



SACHSEN-ANHALT
LANDESV ERWALTUNGSAMT

**3. Vergabekammer
des Landes Sachsen-Anhalt**

Beschluss

AZ: 3 VK LSA 13/15

Halle, 11.05.2015

§ 16 Abs. 1 Nr. 1 lit. b VOB/A i.V.m. § 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A

- Ausschluss von Wertung
- technische Abweichungen zum Leistungsverzeichnis im Angebot

Das Angebot der Antragstellerin entsprach nicht den Anforderungen des Leistungsverzeichnisses. Da die Antragstellerin gegenüber der Antragsgegnerin eine Leistung angeboten hat, die nicht der nach den Vergabeunterlagen geforderten Leistung entspricht, stellt dies eine Änderung der Vergabeunterlagen dar, die zwingend den Ausschluss des Angebotes zur Folge hat.

In dem Nachprüfungsverfahren der

..... mbH
.....

Antragstellerin

gegen den

.....
.....

Antragsgegner

wegen

des gerügten Vergabeverstößes in der Öffentlichen Ausschreibung nach VOB/A des zum Bauvorhaben Schmutzwasserkanalisation in, Vergabenummer, hat die 3. Vergabekammer unter Mitwirkung des Vorsitzenden Oberregierungsrat, der hauptamtlichen Beisitzerin Frau und der ehrenamtlichen Beisitzerin Frau 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 am 2015 im Ausschreibungsblatt für Sachsen-Anhalt schrieb der Antragsgegner im Wege der Öffentlichen Ausschreibung auf der Grundlage der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A) die Baumaßnahme Schmutzwasserkanalisation in aus. Die Submission war am 25. Februar 2015, 11.00 Uhr.

Unter Buchstabe f) der Veröffentlichung - Art und Umfang der Leistung – wurde die Leistung wie folgt beschrieben:

An der Grube: 382 m DN 200, Schmutzwasserkanal aus PVC-U, 7 Stück Schachtbauwerke DN 1000 aus Beton, 60 m DN 150, Grundstücksanschlussleitungen aus PVC-U, 476 m Wasserversorgungsleitung aus PE-HD 125x11,4, 80 m Grundstücksanschlussleitungen aus PE-HD 40x3,7; Merbitzer Berg: 142 m DN 150, Schmutzwasserkanal aus PVC-U, 3 Stück Schachtbauwerke DN 1000 aus Beton, 20 m DN 150, Grundstücksanschlussleitungen aus PVC-U – alle Leistungen einschl. aller Erd-, Oberflächen- und Nebenarbeiten.

Laut Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes waren die Anforderungen an die entsprechenden Leistungen in den Positionen des Leistungsverzeichnisses beschrieben. In den Leistungspositionen 1.6.1 - 1.6.8, 2.5.1 - 2.5.4, 5.6.1 - 5.6.5 und 6.3.1 - 6.3.4 hat der Antragsgegner gefordert: Abwasserkanal PP glattwandig SN 16, DN/OD 200, Abwasserkanal aus PP, Vollwandrohr mit mehrschichtigem Wandaufbau, halogen- und bleifrei, mit allgemeiner bauaufsichtlicher Zulassung, mit glatter Außen- und Innenfläche, mit Innensignierung, Rohrsteifigkeit SN 16 nach DIN EN ISO 9969, mit einseitig angeformter Steckmuffe einschließlich fest eingelegtem roten Stützring aus PP und einem Lippendichtring aus SBR, liefern sowie nach DIN EN 1610 höhen- und fluchtgerecht in vorhandene Gräben und nach den Verlegerichtlinien des Herstellers verlegen.

Zum Submissionstermin am 25. Februar 2015 lagen zehn Hauptangebote und 4 Nebenangebote vor.

Die Antragstellerin legte zum Submissionstermin ein Hauptangebot in Höhe von Euro brutto beim Antragsgegner vor. Damit belegte die Antragstellerin zunächst den ersten Platz, nach Wertung der Nebenangebote und Nachlässe den zweiten Platz.

Nach Prüfung der Bieterangaben mit den Ausschreibungstexten wurde durch das vom Antragsgegner beauftragte Ingenieurbüro festgestellt, dass das von der Antragstellerin angebotene Kanalrohr nicht den Forderungen des Leistungsverzeichnisses entspricht.

