschau in den Brandschutzplan, dass dieser den aktuellen Zustand nicht mehr wiedergab. Der im Dienstzimmer der Passagenaufsicht angebrachte Feuerlöscher war durch das Fehlen der Spritzdüse nicht einsetzbar.

Im Zuge der Begehung dieser Passage stellte das Kontrollamt weiters fest, dass im Bereich des Einganges zum Heizraum aus dem Fußboden einige ca. 2 cm hohe Bewehrungsstäbe herausragten, wodurch Stolpergefahr bestand. Auch in diesem Fall erging seitens des Kontrollamtes die Empfehlung, die vorgefundenen Mängel ehebaldigst zu beheben.

Die Empfehlung des Kontrollamtes wurde an die für die Wartung der Fahrtreppen zuständige Magistratsabteilung 32 weitergeleitet. Diese Abteilung erklärte, die technischen Möglichkeiten für Änderungen der vorhandenen Verblechung der Fahrtreppenunterseite auszuarbeiten.

Die Räumlichkeiten wurden zum größten Teil bereits geräumt. Restarbeiten werden noch durchgeführt.

Der Brandschutzplan wird – wie bereits in der Stellungnahme zum Verkehrsbauwerk Schottentor erwähnt – überarbeitet werden. Ein neuer Feuerlöscher wurde installiert.

Die im Eingang zum Heizraum aus dem Fußboden ragenden Bewehrungsstäbe wurden von der Magistratsabteilung 28 inzwischen entfernt.

### **Magistratsabteilung 29, Brückenprüfungs- und Stahlbauarbeiten in den Jahren 1993 und 1994, Prüfung der Vertragsgestaltung und der Vertragsabwicklung**

Das Kontrollamt erlangte im November 2000 vom Landesgericht für Strafsachen Wien infolge einer Zeugenladung davon Kenntnis, dass fünf Werkmeister der Gruppe Bauwerksprüfung der Magistratsabteilung 29 vor allem wegen des Verdachtes, einer Stahlbaufirma nicht geleistete Regiestunden als erbracht bestätigt zu haben, strafrechtlich verfolgt werden. Die Ladung zur Hauptverhandlung wurde zum Anlass einer Prüfung der Vertragsgestaltung und der Vertragsabwicklung in Bezug auf den an die Firma in den Jahren 1993 und 1994 ergangenen Auftrag genommen.

#### *1. Sachverhalt zum Prüfungsanlass*

1.1 Für Hilfsmaßnahmen bei den wiederkehrenden sicherheitstechnischen Prüfungen der Wiener Brücken durch die Magistratsabteilung 29 wird regelmäßig eine Stahlbaufirma auf der Grundlage von meist auf eine Dauer von zwei Jahren geschlossenen Rahmenverträgen herangezogen. Diese Stahlbaufirma hat u.a. die Aufgabe, verkehrstechnische Absicherungen im Straßenbereich sowie sonstige Sicherungsmaßnahmen und nicht aufschiebbare Schadensbehebungen durchzuführen.

Zu diesem Zweck hat die Firma sowohl entsprechendes Personal, Fahrzeuge sowie Geräte (die Magistratsabteilung 29 subsumierte unter

diesem Begriff Notstromaggregate, Beleuchtungseinrichtungen, Werkzeuge, zur Absicherung des Prüfbereiches erforderliche Verkehrszeichen, Blinklampen sowie Abschränkungen, Gerüstungen u.a.m.) zur Verfügung zu stellen. Die Arbeiten erfolgen zur Vermeidung von Verkehrsbeeinträchtigungen überwiegend in den Nachtstunden. Es handelt sich hiebei um selbstständige Regieleistungen im Sinne der ÖNorm B 2112.

1.2 Der gegenständliche Vertrag basierte auf dem Ergebnis der öffentlichen Ausschreibung der Magistratsabteilung 29 vom 16. Oktober 1992 über die oben beschriebenen Leistungen, die in den Jahren 1993 und 1994 zu erbringen waren, wobei die Firma E. mit einem Gesamtangebotspreis von rd. 2,20 Mio.S (*entspricht 0,16 Mio.EUR*) inkl. USt als Billigstbieter hervorgegangen und den Zuschlag erhalten hatte.

1.3 Aus dem Gerichtsprotokoll über Zeugenaussagen in der Hauptverhandlung vom 28. Jänner 2000 im Landesgericht für Strafsachen Wien ging hervor, dass die Magistratsabteilung 29 nach der Angebotsöffnung vom 16. Oktober 1992 mit der Firma E. mündlich vereinbart haben soll, für die in der Nacht durchzuführenden Regieleistungen bei Brückenprüfungen grundsätzlich sieben Regiestunden zu verrechnen, was einer Pauschalierung gleichgekommen sei.

In diesem Zusammenhang wurde im Protokoll die Frage aufgeworfen, ob die nach der Angebotsöffnung getroffene Vereinbarung der Magistratsabteilung 29 mit der Firma E. über diese Pauschalierung nicht gegen Vergabevorschriften der Stadt Wien verstoßen und eine Wettbewerbsverzerrung dargestellt habe.

1.4 In einem an das Landesgericht für Strafsachen Wien gerichteten Schreiben vom 11. Mai 1998 begründete der Leiter der Magistratsabteilung 29 die genannte Vereinbarung u.a. wie folgt:

„Erfahrungsgemäß hat sich auf Grund der Auflagen seitens der Verkehrsbehörden und der Leistungsfähigkeit des Personals und anderer Rahmenbedingungen (Witterung, örtliche Besonderheiten usw.) ein durchschnittlicher Leistungsumfang bei Nachteinsätzen von sieben Stunden inkl. der in der Norm angeführten Zeiten für An- und Abtransport, Montage und Demontage (Beladen, Entladen, Manipulation usw.) als am zweckmäßigsten erwiesen. Da Teile dieser Leistungen auf Firmengelände und außerhalb des Brückenprüfbereiches stattfinden, ist es nicht möglich und wirtschaftlich sinnvoll, all diese Zeiten lückenlos seitens der Magistratsabteilung 29 zu überwachen. Bei Erfüllung des vorgegebenen Leistungsumfanges erfolgt die Abrechnung gemäß dem abgeschätzten Gesamtzeitaufwand (sieben Stunden). Erhöhungen des Gesamtzeitaufwandes werden nur bei besonderen, nachweislichen Erschwernissen anerkannt. Verminderungen erfolgen bei Beeinträchtigungen des Einsatzablaufes infolge mangelhafter Leistungserbringung seitens des Kontrahenten. Diese Festlegung des Leistungsumfanges und die Normierung der Transport- und Manipulationszeiten stellen eine einheitliche und transparente Abrechnung sicher. Die Kontrolle der Firmenarbeiten erfolgt leistungsbezogen durch mehrere Organe der Magistratsabteilung 29 (Werkmeister, Prüfenieur).“

