



SACHSEN-ANHALT
LANDESV ERWALTUNGSA MT

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

Beschluss

Az: 3 VK LSA 24/2015

Halle, 03.06.2015

§ 19 Abs. 2 Satz 4 LVG LSA, § 7 Abs. 1 LVG LSA, §§ 2 Abs. 1 Nr. 1 und 16 Abs. 2 Nr. 1 VOB/A, § 13 Abs. 1 Nr. 5 i.V. mit § 16 Abs. 1 Nr. 1 b) VOB/A

- fehlende Angaben zu Nachunternehmerleistungen
- fehlender Nachweis der notwendigen Fachkunde und Leistungsfähigkeit

Ein Bieter muss in seinem Angebot Art und Umfang der durch Nachunternehmer auszuführenden Leistungen angeben und auf Verlangen die vorgesehenen Nachunternehmer benennen, wenn er beabsichtigt Teile der Leistung von Nachunternehmern ausführen zu lassen.

Im Angebot fehlende, zwingende Angaben zu Nachunternehmerleistungen können nicht nachgeholt werden. Ein Nachschieben von Nachunternehmerleistungen bedeutet damit eine Änderung des Angebotes gem. § 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A und führt gem. § 16 Abs. 1 Nr. 1 b) VOB/A zum Ausschluss aus der Wertung.

In dem Nachprüfungsverfahren der

..... GmbH

.....

Antragstellerin

gegen den

.....

.....

Antragsgegner

wegen

des gerügten Vergabeverstößes in der Öffentlichen Ausschreibung zum Bauvorhaben Fassadensanierung in – Los 2: Sanierung Naturstein- und Putzfassade; Vergabe-Nr., hat die 3. Vergabekammer unter Mitwirkung des Vorsitzenden Oberregierungsrat, der hauptamtlichen Beisitzerin Regierungsamtsfrau und der ehrenamtlichen Beisitzerin Frau beschlossen:

1. Dem Antragsgegner wird aufgegeben, erneut in die Angebotswertung einzutreten und diese unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung der Vergabekammer durchzuführen.
2. Kosten werden nicht erhoben.

Mit der Veröffentlichung am 2. April 2015 im Ausschreibungsblatt für Sachsen-Anhalt schrieb der Antragsgegner das Bauvorhaben Fassadensanierung am Dienstgebäudein, hier: Los 2-Sanierung Naturstein- und Putzfassade, Vergabe-Nr., im Wege einer Öffentlichen Ausschreibung auf Grundlage der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A) aus.

Die Angebotseröffnung war auf den 20.04.2015, 10:00 Uhr festgelegt worden.

Unter Buchstabe u) „Nachweise zur Eignung“ der Vergabebekanntmachung war ausgeführt: „Präqualifizierte Unternehmen führen den Nachweis der Eignung durch den Eintrag in die Liste des Vereins für Präqualifikation von Bauunternehmen (Präqualifikationsverzeichnis). Bei Einsatz von Nachunternehmen ist auf Verlangen nachzuweisen, dass die vorgesehenen Nachunternehmen präqualifiziert sind oder die Voraussetzung für die Präqualifikation erfüllen. Nicht präqualifizierte Unternehmen haben zum Nachweis ihrer Eignung mit dem Angebot das ausgefüllte Formblatt „Eigenerklärung zur Eignung“ vorzulegen. Bei Einsatz von Nachunternehmen sind die Eigenerklärungen auch für die vorgesehenen Nachunternehmen abzugeben, es sei denn, die Nachunternehmen sind präqualifiziert. In diesem Fall reicht die Angabe der Nummer, unter der die Nachunternehmen in der Liste des Vereins für Präqualifikation für Bauunternehmen (Präqualifikationsverzeichnis) geführt werden. Gelangt das Angebot in die engere Wahl, sind die Eigenerklärungen (auch die der Nachunternehmen) durch Vorlage der in der „Eigenerklärung zur Eignung“ genannten Bescheinigungen zuständiger Stellen zu bestätigen. Darüber hinaus hat der Bieter zum Nachweis seiner Fachkunde entsprechend § 6 Abs. 3 Nr. 3 VOB/A folgende Angaben zu machen: Bewerbererklärung gem. RdErl. des MW; Erklärungen gem. § 10 Abs. 1 und 3 des LVG; Erklärung gem. § 13 Abs. 2 und 4 LVG; Erklärungen gem. § 12 des LVG; Erklärung zur Handwerksrolleneintragung; Nachweis Haftpflichtversicherung mit Angabe der Deckungssummen; Referenzliste und Benennung technische Ausstattung.“