Während vom Antragsgegner in den Positionen 1.6.1 - 1.6.8, 2.5.1 - 2.5.4, 5.6.1 - 5.6.5 und 6.3.1 - 6.3.4 des Leistungsverzeichnisses für den Abwasserkanal ein Vollwandrohr mit mehrschichtigem Wandaufbau und mit glatter Außen- und Innenfläche gefordert wurde, enthält das von der Antragstellerin angebotene Produkt ein Doppelwandrohr mit profiliertem Außenrohr und glattem Innenrohr.

Mit Fax-Schreiben vom 10. März 2015 teilte der Antragsgegner der Antragstellerin mit, dass ihr Angebot von der Wertung ausgeschlossen wird, da das angebotene Kanalrohr nicht der ausgeschriebenen Spezifikation entspricht.

Daraufhin rügte die Antragstellerin mit Schreiben vom 11. März 2015 und vom 20. März 2015 das Vergabeverfahren. Sie erklärt, dass das von ihr angebotene Rohr von der ausgeschriebenen Spezifikation entspreche und es daher zu werten sei. Es sei auch kein Problem das Rohr von zu liefern.

Der Antragsgegner half der Beanstandung der Antragstellerin nicht ab und legte die Vergabeunterlagen der Vergabekammer zur Prüfung vor.

Mit Schreiben vom 23.04.2015 ist die Antragstellerin durch die Vergabekammer zum Sachverhalt angehört worden. Ihr wurde die Möglichkeit gegeben, hierzu bis zum 30.04.2015 schriftlich Stellung zu nehmen.

Insbesondere wies die Vergabekammer die Antragstellerin darauf hin, dass ihr Antrag zwar zulässig wäre, jedoch nach derzeitiger Aktenlage unbegründet sei, da sie keine Verletzung ihrer Rechte im Sinne von § 19 Abs. 2 Satz 4 LVG LSA geltend machen könne.

Das Angebot der Antragstellerin sei gemäß § 13 Abs. 1 Nr. 5 i. V. m. § 16 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b) VOB/A wegen Änderungen an den Vergabeunterlagen von der Wertung auszuschließen. In ihren Vergabeunterlagen habe die Antragstellerin unter den Positionen 1.6.1 - 1.6.8, 2.5.1 - 2.5.4, 5.6.1 - 5.6.5 und 6.3.1 - 6.3.4 eine Leistung angeboten, die nicht den Vorgaben der Leistungsbeschreibung entspricht.

Die Antragstellerin machte von der Möglichkeit zur Anhörung keinen Gebrauch.

Die Antragstellerin beantragt,
die Wertung ihres Angebotes.

Der Antragsgegner beantragt,
den Antrag der Antragstellerin zurückzuweisen.

Aus Sicht des Antragsgegners sei die Wertung der Angebote ordnungsgemäß durchgeführt worden.

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 gemäß § 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 kein zuschlagsfähiges Angebot abgegeben hat und damit durch das beanstandete Wertungsergebnis keine Verletzung ihrer Rechte im Sinne von § 19 Abs. 2 Satz 4 LVG LSA geltend machen kann.

Das Angebot der Antragstellerin ist gemäß § 16 Abs. 1 Nr. 1 lit. b VOB/A i.V.m. § 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A von der Wertung auszuschließen.

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).

Der Nachprüfungsantrag ist in materiell-rechtlicher Hinsicht unbegründet. Der Ausschluss des Angebotes der Antragstellerin durch den Antragsgegner ist nicht zu beanstanden.

Die Antragstellerin hat eine Leistung angeboten, die nicht den Vorgaben der Leistungsbeschreibung entspricht. Das hat den Ausschluss des Angebotes gemäß § 16 Abs. 1 Nr. 1 lit. b VOB/A i.V.m. § 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A zur Folge.

Gefordert war in den Positionen 1.6.1 - 1.6.8, 2.5.1 - 2.5.4, 5.6.1 - 5.6.5 und 6.3.1 - 6.3.4 des Leistungsverzeichnisses für den Abwasserkanal ein **Vollwandrohr mit mehrschichtigem Wandaufbau und mit glatter Außen- und Innenfläche**. Die Antragstellerin hat jedoch mit dem Produkt ein **Doppelwandrohr mit profiliertem Außenrohr und glattem Innenrohr** angeboten.