1.5 Das von Mitarbeitern der Magistratsabteilung 29 vorgebrachte Argument, eine lückenlose Überwachung der Auf- und Abladearbeiten von Verkehrszeichen und sonstigen Geräten am Lagerplatz der Firma – wofür im Übrigen lt. Aussagen von Mitarbeitern der Magistratsabteilung 29 eine „Zeitspanne von einer Stunde bis 1½ Stunden pro Einsatz angenommen bzw. anerkannt“ worden sein soll – brächte einen nicht vertretbaren Verwaltungsaufwand mit sich, führte in der Haupt-

verhandlung vom 28. Jänner 2000 insofern zu einer Hinterfragung, als auf Grund der in der Ausschreibung enthaltenen Bestimmung, die so genannten Baustellengemeinkosten seien in den Kalkulationsblättern zu berücksichtigen und daher nicht gesondert zu vergüten, die Rechtmäßigkeit der Vergütung dieser Ladearbeiten am Lagerplatz der Firma überhaupt in Frage gestellt wurde.

1.6 Im Hinblick auf den geschilderten Sachverhalt unterzog das Kontrollamt die Vertragsgestaltung und die Vertragsabwicklung über die in Rede stehenden Brückenprüfungs- und Stahlbauarbeiten einer stichprobenweisen Prüfung auf Übereinstimmung mit den Vergaberichtlinien und den Vertragsbestimmungen der Stadt Wien und kam hiebei zu dem in der Folge dargestellten Ergebnis. Die Feststellungen und Schlussfolgerungen des Kontrollamtes bewegen sich im Rahmen des Zivilrechts und des Vorschriftenwesens der Stadt Wien.

## *2. Beurteilung der Abrechnungsmodalitäten für die Nachteilsätze durch das Kontrollamt*

2.1 Wie bereits erwähnt, hatte die Firma E. über die von der Magistratsabteilung 29 im Oktober 1992 öffentlich ausgeschriebenen Brückenprüfungs- und Stahlbauarbeiten von insgesamt sechs Bietern das billigste Angebot gelegt.

Der Ausschreibung lagen die damals geltenden Richtlinien für die Vergabe von Leistungen durch Dienststellen und Unternehmungen der Stadt Wien, aufbauend auf die ÖNorm A 2050, Ausgabe 1957 (Vergaberichtlinien der Stadt Wien), die Durchführungsbestimmungen der Magistratsdirektion – Stadtbaudirektion zu den Vergaberichtlinien (Durchführungsbestimmungen der MD-BD), die Allgemeinen Vertragsbestimmungen der Stadt Wien für Leistungen, aufbauend auf die ÖNorm A 2060, Ausgabe 1983, die Allgemeinen Vertragsbestimmungen der Stadt Wien für Bauleistungen, aufbauend auf die ÖNorm B 2110, Ausgabe 1983, und die für die Kalkulation der gegenständlichen Regieleistungen relevanten ÖNormen B 2061, Ausgabe 1987, und B 2112, Ausgabe 1978, zu Grunde.

Die gegenständliche Ausschreibung wurde von der Magistratsabteilung 29 mit dem Ziel konzipiert, einen Rahmenvertrag mit einer Stahlbaufirma über die Erbringung von Regieleistungen nach vorherigem Abruf als Beihilfe bei Brückenprüfungen abzuschließen. Dies konnte sowohl den Formulierungen in den der Ausschreibung zu Grunde gelegenen „Besonderen Vertragsbedingungen der Magistratsabteilung 29“ als auch dem Leistungsverzeichnis, das hinsichtlich des Arbeitskräfteeinsatzes, aber auch in Bezug auf die beizustellenden Geräte samt dem Absicherungsmaterial (z.B. Verkehrszeichen) auf eine Verrechnung nach geleisteten Stunden aufbaute, entnommen werden. Lediglich die Vergütung der An- und Abfahrtszeit zum bzw. vom jeweiligen Einsatzort wurde in der Ausschreibung mit einer Stunde pro Einsatz pauschaliert.

2.2 Das Wesen einer Regieleistung liegt darin, dass – in ihrem Umfang vorweg nicht genau erfassbare – Leistungen nach dem tatsächlich angefallenen Zeitaufwand vergütet werden. Obwohl die in der Ausschreibung enthaltenen Angaben über die zu erwartende Anzahl und den Ablauf der Einsätze bei den Brückenprüfungen nur sehr vage waren und sich dies zweifellos erschwerend auf die Kalkulation der ausgeschriebenen Leistungen auswirkte, mussten die Bieter nach Ansicht des Kontrollamtes bei objektiver Betrachtung der Vorgaben in der Ausschreibung davon ausgehen, dass eine Verrechnung nach dem jeweils tatsächlich erbrachten Zeitaufwand vorgesehen war.

2.3 Nach den Angaben des Leiters der Gruppe Bauwerksprüfung der Magistratsabteilung 29 sei es während der Zuschlagsfrist, d.h. in der Zeit zwischen der Angebotsöffnung und dem Zuschlag, mit einem Vertreter der Firma E. anlässlich der Nachreichung der in der Ausschreibung bedungenen Kalkulationsblätter zu einem Gespräch gekommen.

