



SACHSEN-ANHALT
LANDESV ERWALTUNGSAMT

3. Vergabekammer
des Landes Sachsen-Anhalt

Beschluss

Az: 3 VK LSA 07/15

Halle, 25.03.2015

§ 19 Abs. 2 Satz 4 LVG LSA, §§ 13 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m.16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A

- Unvollständiges Angebot
- Fehlen von Formblättern

Werden in den Vergabeunterlagen durch den Auftraggeber Nachweise zur Preisermittlung gefordert, dann sind solche Nachweise für die Vergabeentscheidung relevant. Ein Nachholen von Angaben der körperlich vorliegenden, jedoch nicht ausgefüllten Preisblätter 221 oder 222 unterliegen nicht der Nachforderungspflicht des § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A durch den Auftraggeber. Grundsätzlich haben die Bieter alle vom Auftraggeber geforderten Angaben an den hierfür vorgesehenen Stellen in den Vergabeunterlagen anzugeben. Anderenfalls ist dem Auftraggeber eine vergleichende Wertung der Angebote nicht möglich.

In dem Nachprüfungsverfahren der

Firma

.....

Antragstellerin

gegen die

.....

.....

Antragsgegnerin

wegen

des gerügten Vergabeverstoßes in der Öffentlichen Ausschreibung zur Baumaßnahme, Brandschutzgrundsicherung, Los 8 Trockenlegung KG, Vergabe-Nr.hat die 3. Vergabekammer unter Mitwirkung des Vorsitzenden Oberregierungsrat, des hauptamtlichen Beisitzers Regierungsamtmann und dem ehrenamtlichen Beisitzer Herrn beschlossen:

1. Der Nachprüfungsantrag wird zurückgewiesen.
2. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Die Verfahrenskosten (Gebühren und Auslagen) beziffern sich auf Euro.

Gründe

I.

Mit der Veröffentlichung im Ausschreibungsblatt des Landes Sachsen-Anhalt am 08. Januar 2015 schrieb die Antragsgegnerin im Wege der Öffentlichen Ausschreibung auf der Grundlage der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A) das Bauvorhaben Brandschutzgrundsicherung, Los 8 Trockenlegung Vergabenummer, aus.

Im Formblatt Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes Buchstabe A) sind den Bietern die Bewerbungsbedingungen, die im Vergabeverfahren zu beachten sind, übergeben worden. Dort ist unter Ziffer 4 -Unterlagen zum Angebot- vermerkt „Der Bieter hat auf Verlangen der Vergabestelle die Urkalkulation oder die von ihr benannten Formblätter mit Angaben zur Preisermittlung sowie die Aufgliederung wichtiger Einheitspreise ausgefüllt zu dem von der Vergabestelle bestimmten Zeitpunkt vorzulegen.“

Die Formblätter zur Preisermittlung bei Zuschlagskalkulation (Formblatt 221) bzw. bei Kalkulation über die Endsumme (Formblatt 222) sind den Bietern durch die Antragsgegnerin übergeben worden.

Weiter war unter Ziffer 3 des Aufforderungsformulars - Vorlage von Nachweisen/Angaben/Unterlagen - unter der Ziffer 3.1 geregelt „Folgende Nachweise/Angaben/Unterlagen sind - zusätzlich zu den in den Bewerbungsbedingungen genannten - mit dem Angebot einzureichen.“. Dort hat die Antragsgegnerin u.a. Angaben zur Preisermittlung entsprechend Formblatt 221 oder 222 verlangt.

So waren im Formblatt 221 zur Preisermittlung bei Zuschlagskalkulation Angaben über den Verrechnungslohn (Mittelohn, Lohnzusatzkosten, Lohnnebenkosten, Kalkulationslohn, Zuschlag auf Kalkulationslohn, Verrechnungslohn) sowie Angaben zu den Zuschlägen auf die Einzelkosten der Teilleistungen Lohn, Stoffkosten, Gerätekosten, sonstige Kosten und Nachunternehmerleistungen (Baustellengemeinkosten, Allgemeine Geschäftskosten, Wagnis und Gewinn, Gesamtzuschläge) und Angaben zur Ermittlung der Angebotssumme (Eigene Lohnkosten, Stoffkosten, Gerätekosten, sonstige Kosten, Nachunternehmerleistungen) anzugeben.