Nicht zu folgen ist daher der Ansicht der Antragstellerin, das von ihr angebotene System der Firma entspreche der ausgeschriebenen Spezifikation und damit den Anforderungen des Leistungsverzeichnisses.

In ihrem Beschwerdeschreiben vom 11.03.2015 an den Antragsgegner geht die Antragstellerin auf diese Abweichungen in ihrem Angebot nicht ein, räumt aber gleichzeitig ein, mit dem Produkt ein anderes Rohrmaterial bei der Beschreibung innerhalb des Leistungsverzeichnisses eingetragen zu haben.

Es steht im Ermessen des Auftraggebers, welche Anforderungen er an die von ihm ausgeschriebene gewünschte Leistung auch im Hinblick auf Teilkomponenten stellt. Er hat das Recht, die Einzelheiten der Auftragsdurchführung zu bestimmen und ist in der Auswahl der von ihm zu beschaffenden Leistungen frei. Er ist auch nicht verpflichtet, in der Ausschreibung eine weitergehende Vielfalt von technischen Lösungen zuzulassen (Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 30.01.2014, Az.: Verg W 2/14).

Soweit die Antragstellerin die technischen Abweichungen zum Leistungsverzeichnis in ihrem Angebot als abweichende technische Spezifikation ersetzt sehen will, um es einer Wertung zugänglich zu machen, kann die erkennende Kammer dieser Sichtweise nicht folgen, da eine derartige Haltung die essenziellen Pflichten der Beteiligten an einem Vergabeverfahren verkennt.

Unter technischen Spezifikationen sind technische Regelwerke, Normen, gegebenenfalls auch allgemeine Eigenschafts- und Funktionsbeschreibungen zu verstehen, nicht jedoch individuelle, auf das konkrete Bauvorhaben bezogene technische Vorgaben. Von individuellen technischen Vorgaben abweichende technische Lösungen dürfen nicht als Hauptangebot, sondern können allenfalls als Nebenangebot gewertet werden (OLG München, Beschluss vom 11. August 2005 – Verg 12/05).

Das Angebot der Antragstellerin entsprach nicht den Anforderungen des Leistungsverzeichnisses. Da die Antragstellerin gegenüber der Antragsgegnerin eine Leistung angeboten hat, die nicht der nach den Vergabeunterlagen geforderten Leistung entspricht, stellt dies eine Änderung der Vergabeunterlagen dar, die zwingend den Ausschluss des Angebotes zur Folge hat.

Damit kann eine Vergleichbarkeit mit anderen wertbaren Angeboten nicht hergestellt werden. Die Grundsätze von Transparenz und Gleichbehandlung i.S.d. § 2 Abs. 1 und 2 VOB/A erfordern Angebote, die in jeder Hinsicht vergleichbar sind. Eine solche Vergleichbarkeit ist jedoch nur bei Angeboten mit völlig identischen Vertragsgrundlagen gegeben.

Aufgrund der von der Antragstellerin vorgenommenen Änderung an den Vergabeunterlagen war das Angebot im Rahmen der technischen Prüfung der Angebote zwingend nach § 13 Abs. 1 Nr. 5 i. V. m. § 16 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b) VOB/A von der weiteren Wertung auszuschließen.

Unabhängig von dem zwingenden Ausschluss des Angebots der Antragstellerin war ihr Angebot einer Zuschlagserteilung letztlich auch nicht zugänglich, da es preislich nicht das wirtschaftlichste darstellt.

Aus den vorgenannten Gründen war daher der Antrag als unbegründet zurückzuweisen.

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 i.V.m. § 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 Vergabepfung. 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 20.05.2015 durch die Antragstellerin unter Verwendung des Kassenzeichen **3300-.....** auf das Konto bei der Landeshauptkasse Sachsen-Anhalt, Deutsche Bundesbank Magdeburg, IBAN: DE2181000000081001500 zu erfolgen.

Die ehrenamtliche Beisitzerin, Frau, hat den Vorsitzenden und die hauptamtliche Beisitzerin der Vergabekammer ermächtigt, den Beschluss allein zu unterzeichnen. Ihr lag dieser Beschluss hierzu vor.

.....

.....