Da die Firma E. zu diesem Zeitpunkt bereits als Bestbieter feststanden sei, habe man die künftig von der Magistratsabteilung 29 vorgesehenen Arbeitsabläufe bei den Brückenprüfungen besprochen und sei hierbei zur Vermeidung von Unstimmigkeiten über die Verrechnung nicht unmittelbar von Mitarbeitern der Magistratsabteilung 29 überwachter Regieleistungen, wie vor allem Ladetätigkeiten der Firma auf ihrem Lagerplatz, übereingekommen, in Verfolgung einer langjährigen praktischen Erfahrung danach zu trachten, dass ein Nachteinsatz (unter Einbeziehung der bereits in der Ausschreibung pauschalierten einen Stunde für die An- und Abfahrt und die Ladetätigkeiten am Lagerplatz der Firma) jeweils sieben Stunden dauert und für einen solchen Nachteinsatz hinsichtlich des Arbeitskräfteeinsatzes und für die von der Firma beigestellten Fahrzeuge auch diese sieben Stunden zu verrechnen seien.

Minderleistungen sollten durch eine präzise Einsatzplanung der Gruppe Bauwerksprüfung möglichst eingeschränkt bzw. durch Mehrleistungen wieder ausgeglichen werden.

2.4 Das Kontrollamt vermochte den Überlegungen der Magistratsabteilung 29 aus verwaltungsökonomischer Sicht zwar zu folgen; die Vorgangsweise, während des Vergabeverfahrens eine in der Ausschreibung nicht deklarierte Verrechnungsmodalität zu vereinbaren, die anstatt der ausgeschriebenen, dem Wesen einer Regieleistung entsprechenden Vergütung des tatsächlichen Zeitaufwandes eine Pauschalierung zum Inhalt hatte, war nach den Bestimmungen der ÖNorm A 2050, die auch von den Bietern zu beachten waren, sowie auch nach den Vergaberichtlinien der Stadt Wien jedenfalls unzulässig.

In diesem Zusammenhang erschien dem Kontrollamt die Regelung des Abschnittes 4.4 der ÖNorm A 2050 relevant, wonach der Auftraggeber während des Vergabeverfahrens mit einem Bieter grundsätzlich nicht verhandeln darf, wobei insbesondere Verhandlungen unzulässig sind, die gegen den Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung aller Bieter verstoßen.

Die Vergaberichtlinien der Stadt Wien schränkten dieses Verbot zwar insofern ein, als ausnahmsweise Verhandlungen mit dem Bieter des wirtschaftlichsten Angebotes und die allfällige Berichtigung kalkulatorischer Mängel zulässig waren, sofern sich Fragen hinsichtlich der Angemessenheit von Preisen ergaben; die getroffene Vereinbarung konnte nach Ansicht des Kontrollamtes jedoch keinesfalls als Verhandlungsergebnis, das aus einer nach der zitierten Richtlinie zulässigen Berichtigung kalkulatorischer Mängel erwuchs, gesehen werden. Sie stellte, wie erwähnt, eine von der Ausschreibung abweichende Regelung dar. Eine derartige Vorgangsweise verletzte auch den Grundsatz der Gleichbehandlung aller Bieter.

In diesem Zusammenhang vermerkte das Kontrollamt, dass die Magistratsabteilung 29 die nach ihren Angaben langjährig geübte Praxis, für einen Nachteinsatz im Mittel sieben Stunden anzunehmen, in der Ausschreibung durch entsprechende Angaben hätte umsetzen müssen. Dies auch deshalb, um für alle Bieter eine präzise Kalkulationsbasis zu

schaffen und um damit zu verhindern, dass jene Bieter, die aus früheren derartigen Aufträgen über die Kenntnis der Verrechnungsmodalitäten verfügten, ein geringeres Kalkulationsrisiko zu tragen hatten.

2.5 Seitens des Kontrollamtes war zu bemängeln, dass eine derart essenzielle Vereinbarung, die zwar nach den Vergaberichtlinien der Stadt Wien unzulässig war, zivilrechtlich jedoch Gültigkeit erlangte, nur mündlich getroffen wurde. Die Vergaberichtlinien der Stadt Wien schrieben diesbezüglich vor, dass Verhandlungen mit Bietern in der Regel in kommissioneller Form durch fachkundige Bedienstete durchzuführen waren, wobei die maßgebenden Gründe für diese Verhandlungen und das Ergebnis im Vergabegeschäftsstück angeführt werden mussten. Das Kontrollamt qualifizierte das Gespräch der Magistratsabteilung 29 mit dem Vertreter der Firma E. als „Verhandlung“ im Sinne der damals geltenden Vergaberichtlinien der Stadt Wien.

Darüber hinaus legte der Abschnitt 2.4 der ÖNorm A 2060 fest, dass Vertragsänderungen der Schriftform bedurften, was zweifellos auch auf Änderungen von in einer Ausschreibung enthaltenen Vertragsbedingungen im vorvertraglichen Schuldverhältnis anzuwenden war. Auch war den Durchführungsbestimmungen der Magistratsdirektion – Stadtbauverwaltung zu entnehmen, dass über Verhandlungen mit Bietern Niederschriften zu verfassen waren.

2.6 Nach den Angaben des Leiters der Gruppe Bauwerksprüfung der Magistratsabteilung 29 hatte das in Rede stehende Bietergespräch mit dem Vertreter der Firma E. am 23. Oktober 1992 im Beisein von drei Mitarbeitern der Magistratsabteilung 29 stattgefunden, womit zwar das Erfordernis einer kommissionellen Gesprächsführung erfüllt erschien, den übrigen Vorschriften hinsichtlich der Schriftlichkeit bzw. Dokumentation des Gespräches damit jedoch nicht entsprochen worden war.

#### *Stellungnahme der Magistratsabteilung 29:*

Bei dem gegenständlichen Kontrahentenvertrag handelte es sich nicht um die Abwicklung eines gewöhnlichen Bauvertrages im üblichen Sinne, sondern um die Beihilfe einer Firma bei Prüfarbeiten, die ausschließlich von Bediensteten der Magistratsabteilung 29 durchgeführt wurden. Die Ausschreibung von dazu notwendigen Regieleistungen gestaltet sich daher nicht wie bei einer üblichen Baustelle mit tatsächlichen Bauleistungen und Baustelleneinrichtungen samt Baubüro etc. Daher bedurften Vorschriften und Normen für Bauverträge einer diesbezüglichen Auslegung.