Gemäß Buchstabe C des Formblattes 211 - Aufforderung zur Abgabe eines Angebots - waren durch die Bieter in Abhängigkeit des Angebotes soweit erforderlich mit dem Angebot einzureichen:

- Formblatt 213 Angebotsschreiben
- Teile der Leistungsbeschreibung: Leistungsverzeichnis / Leistungsprogramm
- Formblatt 124 Eigenerklärung zur Eignung
- Formblatt 221/222 Angaben zur Preisermittlung entsprechend Fbl. 221 oder 222
- Formblatt 233 Nachunternehmerleistungen
- Formblatt 234 Erklärung Bieter-/Arbeitsgemeinschaft
- Anlage 1-4 und 6 des Landesvergabegesetzes

Das Formblatt 223 Aufgliederung der Einheitspreise war gemäß Buchstabe D auf gesondertes Verlangen der Vergabestelle einzureichen.

Unter Ziffer 7 der Bewerbungsbedingungen ist festgelegt „Beabsichtigt der Bieter Teile der Leistung von Nachunternehmern ausführen zu lassen, muss er in seinem Angebot Art und Umfang der durch Nachunternehmen auszuführenden Leistungen angeben und auf Verlangen die vorgesehenen Nachunternehmen benennen“. Im Verzeichnis der Nachunternehmerleistungen (Formblatt 233) verlangte der Antragsgegner, dass die Namen der Nachunternehmer bereits bei Angebotsabgabe anzugeben waren.

Zum Submissionstermin am 20. April 2015 10:00 Uhr, lagen fünf Hauptangebote vor.

Die Niederschrift ist lt. Submissionsprotokoll verlesen worden, die Niederschrift wurde von den anwesenden Bietern bzw. deren Bevollmächtigte als richtig anerkannt, Einwände gegen die Niederschrift wurden nicht erhoben.

Der Niederschrift zum Submissionstermin ist zu entnehmen, dass die Antragstellerin ein Hauptangebot in Höhe von € brutto abgegeben hat. Sie ist nicht präqualifiziert und legte daher das Formblatt 124 vor. Das Angebot der Fa.GmbH betrug€ und belegte den 1. Platz. Das Unternehmen ist präqualifiziert in den Leistungsbereichen Maurerarbeiten, Natur- und Betonwerksteinarbeiten, Maler- und Lackierarbeiten, Putzarbeiten sowie Bauen im Bestand.

Unter Ziffer 7 des Angebotsschreibens - Formblatt 213 - erklärt die Fa. GmbH, dass sie die Leistungen, die nicht im Verzeichnis Nachunternehmerleistungen bzw. Verzeichnis der Leistungen anderer Unternehmer aufgeführt sind, im eigenen Betrieb ausführen werde.

Im Verzeichnis der Nachunternehmer hat die Fa.....GmbH für die Teilleistung Verblechung Nachunternehmerleistungen benannt.

Mit Schreiben vom 27.04.2015 forderte die Antragsgegnerin von der Fa. GmbH weitere Unterlagen, so u.a. die Eintragung in die Handwerksrolle für das zulassungspflichtige Handwerk Steinmetz- und Steinbildhauerarbeiten, nach.

Im Rahmen des Bietergesprächs erklärte das Unternehmen, dass es für dieses Handwerk nicht in die Handwerksrolle eingetragen sei. Da die erforderlichen Steinmetzarbeiten untergeordnete Leistungen seien, könnten sie im Rahmen der Putzarbeiten übernommen werden. Für anfallende aufwändige Steinmetz- und Bildhauerarbeiten würden Nachunternehmer eingesetzt. Die Leistungen sollen durch die Fa. GmbH bzw.GmbH durchgeführt werden. Die Nachweise für deren Eintragung in die Handwerksrolle wurden vorgelegt.

Mit Schreiben vom 7. Mai 2015 erhielt die Antragstellerin vom Antragsgegner ein Informationsschreiben gemäß § 19 Abs. 1 LVG LSA. Darin teilte der Antragsgegner mit, dass das Angebot der Antragstellerin nicht berücksichtigt werden könne, da es nicht das wirtschaftlichste sei. Zudem enthält das Schreiben des Antraggegners die Mitteilung, dass beabsichtigt sei, den Zuschlag auf das Angebot der Fa. GmbH zu erteilen.