Im Formblatt 222 zur Preisermittlung bei Kalkulation über die Endsumme waren die gleichen Angaben wie im Formblatt 221 einzutragen, wobei noch zusätzliche Angaben zur Zusam-

mensetzung der Umlagesummen und eine weitere Aufgliederung der Baustellengemeinkosten aufzuführen waren.

Die Antragstellerin hat in den ihrem Angebot beigefügten Formblättern 221 oder 222 zur ordnungsgemäßen Preisermittlung keine Angaben getätigt.

Bis zum Ablauf der Angebotsfrist am 02. Februar 2015, 09:00 Uhr haben 16 Bieter ein Angebot zu der Bauleistung abgegeben, darunter auch die Antragstellerin mit einem Hauptangebot und einem Nachlass von 3 %.

Mit Informationsschreiben nach § 19 Abs. 1 LVG LSA vom 26.02.2015 teilt die Antragsgegnerin der Antragstellerin mit, dass ihr Angebot nicht berücksichtigt werden könne. Als Gründe der Nichtberücksichtigung ist aufgeführt, dass die Angaben zur Kalkulation, die mit dem Angebot einzureichen waren, fehlen.

Die Formblätter 221 oder 222 seien dem Angebot unausgefüllt beigefügt. Eine Nachforderung von dem Angebot beiliegenden Unterlagen bei fehlenden Angaben sei unstatthaft. Weiterhin wird der Bieter benannt, auf den die Antragsgegnerin beabsichtigt, den Zuschlag zu erteilen.

Mit Schreiben vom 26. Februar 2015 rügt die Antragstellerin gegenüber der Antragsgegnerin die Nichtberücksichtigung ihres Angebotes infolge fehlender Angaben. Seit der Novellierung der VOB/A im Jahr 2009 sei dies nicht mehr zutreffend. Die Antragstellerin verweist hier auf § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A, der eine Nachforderung fehlender Unterlagen durch den Auftraggeber erlaube. Es wird deshalb um Berücksichtigung des Angebots gebeten. Die Antragstellerin werde die ausgefüllten EFB-Blätter kurzfristig nachreichen.

Die Antragsgegnerin half der Beanstandung der Antragstellerin nicht ab und hat am 04.03.2015 die Vergabeunterlagen gemäß § 19 Abs. 2 Satz 1 LVG LSA der Vergabekammer zur weiteren Entscheidung übergeben.

Mit Schreiben vom 06.03.2015 ist die Antragstellerin durch die Vergabekammer angehört worden, da nach vorläufiger Prüfung des Sachverhaltes ihr Antrag keine Aussicht auf Erfolg habe. Der Antrag sei zwar zulässig, aber nach derzeitiger Aktenlage unbegründet, weil das Angebot der Antragstellerin bereits in der ersten Wertungsstufe aus formellen Gründen infolge eines geforderten, jedoch unvollständig eingereichten Nachweises gemäß §§ 13 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A von der Wertung auszuschließen war. Die Antragstellerin könne daher keine Verletzung ihrer Rechte im Sinne von § 19 Abs. 2 Satz 4 LVG LSA geltend machen.

Die Antragstellerin hat sich bis zu dem von der Vergabekammer festgesetzten Termin, dem 13.03.2015, 12:00 Uhr (Eingang bei der Vergabekammer) nicht zu den Feststellungen geäußert.

Die Antragstellerin beantragt,

die zur Nichtberücksichtigung ihres Angebotes unterlassenen Angaben in den Preisblättern 221 oder 222 nachzureichen und damit das Angebot weiter in der Wertung zu belassen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag der Antragstellerin zurückzuweisen.