Die Magistratsabteilung 29 nimmt zur Kenntnis, dass vor der Vergabe der Leistungen ein Gespräch mit dem Bieter nicht hätte stattfinden sollen und die in diesem Gespräch gewählte Vorgangsweise bereits in der Ausschreibung in irgendeiner Form hätte festgelegt werden können.

Das Gespräch zu diesem Zeitpunkt ergab sich lediglich dadurch, dass die geforderten K-Blätter vom Geschäftsführer der Firma persönlich in der Magistratsabteilung 29 beim ausschreibenden Referenten abgegeben wurden, um sich als Geschäftsführer seiner Firma vorzustellen. Seitens der Magistratsabteilung 29 wurde diese Gelegenheit genutzt, um im Beisein von zwei weiteren fachkundigen Bediensteten (Gruppenleiter und Fachbereichsleiter, wobei Letzterer auch Vorsitzender der Preisprüfungsstelle der Magistratsabteilung 29 ist) ein Informationsgespräch zu führen.

In diesem Gespräch wurden von der Magistratsabteilung 29 lediglich die beabsichtigten Arbeitsabläufe bei den Nachteinsätzen auf Brücken mitgeteilt. Auf Grund der langjährigen praktischen Erfahrung wurde eine in der Regel beabsichtigte Gesamtarbeitszeit von sieben Stunden – auch auf Grund von Verkehrsbescheiden – angegeben.

Jedenfalls war die Magistratsabteilung 29 der Meinung, mit der Firma nicht verhandelt zu haben, sondern es wurde lediglich die Art der beabsichtigten Arbeitseinsätze sowie eine dazu passende, einfache Form der Verrechnung mitgeteilt. Damit war – ein normal ablaufender Prüfeinsatz vorausgesetzt – jeder Streit oder jede Manipulation ausgeschaltet. Nach Meinung der Magistratsabteilung 29 war der Gesprächsinhalt nicht vergaberelevant.

Die Magistratsabteilung 29 räumt aber ein, dass die Abfassung einer Niederschrift zweckmäßig gewesen wäre.

Die Magistratsabteilung 29 hat aus verwaltungsökonomischer Sicht richtig gehandelt, sie nimmt aber zur Kenntnis, dass es besser gewesen wäre, die gewählte Vorgangsweise bereits in der Ausschreibung festzulegen, was aus diesem Grunde bei dem derzeit laufenden, ähnlichen Kontrahentenvertrag auch realisiert wurde.

### *3. Die vertragsrechtliche Auslegung der Baustellengemeinkosten durch das Kontrollamt*

3.1 Im Leistungsverzeichnis zur gegenständlichen Ausschreibung war unter dem Titel „Vorbemerkungen“ folgender Passus enthalten: „Sämtliche Baustellengemeinkosten sind in den Kalkulationsblättern zu berücksichtigen und werden nicht gesondert vergütet.“

Die Baustellengemeinkosten sind hinsichtlich Art und Umfang für die Kalkulation in der ÖNorm 2061 geregelt, müssen jedoch bei Regieleistungen auch im Zusammenhang mit der ÖNorm B 2112 betrachtet werden. So gliederten sich die Baustellengemeinkosten gemäß Abschnitt 3.2 der im Vertrag bedungenen ÖNorm B 2061, Ausgabe 1987, in

- einmalige Kosten der Baustelle,
- zeitgebundene Kosten der Baustelle,
- Gerätekosten der Baustelle und
- Sonderkosten der Baustelle.

3.2 Wie erwähnt, betrachtete die Magistratsabteilung 29 neben der ausgeschriebenen einen Stunde für den An- und Abtransport auch eine Pauschalvergütung – nach Angabe eines Prüfwerkmeisters der Gruppe Bauwerksprüfung im Mittel eine Stunde – für Ladearbeiten am Lagerplatz der Firma vor und nach dem jeweiligen Einsatz als in die vereinbarte Zeitpauschale von sieben Stunden für einen Nachteinsatz inkludiert. Damit verblieb als Arbeitszeit auf dem jeweiligen Prüfort eine ebenfalls im Mittel anzunehmende Zeitspanne von rd. fünf Stunden.

Lt. ÖNorm B 2061 sind die Lohnkosten für Ladearbeiten und das Auf-, Um- und Abbauen der Baustelleneinrichtung sowie die zugehörigen Transport- und Stoffkosten den einmaligen Kosten der Baustelle zuzuordnen. Für Regiearbeiten regelte die ÖNorm B 2112, Ausgabe 1978, diesbezüglich in Abschnitt 2.2, dass alle Bauleistungen und die damit im Zusammenhang stehenden sonstigen Leistungen, z.B. Lade- und Transportleistungen, ferner das Einrichten und Räumen der Baustelle, soweit diese Leistungen nicht als Baustellengemeinkosten gesondert vergütet werden – im gegenständlichen Fall waren sie in den Regiepreisen zu berücksichtigen und eine gesonderte Vergütung in einer eigenen Position nicht vorgesehen -, nach dem anerkannten Aufwand und Umfang verrechnet werden können.

In der gegenständlichen Ausschreibung wurden, wie schon mehrfach dargelegt, nur der An- und Abtransport pro Einsatz von den Baustellengemeinkosten ausgenommen und mit jeweils einer Stunde pauschaliert. Bezüglich einer gesonderten Vergütung der Ladearbeiten am Lagerplatz der Firma war in der Ausschreibung keine Bestimmung enthalten. Schon daraus entnahm das Kontrollamt bei streng formaler Auslegung des Vertrages, dass der Zeitaufwand für die Ladetätigkeit am Lagerplatz der Firma als Gemeinkosten in die Regiepreise einzurechnen und damit keinesfalls gesondert zu vergüten gewesen wären.

3.3 Besondere Relevanz gewannen in dem Zusammenhang zwei an die Magistratsabteilung 29 gerichtete Schreiben der Firma E. vom 23. Oktober und 11. November 1992, worin die Firma wörtlich erklärte, ihre Kalkulationsblätter würden auf „Komplettarbeiten“ (inkl. Herstellung, Montage, komplette Werksregion) basieren bzw. seien die Gemeinkosten in dem betreffenden Kalkulationsblatt berücksichtigt und nicht gesondert zu vergüten.