Mit Schreiben vom 11. Mai 2015 und vom 13. Mai 2015 rügte die Antragstellerin gegenüber dem Antragsgegner die Vergabeentscheidung.

Die Antragstellerin trägt vor, dass das für den Zuschlag vorgesehene Unternehmen fachlich nicht ausreichend geeignet sei, die geforderten Leistungen ordnungsgemäß zu erbringen. Das Unternehmen sei für das eintragungspflichtige Handwerk Steinmetzen und Steinbildhauer nicht in die Handwerksrolle eingetragen. Die ausgeschriebenen Leistungen würden jedoch zu einem erheblichen Teil (40%) Steinmetzleistungen beinhalten. Die Betreibung des Gewerks setze dringend eine Meisterbefähigung oder vergleichbare Qualifikation voraus. Die Antragstellerin führt weiter an, dass das ausgewählte Unternehmen vielleicht nur deshalb der günstigste Bieter sei, weil die Anforderungen an die fachliche Eignung nicht erfüllt werden.

Die Antragsgegnerin half der Beanstandung der Antragstellerin nicht ab und legte der 3. Vergabekammer am 21. Mai 2015 die Unterlagen vollständig vor.

Die Antragstellerin beantragt

den Ausschluss des Angebotes der Fa.GmbH.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag der Antragstellerin zurückzuweisen.

Aus Sicht der Antragsgegnerin sei die Wertung der Angebote ordnungsgemäß durchgeführt worden. Es gäbe keine Anhaltspunkte für eine Beanstandung des Vergabeverfahrens.

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 für die Vergabe von Bauleistungen nach § 19 Abs. 4 LVG LSA ist überschritten.

Die Antragstellerin ist auch antragsbefugt. Sie hat durch die Abgabe ihres Angebotes ihr Interesse am 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 begründet, da sie eine Verletzung ihrer Rechte im Sinne von § 19 Abs. 2 Satz 4 LVG LSA geltend machen kann.

Das streitbefangene Vergabeverfahren ist rechtswidrig, da das Vergabeverfahren Verstöße gegen § 7 Abs. 1 LVG LSA sowie §§ 2 Abs. 1 Nr. 1 und 16 Abs. 2 Nr. 1 VOB/A aufweist. Es verstößt auch gegen § 13 Abs. 1 Nr. 5 i.V. mit § 16 Abs. 1 Nr. 1 b) VOB/A.

Gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 VOB/A werden Bauleistungen an fachkundige, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmen zu angemessenen Preisen in transparenten Vergabeverfahren vergeben. Die Angebotsbedingungen gelten gleichermaßen für alle Bieter des Vergabeverfahrens. Dies ist nur zu erreichen, wenn ausschließlich solche Angebote gewertet werden, die in jeder aus den Vergabeunterlagen ergebenden Hinsicht vergleichbar sind. Damit führt das Fehlen von zulässigerweise geforderten und für die Vergabeentscheidung als relevant angesehenen Angaben zwingend zu einem Ausschluss.

Gemäß § 7 Abs. 1 LVG LSA hat der öffentliche Auftraggeber vor Erteilung des Zuschlags zu prüfen, ob die Bieter die für die Erfüllung der vertraglichen Verpflichtungen erforderliche Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit besitzen.

Danach ist der Auftraggeber entsprechend § 16 Abs. 2 Nr. 1 VOB/A verpflichtet, die Eignung der Bieter zu prüfen. Dabei sind anhand der vorgelegten Nachweise die Angebote der Bieter auszuwählen, deren Eignung die für die Erfüllung der vertraglichen Verpflichtungen notwendigen Sicherheiten bietet.

Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit sind bei Öffentlicher Ausschreibung im Rahmen der Wertung der Angebote anhand der Angaben in der Präqualifikationsliste oder

der Eigenerklärungen gemäß Formblatt 124 sowie ggf. der weiteren geforderten Nachweise zu bewerten.