Zur Begründung führt die Antragsgegnerin in ihrem Schreiben vom 03. März 2015 aus, dass die Antragstellerin in ihrem Angebot die Preisblätter 221 und 222 beigefügt, diese aber nicht

mit den nötigen Angaben versehen habe. Seit der Einführung der VOB/A 2009 gelte der § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A für fehlende Unterlagen, sofern sie nicht Kernbestandteil des Angebots sind. Hierunter seien nach bestehender Rechtsprechung nur im engeren Sinne fehlende Unterlagen erfasst. Unter dieser Regelung fallen damit lediglich geforderte Erklärungen und Nachweise, die bis zum Fristablauf mangels Vorlage physisch nicht vorhanden waren. Eine inhaltliche Nachbesserung des Angebots falle nicht unter diese Bestimmung. Die Nachforderungspflicht des Auftraggebers nach § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A diene nicht der nachträglichen Verbesserung bzw. Veränderung des Angebots. Eine inhaltliche Veränderung, ein Austausch oder eine Ergänzung bereits vorliegender Unterlagen stelle eine unzulässige Nachbesserung dar. Bei inhaltlich unzureichenden Angeboten bleibe nur der Ausschluss nach § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A. Körperlich fehlende Erklärungen oder Nachweise können Gegenstand einer Nachforderung sein, aber körperlich vorliegende unvollständige Erklärungen oder Nachweise dürfen nicht nachgefordert werden. Hierzu verweist die Antragsgegnerin auf den Beschluss des OLG München vom 15.03.2012. Unter Beachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes sei das Angebot formell auszuschließen.

Mit Schreiben vom 04.03.2015 unterrichtet die Antragsgegnerin die Vergabekammer und hat die Vergabeakten übergeben.

II.

Der Nachprüfungsantrag der Antragstellerin ist zulässig.

Gemäß § 19 Abs. 3 des Gesetzes über die Vergabe öffentlicher Aufträge in Sachsen-Anhalt (Landesvergabegesetz - LVG LSA vom 19. November 2012 veröffentlicht im GVBl. LSA Nr. 23/2012) - ausgegeben am 30.11.2012 - ist die 3. Vergabekammer beim Landesverwaltungsamt Sachsen-Anhalt für die Nachprüfung des vorliegenden Vergabeverfahrens örtlich und sachlich zuständig.

Die Antragsgegnerin ist öffentlicher Auftraggeber gemäß § 2 Abs. 1 LVG LSA. Der maßgebliche Gesamtauftragswert von 150.000 Euro bei Bauleistungen entsprechend § 19 Abs. 4 LVG LSA ist überschritten.

Die Antragstellerin ist auch antragsbefugt. Sie hat durch die Abgabe eines Angebotes ihr Interesse am betreffenden Auftrag hinreichend bekundet.

Die Antragstellerin hat die von ihr behaupteten Verstöße gegen die Vergabevorschriften im Sinne von § 19 Abs. 1 und 2 LVG LSA gerügt.

Der Nachprüfungsantrag der Antragstellerin ist unbegründet, da sie keine Verletzung ihrer Rechte im Sinne von § 19 Abs. 2 Satz 4 LVG LSA geltend machen kann.

Das Angebot der Antragstellerin war zwingend nach §§ 13 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A nicht weiter zu berücksichtigen, da sie es versäumt hat bei Angebotsabgabe ein in allen Teilen vollständiges Angebot einzureichen. So hat es die Antragstellerin unterlassen in den Formblättern 221 oder 222 zu allen abgefragten Punkten entsprechende Angaben zu tätigen.

Die Antragsgegnerin hat den Vergabeunterlagen für alle Bieter gleichermaßen die Formblätter 221 und 222 -Angaben zur Preisermittlung- beigefügt. Aus der Aufforderung zur Abgabe eines Angebots Ziffer 3.1 geht hervor, dass diese Formblätter mit dem Angebot einzureichen waren.

Die Antragsgegnerin hat es den Bietern hierbei lediglich überlassen, welche Art der Kalkulation sie zur Nachweisführung der Preisaufgliederung verwenden wollen (hier: entweder Preisermittlung bei Zuschlagskalkulation - Formblatt 221 - oder Preisermittlung bei Kalkulation über die Endsumme - Formblatt 222 -).