Durch diese Erklärungen hätte auch für die mit der Vertragsgestaltung bzw. der Angebotsprüfung befasst gewesenen Mitarbeiter der Magistratsabteilung 29 klar sein müssen, dass die Ladearbeiten am Lagerplatz der Firma E. nicht gesondert zu vergüten waren.

3.4 Der u.a. vom Leiter der Magistratsabteilung 29 in seinem Schreiben an das Landesgericht für Strafsachen Wien vom 11. Mai 1998 für die Richtigkeit der Verrechnung der Ladearbeiten am Lagerplatz der Firma ins Treffen geführte Abschnitt 2.5.1.3 der ÖNorm B 2112, der besagt, dass für den An- und Abtransport der Geräte sowie für Montage und Demontage keine gesonderten Kosten zu verrechnen seien, „es sei denn, dass diese nur für Regieleistungen angefallen sind“, war, obwohl dies im gegenständlichen Fall zugetroffen hätte, nach Ansicht des Kontrollamtes insofern nicht auf die Ladetätigkeit am Lagerplatz der Firma zu beziehen, als in dieser ÖNorm-Bestimmung von Montage und Demontage und nicht von Ladearbeiten die Rede ist.

Die Magistratsabteilung 29 kann sich der Argumentation des Kontrollamtes aus heutiger Sicht nicht anschließen. Bei dem Aufstellen der Verkehrstafeln handelt es sich um reine Leistungspositionen gemäß dem Leistungsverzeichnis (das Bereitstellen der Tafeln sowie An- und Abtransport, Montage und Auf- und Abladen der Tafeln). Die Magistratsabteilung 29 bezieht sich dabei auf die Definition der ÖNorm B 2113, Pkt. 1.1.2 (1978) – Beistellungszeit: „... Die Beistellungszeit beginnt mit dem Verladen des Baugerätes auf dem Lagerplatz für den Transport und endet mit dem Abstellen des Baugerätes auf dem Lagerplatz nach seiner Rückkehr von der Baustelle.“

Da diese Leistungen nicht Bestandteil der Baustellengemeinkosten sind, sind diese Leistungen zur Gänze in Regie zu bezahlen. In diesem speziellen Fall gibt es keine Baustelleneinrichtung vor Ort, sondern eine Baustelleneinrichtung auf dem Lagerplatz der Firma (Lagerräume für Verkehrszeichen, Ladestation für Baustellenlampen, Hebezeuge etc.).

Die Magistratsabteilung 29 hat aus diesem Grunde die Verrechnung von einer Stunde für die Montage und Demontage sowie die Ladearbeiten auf dem Lagerplatz der Firma auf Grund der Erfahrung abgeschätzt und vorgegeben. Angemerkt sei noch, dass vor Ort eine Montage oder Demontage von Verkehrszeichen aus Sicherheitsgründen nicht stattfinden konnte und diese Arbeiten in möglichst großem Ausmaß auf dem Lagerplatz der Firma auszuführen waren. Es musste also die Aufenthaltsdauer der Beschäftigten im Gefahrenbereich auf ein absolutes Minimum beschränkt werden. So wurden beim Räumen der Absicherung alle Gegenstände möglichst schnell und ungeordnet auf den Lkw geworfen.

Diesbezüglich wurde ein mittlerer Zeitaufwand von einer Stunde ermittelt. Eine Überwachung dieser Zeiten auf dem Lagerplatz der Firma durch das Personal der Magistratsabteilung 29 ist aus Kostengründen unterblieben.

Aus dieser, vom Kontrollamt abweichenden Argumentation zeigt sich die Schwierigkeit der rechtlich einwandfreien Abwicklung von Leistungsverträgen dieser Art, weshalb die Magistratsabteilung 29 zur Klärung dieser komplexen Fragen einen Gutachter eingeschaltet hat. Die Magistratsabteilung 29 räumt aber ein, dass in diesem Punkte die Ausschreibung klarer zu formulieren gewesen wäre, was in laufenden Verträgen bereits geschieht.

#### *Gegenäußerung des Kontrollamtes*

Die Stellungnahme der Magistratsabteilung 29 vermag an der Feststellung des Kontrollamtes, dass die Bereitstellung der ausgeschriebenen Geräte (so auch der Verkehrszeichen u.dgl.) als Teil der Baustelleneinrichtung anzusehen war und daher die Ladetätigkeiten der Firma in die Regielohnpreise einzukalkulieren waren, nichts zu ändern.

Mit der nunmehr vorgebrachten Argumentation, bei den Positionen über die Beistellung von Verkehrszeichen u.dgl. habe es sich um „Leistungspositionen“ gehandelt, will die Magistratsabteilung 29 offensichtlich ihre Ansicht verdeutlichen, dass die Kosten für die Bereitstellung der Verkehrszeichen nicht unter die Baustellengemeinkosten fielen und das Auf- und Abladen am Lagerplatz der Firma daher gesondert zu vergüten gewesen sei.

Auch dieser Argumentation kann seitens des Kontrollamtes nicht beigetreten werden, weil sie die Festlegung in den Besonderen Vertragsbedingungen der Magistratsabteilung 29 zur gegenständlichen Ausschreibung, wonach bei Ausmaßpositionen die gesamte in der Position beschriebene „und damit verbundene“ Leistung abgegolten ist, außer Acht lässt. Dieser Passus und darüber hinaus auch die im gegenständlichen Vertragspunkt enthaltene Bestimmung, pro Einsatz werde insgesamt eine Stunde für die An- und Abfahrtszeit für die Arbeitskräfte und das Fuhrwerk vergütet, konnte für die Bieter nur den Schluss zulassen, dass die Ladetätigkeit auf ihrem Lagerplatz nicht gesondert vergütet wird, zumal ein Gerätetransport ohne auf ein Fahrzeug geladene Geräte wenig sinnvoll wäre. Diese Schlussfolgerung wird durch einen weiteren Punkt in den Besonderen Vertragsbedingungen der Magistratsabteilung 29 erhärtet, wonach die Geräte „nach Einsatzstunden“ vergütet werden und eine gesonderte Vergütung eben nur für den An- und Abtransport der Geräte vorgesehen wurde.