Die Fa.GmbH ist präqualifiziert in den Leistungsbereichen Maurerarbeiten, Natur- und Betonwerksteinarbeiten, Maler- und Lackierarbeiten, Putzarbeiten sowie Bauen im Bestand. Für die anfallenden Steinmetzarbeiten kann das Unternehmen keine Eintragung in die Handwerksrolle vorweisen. Die Betreuung des Gewerks setzt dringend eine Meisterbefähigung oder vergleichbare Qualifikation voraus. Für den Nachweis der notwendigen Fachkunde und Leistungsfähigkeit für die Leistung Steinmetzarbeiten hätte das Unternehmen somit bereits bei Abgabe des Angebots einen Nachunternehmer benennen müssen.

Entsprechend Ziffer 7 der Bewerbungsbedingungen (Fbl. 212) muss der Bieter in seinem Angebot Art und Umfang der durch Nachunternehmer auszuführenden Leistungen angeben und auf Verlangen die vorgesehenen Nachunternehmer benennen, wenn er beabsichtigt Teile der Leistung von Nachunternehmern ausführen zu lassen.

Bei Angaben eines Bieters zu Art und Umfang eines beabsichtigten Nachunternehmereinsatzes handelt es sich regelmäßig um eine kalkulationserhebliche Erklärung, die sich auf die Wettbewerbsstellung auswirkt (VK Sachsen, B. v. 10.03.2010, 1/SVK/001-10). Ein Bieter, der zur Erbringung der von ihm geschuldeten Leistung Nachunternehmer einsetzen will, erweitert dadurch sein Leistungsspektrum. So dienen die Angaben zum Nachunternehmereinsatz der Überprüfung des Selbstausführungsanteils der Beurteilung der Eignung und der Zuverlässigkeit eines Bieters einerseits und andererseits der Betrachtung der gesamten Wirtschaftlichkeit des Angebots. Für den Bieter ist bei seiner Angebotskalkulation von erheblicher Bedeutung, welche Leistungen im eigenen Betrieb ausgeführt und welche aus betriebswirtschaftlichen oder technischen Gründen auf Nachunternehmer übertragen werden.

Im Verzeichnis der Nachunternehmerleistungen (Fbl. 233) waren bei Angebotsabgabe Art und Umfang der durch die Nachunternehmer auszuführenden Teilleistungen sowie die Namen der Nachunternehmer anzugeben.

Die Fa. GmbH hat in ihrem Angebot lediglich für die Teilleistung Verblechung Nachunternehmerleistungen und Nachunternehmer benannt. Für die Steinmetzarbeiten waren im Formblatt 233 keine Nachunternehmerleistungen ausgewiesen. In der Eigenerklärung zur Eignung (Formblatt 124) erklärte sie, dass sie Leistungen, die nicht im Nachunternehmerverzeichnis aufgelistet sind, im eigenen Betrieb ausführen lasse.

Eine Nachholung der nach den Ausschreibungsunterlagen mit dem Angebot abzugebenden Erklärungen darüber, welche Leistungen der Bieter selbst ausführt und welche durch Nachunternehmer ausgeführt werden, kommt im Rahmen einer Aufklärung nach § 15 VOB/A jedoch nicht in Betracht. Ein transparentes und die Bieter gleich behandelndes Vergabeverfahren ist nur zu erreichen, wenn lediglich in jeder Hinsicht vergleichbare Angebote gewertet werden.

Im Angebot fehlende, zwingende Angaben zu Nachunternehmerleistungen können nicht nachgeholt werden (2. VK Brandenburg, B. v. 06.02.2007 - Az.: 2 VK 5/07). Ein Nachschieben von Nachunternehmerleistungen bedeutet damit eine Änderung des Angebotes gem. § 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A und führt gem. § 16 Abs. 1 Nr. 1 b) VOB/A zum Ausschluss aus der Wertung. Hierbei ist es unerheblich, welcher Art die Nachunternehmerleistungen sind. Als Nachunternehmerleistungen sind alle Leistungen des Leistungsverzeichnisses anzugeben, die ein anderes Unternehmen als der Bieter selbst ausführt.

Zur Herstellung der Rechtmäßigkeit im Sinne des § 19 Abs. 2 LVG LSA ordnet die Vergabekammer an, dass das Vergabeverfahren in den Stand der Angebotsprüfung und -wertung zurückzusetzen ist.

III.

Kosten

Die Kostenentscheidung beruht auf § 19 Abs. 5 Satz 4 LVG LSA.

Ergibt die Nachprüfung, dass ein Bieter zu Recht das Vergabeverfahren beanstandet hat, sind keine Kosten zu seinen Lasten zu erheben.

IV.

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.

.....

.....