Werden in den Vergabeunterlagen durch den Auftraggeber Nachweise zur Preisermittlung gefordert, dann sind solche Nachweise für die Vergabeentscheidung relevant. Ein Nachholen von Angaben der körperlich vorliegenden, jedoch nicht ausgefüllten Preisblätter 221 oder 222 unterliegen nicht der Nachforderungspflicht des § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A durch den Auftraggeber. Derartige Handlungen dürfen nicht der nachträglichen Verbesserung bzw. Veränderung eines Angebots dienen (OLG München, B. v. 15.03.2012 – Verg 2/12).

Soweit die Antragstellerin vorträgt, dass mit der VOB/A 2009 für den Auftraggeber nach § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A eine Nachforderung fehlender geforderter Erklärungen oder Nachweise bestehe, ist dies zutreffend. Diese Regelung bezieht sich aber ausdrücklich nur auf fehlende Nachweise oder Erklärungen, also solche, die körperlich fehlen. Hat ein Bieter einmal eine Erklärung oder ein Nachweis abgegeben, können diese nicht über die neue Vorschrift nachträglich noch einmal nachgebessert werden, so dass diese dann den Anforderungen genügen. Grundsätzlich haben die Bieter alle vom Auftraggeber geforderten Angaben an den hierfür vorgesehenen Stellen in den Vergabeunterlagen anzugeben. Anderenfalls ist dem Auftraggeber eine vergleichende Wertung der Angebote nicht möglich.

Die Nachforderung von Unterlagen ist dann zulässig, wenn diese gänzlich fehlen, nicht aber bei Unterlagen, die unvollständig ausgefüllt sind. Das Nachfordern solcher Unterlagen darf folglich nicht dazu führen, dass Bieter nach Ablauf der Angebotsfrist Nachbesserungsmöglichkeiten im Hinblick auf ihr Angebot erhalten. Andernfalls bestünde die Gefahr einer Verzerrung des Wettbewerbs zu Lasten der Bieter, die die entsprechenden Nachweise zur Angebotsabgabe ordnungsgemäß eingereicht haben.

Dies setzt voraus, dass die Bieter das für sie zutreffende Formblatt gänzlich auszufüllen und mit dem Angebot abzugeben hatten. Dieser Forderung ist die Antragstellerin nicht nachgekommen. Sie hat zwar die Nachweise zur Preiskalkulation in Form der Preisblätter 221 und 222 dem Angebot beigelegt, jedoch darin keine Angaben in dem für sie zutreffenden Formblatt vorgenommen. Damit liegen die Formblätter zum Nachweis der Preiskalkulation körperlich vor, aber ohne die entsprechenden Eintragungen.

Auch aus der Bestimmung des § 13 Abs. 1 Nr. 4 VOB/A geht hervor, dass die Angebote die geforderten Erklärungen und Nachweise enthalten müssen. Die in diesen Unterlagen enthaltenen Angaben dienen dem Auftraggeber die Angebote in jeder Hinsicht miteinander zu vergleichen. Gemäß dieser zwingenden Anforderung obliegt es damit jedem Bieter die vom Auftraggeber geforderten Erklärungen und Nachweise mit dem Angebot einzureichen. Diesen Vorgaben ist die Antragstellerin in Bezug auf die fehlenden Angaben im Preisblatt 221 oder 222 nicht gefolgt.

Die Antragstellerin hat Ihrem Angebot entsprechend Ihrer Kalkulationsmethode das durch die Antragsgegnerin geforderte einzureichende Formblatt zur Preisermittlung ohne entsprechende Angaben beigelegt.

Eine Veränderung, ein Austausch oder eine Ergänzung dieser bereits vorliegenden Preisblätter würde, wie bereits ausgeführt, eine unzulässige Nachbesserung darstellen. Bei derartigen unzureichenden Angeboten, ist eine Vervollständigung der Angaben nicht angezeigt, sondern es bleibt nur der Ausschluss nach § 16 Abs. 1 Nr. 3 VOB/A.