Im Übrigen verweist das Kontrollamt nochmals auf das Schreiben der Firma E. an die Magistratsabteilung 29 vom 23. Oktober 1992, worin die Firma u.a. erklärt, dass es sich bei den angebotenen Leistungen um „Komplettarbeiten“ handle, was wohl keine Interpretation hinsichtlich einer gesonderten Vergütung von Ladezeiten zulässt.



#### *4. Wahrnehmungen des Kontrollamtes hinsichtlich der Dokumentation der erbrachten Regieleistungen*

4.1 Zu den folgenden Ausführungen sei zunächst vermerkt, dass die gegenständliche Prüfung des Kontrollamtes erst anlässlich der Zeugenladung eines Vertreters des Amtes vom 3. November 2000 für die Hauptverhandlung am 11. Dezember 2000 durchgeführt wurde und die gewonnenen Erkenntnisse und Schlussfolgerungen hinsichtlich der Dokumentation der Regieleistungen nicht auf faktische Wahrnehmungen bzw. Beobachtungen von Mitarbeitern des Kontrollamtes, sondern ausschließlich auf der Einsichtnahme in den von der Magistratsabteilung 29 zur Verfügung gestellten Bauakt, in die Protokolle über die Zeugenaussagen in der Hauptverhandlung des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 18. Jänner 2000 und auf Aussagen von Mitarbeitern der Magistratsabteilung 29 vom November 2000 gegenüber dem Kontrollamt beruhen.

4.2 Als Grundlage für die Verrechnung der Brückenprüfungs- und Stahlbauarbeiten dienten Regiescheine, aus denen vor allem der jeweilige Einsatzort, die Anzahl und die Qualifikation der Arbeitskräfte, das Fuhrwerk sowie die zur Verwendung gelangten Geräte mit deren Einsatzzeit zu entnehmen waren. Die Richtigkeit der jeweils von der Firma E. in den Regiescheinen angesprochenen Leistungen wurde von den zuständigen Prüfwerkmeistern und den Prüfengeuren der Gruppe Bauwerksprüfung bestätigt bzw. in einigen Fällen korrigiert.

Die Einsichtnahme des Kontrollamtes in diese Regiescheine ergab in Bezug auf die verrechneten Einsatzzeiten für die Arbeitskräfte und das Fuhrwerk, dass von den lt. Statistik der Magistratsabteilung 29 insgesamt 182 Nachteinsätzen der Jahre 1993 und 1994 rd. 73% (d.s. 132 Einsätze) entsprechend der getroffenen Vereinbarung mit sieben Stunden abgerechnet wurden. Für rd. 25% der Einsätze wurden der Firma E. längere Einsatzzeiten zugestanden, nämlich bei 37 Einsätzen acht Stunden, bei acht Einsätzen neun Stunden und bei zwei Einsätzen zehn Stunden. Bei einem Einsatz vergütete die Magistratsabteilung 29 der Firma 6,5 Stunden, bei zwei Einsätzen nur sechs Stunden.

4.3 Was die Verrechnung von sieben Stunden pro Nachteinsatz anbelangt, fand sich auf den Regiescheinen durchwegs die Zeitangabe 22 bis 24 Uhr und 0 bis 5 Uhr. Unter der Rubrik „Genauere Beschreibung der Regiearbeiten“ wurde in der Regel nur die Leistung vor Ort in kurzer Form vermerkt. Die vertraglich zuerkannte Pauschalvergütung von jeweils einer Stunde für den An- und Abtransport, insbesondere jedoch die vereinbarte Pauschalvergütung für die Ladetätigkeit am Lagerplatz der Firma, wurden auf den Regiescheinen nicht explizit ausgewiesen.

Zur Wahrung der Transparenz der Vertragsabwicklung wäre es geboten gewesen, die Verrechnung des pauschalierten Zeitrahmens von sieben Stunden entsprechend zu deklarieren. Auf Regiescheinen sind jedenfalls entsprechend dem Wesen einer Regieleistung die faktischen, d.h. tatsächlich angefallenen Leistungszeiträume zu vermerken und zu bestätigen. Allfällige andere vertraglich gerechtfertigte Leistungen wären separat als solche deutlich erkennbar auszuweisen gewesen.

4.4 Entsprechend der Erklärung eines mit den Brückenprüfungen der Jahre 1993 und 1994 befasst gewesenen Werkmeisters der Magistratsabteilung 29 gegenüber dem Kontrollamt sei zu Beginn der Vertragsabwicklung durch die Firma E. in einer so genannten Monatsbesprechung, in der normalerweise die Prüfeinsätze festgelegt werden, vom Leiter der Gruppe Bauwerksprüfung allen Prüfwerkmeistern Folgendes vorgegeben worden:

Die Magistratsabteilung 29 schließt sich der Meinung des Kontrollamtes an, dass auf den Regiescheinen die Aufgliederung hinsichtlich der Leistungen auf der Baustelle, einer Stunde An- und Abfahrt sowie einer Stunde Montage- und Ladearbeiten nicht deutlich erkennbar ist.

Ein Prüfeinsatz sollte in der Regel inkl. der in der Ausschreibung pauschalisierten einen Stunde für die An- und Abfahrtszeit der Firma und für das Auf- und Abladen von Geräten sowie für diverse Montage- und Demontagearbeiten am Lagerplatz der Firma sieben Stunden dauern. Auf den Regiescheinen hätten die Werkmeister grundsätzlich die Gesamtleistungsdauer von sieben Stunden im Sinne der mit der Firma vereinbarten Verrechnungsmodalität (22 bis 24 Uhr und 0 bis 5 Uhr) zu bestätigen gehabt.

Lt. Angabe des genannten Prüfwerkmeisters sei die Firma bei einer Verrechnung von sieben Stunden durchschnittlich fünf Stunden vor Ort gewesen. In einigen Fällen habe der Prüfeinsatz weniger als fünf Stunden, bei einigen Einsätzen länger gedauert, sodass sich im Mittel wieder fünf Stunden ergeben hätten. Die Prüffingenieure, die bei den Prüfeinsätzen anwesend gewesen seien, hätten die in der vorgegebenen Art geführten Regiescheine auch bestätigt.