Der Antragsgegnerin war es verwehrt, die fehlenden Eintragungen in dem Preisblatt 221 bzw. 222 nachzufordern. Sie hatte ausdrücklich in der Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes unter Ziffer 3.1 verlangt, dass diese Preisblätter mit dem Angebot einzureichen waren. Hieran ist sie gebunden. Andernfalls würde sie in vergaberechtswidriger Weise mit den Bie-

tern Verhandlungen führen. Dies ist nur in den Grenzen des § 15 Abs. 1 Nr. 1 VOB/A statthaft, um sich z.B. über die Eignung des Bieters, insbesondere seine technische und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, das Angebot selbst sowie etwaige Nebenangebote zu unterrichten. Hiervon ist eine Nachforderung von fehlenden Angaben in Preisblättern nicht erfasst.

Die Vergabekammer weist ausdrücklich darauf hin, dass das gesamte Vergaberecht darauf abzielt, formales Vorgehen einzufordern, um eine Transparenz und Berechenbarkeit der Vergabevorgänge zu gewährleisten.

Die Entscheidung der Antragsgegnerin, die Antragstellerin von der weiteren Wertung auszuschließen, ist nicht zu beanstanden. Da das Angebot der Antragstellerin aus formellen Gründen auszuschließen ist, kann ihr objektiv kein Schaden durch die Zuschlagserteilung an einen anderen Bieter entstehen. Ihr würde in dem beanstandenden Verfahren kein Schaden drohen und sie würde durch das Vergabeverfahren nicht in ihren Rechten verletzt werden.

Ein Nachprüfungsantrag ist unbegründet, wenn sicher ausgeschlossen werden kann, dass die behaupteten Vergaberechtsverstöße des öffentlichen Auftraggebers die Bieterchancen des Antragstellers beeinträchtigt haben könnten (OLG Düsseldorf, B. v. 25.04.2012- Az. VII-Verg 107/11; B. v. 25.04.2012- Az. VII-Verg 100/11).

III.

Kosten

Die Kostenentscheidung beruht auf § 19 Abs. 5 Satz 1 - 3 LVG LSA. Die Antragstellerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen, da die Nachprüfung keinen Erfolg i.S.v. § 19 Abs. 5 Satz 4 LVG LSA hatte und die Antragstellerin zu der Amtshandlung Anlass gegeben hat (§ 1 Abs. 1 Nr. 2 VwKostG LSA).

Kostenfestsetzung

Die Höhe der Gebühren bestimmt sich nach dem personellen und sachlichen Aufwand der 3. Vergabekammer gemäß § 19 Abs. 5 Satz 2 LVG LSA i.V.m. § 3 Abs.1 lfd. Nr. 3 und 4 AllGO LSA unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedeutung des Gegenstandes der Vergabeprüfung.

Die Gebühr beträgt mindestens 100,00 Euro, soll aber den Betrag von 1.000,00 Euro nicht überschreiten (§ 19 Abs. 5 Satz 3 LVG LSA i.V.m. § 10 Abs. 1 und 2 VwKostG LSA).

Die Gesamtkosten gliedern sich auf in Gebühren in Höhe von Euro (§ 19 Abs. 5 S. 3 LVG LSA) und Auslagen in Höhe von Euro (§ 14 Abs. 1 VwKostG LSA).

Die Einzahlung des Betrages in Höhe von Euro hat **bis zum 10.04.2015** durch die Antragstellerin unter Verwendung des Kassenzweckens **3300-.....** auf das Konto bei der Landeshauptkasse Sachsen-Anhalt, Deutsche Bundesbank Magdeburg, IBAN: DE2181000000081001500, zu erfolgen.

IV.

Der ehrenamtliche Beisitzer, Herr, hat den Vorsitzenden und den hauptamtlichen Beisitzer der Vergabekammer ermächtigt, den Beschluss allein zu unterzeichnen. Ihm lag dieser Beschluss hierzu vor.

.....

.....