Zu der Frage des Kontrollamtes nach Aufzeichnungen (z.B. Aktenvermerke) über die eingeschlagene Vorgangsweise vermerkte der erwähnte Prüfwerkmeister, dass die Weisungen in den Monatsbesprechungen nur mündlich ergangen seien. Aufzeichnungen über diese Monatsbesprechungen seien ihm nicht bekannt.

Der Leiter der Gruppe Bauwerksprüfung erklärte zu der Frage der oben angesprochenen Weisung an die Prüfwerkmeister dem Kontrollamt gegenüber, dass unter seiner Leitung (im Beisein des Leiters des Fachbereiches Administration, Bauwerksprüfung, Sonderbauten, Controlling und Sonderaufgaben) mit den Prüffingenieuren und den Werkmeistern monatlich Arbeitsgespräche über Brückenprüfungen stattfinden würden. Bei einem derartigen Gespräch dürften die Werkmeister anlässlich der Vergabe der in Rede stehenden Arbeiten an die (neue) Firma E. instruiert worden sein. Der Zeitpunkt sei ihm nicht mehr erinnerlich.

4.5 Unter der Annahme der Richtigkeit der Angaben des genannten Prüfwerkmeisters und des Leiters der Gruppe Bauwerksprüfung war die sachlich nicht entsprechende Weisung leitender Mitarbeiter der Magistratsabteilung 29 an die Prüfwerkmeister zu bemängeln. Auf Grund der angesprochenen Weisung lag das Verschulden bezüglich der Art der Führung der Zeitaufzeichnung auf den Regiescheinen nach Meinung des Kontrollamtes nicht bei den Prüfwerkmeistern.

4.6 Ob die pauschal mit sieben Stunden verrechneten Nachteilsätze tatsächlich im Mittel diesen Zeitrahmen erreichten, d.h. eventuelle Minderleistungen durch Mehrleistungen ausgeglichen wurden, konnte vom Kontrollamt nicht festgestellt werden, zumal ihm von den Prüfwerkmeistern auch keine Aufzeichnungen über die Dauer der beschriebenen Einsätze der Jahre 1993 und 1994 zur Verfügung gestellt werden konnten. Der hierzu befragte Prüfwerkmeister gab dem Kontrollamt gegenüber an, dass die Prüfwerkmeister bei jedem Prüfeinsatz vor Ort Aufzeichnungen über die Anzahl der Geräte (Verkehrszeichen u.a.m.) geführt hätten. Er habe seine Notizen etwa zwei bis drei Jahre aufbewahrt, woraus sich erklärte, dass die Aufzeichnungen aus den Jahren der Vertragsabwicklung mit der Firma E. nicht mehr vorhanden waren.

4.7 Das Kontrollamt verwies darauf, dass der Führung von Aufzeichnungen über den jeweiligen Prüfeinsatz vor Ort für eine korrekte Verrechnung der Regieleistungen der Firma E. besondere Bedeutung zukam. Dies deshalb, weil lt. Mitteilung des befragten Prüfwerkmeisters die Firma die Regiescheine erst bis zu drei Wochen nach Leistungserbringung den Prüfwerkmeistern zur Bestätigung vorgelegt hatte. Wenn auch durch die Pauschalierung der Zeitspanne für den

Es wurde angewiesen, dass der Prüfeinsatz auf der Brücke in der Regel fünf Stunden dauern soll, woraus sich eine Gesamtarbeitsdauer von sieben Stunden ergab. Diese Weisung war für die Planung des Prüfeinsatzes erforderlich.

Nachteinsatz (sieben Stunden) für die damaligen Vertragspartner eine klare Verrechnungsbasis hinsichtlich der Arbeitskräfte und des Fuhrwerks bestanden haben mochte, so waren für eine korrekte Verrechnung doch Aufzeichnungen über Mehr- und Minderleistungen, vor allem jedoch über die nach Stück pro Stunde zu verrechnenden Verkehrszeichen, Abschränkungen, Blinkanlagen u.a.m., maßgebend, da für die Prüfwerkmeister der tatsächliche Leistungsumfang nach einer derart langen Zeitspanne aus der Erinnerung kaum zu rekonstruieren war.

4.8 Die Vorgangsweise der Gruppe Bauwerksprüfung der Magistratsabteilung 29, die Regieleistungen auf den Regiescheinen bis zu drei Wochen nach der jeweiligen Leistungserbringung zu bestätigen, bildete einen Verstoß gegen die – auch für den in Rede stehenden Auftrag gültigen – Allgemeinen Vertragsbestimmungen der Stadt Wien für Leistungen, wonach die amtlichen Regiescheine dem städtischen Aufsichtsorgan (im gegenständlichen Fall dem zuständigen Prüfwerkmeister) oder seinem Vertreter täglich vorzulegen und wöchentlich der beauftragenden Dienststelle zu übergeben sind. Diese zwingende Vorgangsweise ist auch auf der Rückseite jedes Regiescheines vorgegeben.

Es war zu bemängeln, dass auch die Prüffingenieure – im Sinne der den Vorgesetzten sicherlich bekannten Vorgangsweise – die Regiescheine nicht, wie im Bereich des Magistrats der Stadt Wien vorgeschrieben, wöchentlich, sondern meist erst später unterfertigten.

4.9 Das Kontrollamt vermerkte, dass bei einigen Nachteinsätzen der Jahre 1993 und 1994 eine längere Einsatzdauer – für 37 Einsätze acht Stunden, für acht Einsätze neun Stunden und für zwei Einsätze zehn Stunden – als die vereinbarten pauschalen sieben Stunden pro Einsatz zur Verrechnung gelangten. Die Magistratsabteilung 29 begründete dies mit einem erhöhten Prüfungsaufwand bei „größeren“ Brückenbauwerken (z.B. Donaubrücken) sowie mit einem erhöhten Reparaturaufwand bei Überkopfwegweisern, aber auch mit spezifischen Auflagen der Verkehrsbehörde (Magistratsabteilung 46).

Für das Kontrollamt war die Begründung der Magistratsabteilung 29 aus den vorliegenden Regiescheinen nicht nachvollziehbar. Es erschien jedenfalls nicht konsequent, dass bei Vorhandensein einer Vereinbarung über eine Zeitpauschale von sieben Stunden, mit der Mehr- und Mindereinsatzzeiten ausgeglichen werden sollten, diese unter dem Titel eines erheblichen Mehraufwandes wieder durchbrochen wurde. In den drei Fällen, in denen weniger als sieben Stunden für die Nachteinsätze zur Verrechnung gelangten – bei zwei Einsätzen sechs Stunden und bei einem Einsatz 6,5 Stunden – seien lt. Angabe des befragten Prüfwerkmeisters Abzüge wegen mangelnder Erfüllung vertraglicher Vorgaben erfolgt.

4.10 Bei streng formaler Auslegung der in der Ausschreibung vorgegebenen Vertragsabwicklung war nach Ansicht des Kontrollamtes die als Pauschale vereinbarte Vergütung für Ladearbeiten am Lagerplatz der Firma E. als Überzahlung zu qualifizieren. Nach den von der Magistratsabteilung 29 zur Verfügung gestellten Unterlagen (Regiescheine und Rechnungen) errechnete das Kontrollamt unter der Annahme, dass

Die Bemängelung einer nicht zeitgerechten Vorlage der Regiescheine wird zur Kenntnis genommen. Die Magistratsabteilung 29 weist aber darauf hin, dass über die Leistungen auf der Baustelle, insbesondere über die Anzahl der Verkehrszeichen, Blinklampen etc., entsprechend den Angaben des Prüfwerkmeisters genaue Aufzeichnungen geführt wurden, die dann zur Bearbeitung der Regiescheine und Rechnungen herangezogen worden sind.

Es wird nochmals erwähnt, dass die Magistratsabteilung 29 das Gespräch mit der Firma E. nicht als Vereinbarung über eine Zeitpauschale verstanden hat. Sieben Stunden wurden von der Magistratsabteilung 29 als Regelarbeitszeit geplant, aber in verschiedenen, begründeten Fällen trat eine Über- bzw. Unterschreitung ein, weshalb eine generelle Pauschalierung auch nicht getroffen hätte werden können.

Die nochmalige Überprüfung der Ausschreibung und Vorgangsweise in der Magistratsabteilung 29 hat ergeben, dass das Vorgehen aller Beteiligten von einem ständigen Bemühen um eine optimierte Durchführung getragen war und nach bestem Wissen und Gewis-

es sich um eine Stunde pro Einsatz handelt, diesbezüglich einen Betrag in der Größenordnung von S 190.000,- (*entspricht 13.807,84 EUR*) inkl. USt.

sen erfolgte. Wie schon erwähnt, lag die Schwierigkeit im gegebenen Fall auch in den (für diese Leistungen nicht passenden) Normen und Vergaberichtlinien, sodass es in der Ausschreibung zu Mängeln kam.

In der ständigen Bemühung der Magistratsabteilung 29 um ihre Weiterentwicklung (Zertifizierung nach ISO 9001, Kontraktmanagement etc.) wird darauf hingewiesen, dass bei gleichartigen Ausschreibungen für laufende Verträge den bemängelten Umständen durch entsprechende Änderungen bereits Rechnung getragen wurde.

### **Magistratsabteilung 29, Fahnenmaste am Europaplatz, Prüfung der Funktionalität**

1. Im Jahre 1993 wurde im Zuge der Errichtung der U-Bahnstation „Westbahnhof“ für die U-Bahnlinien 3 und 6 die Oberfläche des Europaplatzes neu gestaltet. Hierbei wurden auch 15 etwa 17 m hohe Fahnenmaste errichtet, um – dem Namen des Platzes entsprechend -Flaggen als Symbole für den Europagedanken zu präsentieren.

Die architektonische Gestaltung führte eine Architektengruppe und die konstruktive Bearbeitung (Statik) der Maste ein Ziviltechnikerbüro im Auftrag der damals hierfür zuständigen Magistratsabteilung 26 durch.

Bei den Fahnenmasten handelt es sich um Chromnickelstahlkonstruktionen mit kreuzförmigem Querschnitt auf jeweils einem Granitsockel. Der Achsabstand zwischen den einzelnen Masten beträgt 3 m.

Die Schlosserarbeiten für die Herstellung der Maste führte, ebenfalls im Auftrag der Magistratsabteilung 26, eine aus einem nicht offenen Verfahren als Billigstbieter hervorgegangene Stahlbaufirma durch, wobei die Kosten für die 15 Maste, die sich lt. der Schlussrechnung auf S 5.511.240,- inkl. USt (*entspricht 400.517,43 EUR*) beliefen, aus dem U-Bahnbudget aufgewendet wurden.

2. Wie das Kontrollamt feststellte, erwiesen sich die Abstände und die Konstruktion der Fahnenmaste am Europaplatz als eklatante Fehlplanung, die nicht nur zur Unmöglichkeit einer entsprechenden Beflagung führte, sondern auch erhebliche vermeidbare Folgekosten mit sich brachte. Dabei erachtete das Kontrollamt den o.a. aufgewendeten Betrag für die Fahnenmaste als außerordentlich hoch.

2.1 So war der von der Architektengruppe gewählte Achsabstand der Maste von drei Metern im Verhältnis zur Höhe der Maste völlig unzureichend. Geht man davon aus, dass die weltweit am häufigsten verwendete Dimension von Fahnen das Verhältnis Höhe zu Breite von 2:3 aufweist, was sich auch an das ästhetische Verhältnis des goldenen Schnittes (2:3,25) anlehnt, und das optisch ideale Verhältnis zwischen der Höhe einer Fahne und der Höhe des Mastes bei 1:5 liegt, wäre im vorliegenden Fall bei der Masthöhe von rd. 17 Metern das optimale Fahnenmaß mit 3,4 m Höhe x 5,1 m Breite zu wählen gewesen. Damit hätte jedoch der Achsabstand der Maste nicht 3 m, sondern mehr als 5,1 m betragen müssen.

Entsprechend dem geringen Achsabstand sah die Architektengruppe im Konstruktionsplan Fahnen mit einer Höhe von 4 m und einer Breite