



**SACHSEN-ANHALT**  
**LANDESV ERWALTUNGSA MT**

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

**Beschluss**

**AZ: 3 VK LSA 58/16**

**Halle, 27. Januar 2017**

§ 19 Abs. 2 LVG LSA, § 16 Absatz 1 oder 2 VOB/A, § 13 Abs. 5 Satz 2 VOB/A  
- kein Ausschluss wegen fehlender Formblätter und Unterschrift des zweiten Bieters  
der Bietergemeinschaft

Fehlen geforderte Erklärungen oder Nachweise und wird das Angebot nicht entsprechend § 16 Absatz 1 oder 2 VOB/A ausgeschlossen, verlangt der Auftraggeber die fehlenden Erklärungen oder Nachweise gemäß § 16a VOB/A nach. Diese sind spätestens innerhalb von sechs Kalendertagen nach Aufforderung durch den Auftraggeber vorzulegen.

Die Erklärungen waren dem Angebot nicht beigefügt, sie fehlten vollständig. Eine Nachforderung der Erklärungen erfolgte nicht, ein Ausschluss des Angebotes war demnach nicht zulässig, ohne nicht vorher die fehlenden Formblätter nachzufordern. Es handelt sich hierbei auch nicht um integrale Vertragsbestandteile, die nicht unter die Nachforderungspflicht fallen würden. Es stand dem Antragsgegner insoweit auch kein Ermessen zu.

Gemäß § 13 Abs. 5 Satz 2 VOB/A haben Bietergemeinschaften die Mitglieder zu benennen sowie eines ihrer Mitglieder als bevollmächtigten Vertreter für den Abschluss und die Durchführung des Vertrags zu bezeichnen. Fehlt die Bezeichnung des bevollmächtigten Vertreters im Angebot, so ist sie vor der Zuschlagserteilung beizubringen.

In dem Nachprüfungsverfahren der

.....  
.....

Verfahrensbevollmächtigte

.....  
.....

Antragstellerin

gegen

.....  
.....

Antragsgegner

wegen

der gerügten Vergabeverstöße zu der Öffentlichen Ausschreibung des Bauvorhabens - Brückenersatzneubau über den ..... im Rahmen des Bodenordnungsverfahrens „.....“, Vergabenummer ....., hat die 3. Vergabekammer des Landes Sachsen-Anhalt durch den Vorsitzenden Oberregierungsrat ....., der hauptamtlichen Beisitzerin Regierungsamtfrau ..... und dem ehrenamtlichen Beisitzer Herrn ..... beschlossen:

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

## Gründe

### I.

Der Antragsgegner veröffentlichte am 19. Oktober 2016 unter evergabe-online in Form einer Öffentlichen Ausschreibung die Vergabe des Brückenersatzneubaus über den ..... im Rahmen des Bodenordnungsverfahrens „.....“, Vergabenummer .....

Es wurden folgende Leistungen ausgeschrieben:

- Brückenersatzneubau über den ..... - Gebiet BOV ..... / ....., Landkreis ....., Sachsen-Anhalt
- Vollständiger Ersatzneubau des Brückenbauwerkes. Das gesamte Brückenbauwerk einschließlich der Fundamente und des Mittelpfeilers im Flussbett wird zurückgebaut und als einfeldrige Stahlbetonplatte mit Flachgründung neu hergestellt. Der Überbau erhält einen Asphaltaufbau nach ZTV-Ing. Die Gesamtbreite des Überbaus beträgt einschließlich Kappen 6,0 m. Die Fahrbahnbreite beträgt 4,50 m. Als Absturzsicherung werden beidseitig des Überbaus Füllstabgeländer angebracht. Die Gesamthöhe des Geländers beträgt 1,0 m.
- Die Unterbauten werden komplett zurückgebaut und als kastenförmige Widerlager aus Stahlbeton wiederhergestellt. Eine Spundwand wird in der Flusssohle als Baugrubenverbau errichtet und zu den offenen Seiten mit Fangedämmen geschlossen, die Fangedämme werden nach Fertigstellung des westlichen Widerlagers umgesetzt. Die Spundwand verbleibt dauerhaft im Baugrund und wird nach Baufertigstellung abgebrannt. Nördlich des Widerlagers an Achse 20 wird ebenfalls eine Spundwand gesetzt, um den vorhandenen Auslauf zu schützen. Als Baugrubenverbau an der südlichen Baugrenze von Achse 10 wird eine Trägerbohlwand gesetzt.
- Die Stützweite beträgt 8,10 m.
- Brückenfläche = 44,50 m<sup>2</sup>
- Spundwand = 250 m<sup>2</sup>
- Baugrube ca. 1.010 m<sup>3</sup>
- Straßenfläche = ca. 220 m<sup>2</sup>

Unter Buchstabe u) der öffentlichen Bekanntmachung werden folgende Nachweise zur Eignung verlangt:

Präqualifizierte Unternehmen führen den Nachweis der Eignung durch den Eintrag in die Liste des Vereins für die Präqualifikation von Bauunternehmen e.V. (Präqualifikationsverzeichnis). Bei Einsatz von Nachunternehmern ist auf gesondertes Verlangen nachzuweisen, dass diese präqualifiziert sind oder die Voraussetzung für die Präqualifikation erfüllen.

Nicht präqualifizierte Unternehmen haben als vorläufigen Nachweis der Eignung mit dem Angebot das ausgefüllte Formblatt „Eigenerklärung zur Eignung“ vorzulegen. Bei Einsatz von Nachunternehmern sind auf gesondertes Verlangen die Eigenerklärungen auch für diese abzugeben. Sind die Nachunternehmern präqualifiziert, reicht die Angabe der Nummer, unter der diese in der Liste des Vereins für die Präqualifikation von Bauunternehmen e.V. (Präqualifikationsverzeichnis) geführt werden.

Gelangt das Angebot in die engere Wahl, sind die Eigenerklärungen (auch die der Nachunternehmern) auf gesondertes Verlangen durch Vorlage der in der „Eigenerklärung zur Eignung“ genannten Bescheinigungen zuständiger Stellen zu bestätigen. Bescheinigungen, die nicht in deutscher Sprache abgefasst sind, ist eine Übersetzung in die deutsche Sprache beizufügen.

Das Formblatt „Eigenerklärung zur Eignung“ ist erhältlich.

- siehe Vergabeunterlagen

Darüber hinaus hat der Bieter zum Nachweis seiner Fachkunde folgende Angaben gemäß § 6 Abs. 3 Nr. 3 VOB/A zu machen

- siehe Vergabeunterlagen

Gemäß Buchstabe C der Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes waren die Formblätter 221 und 222 (Angaben zur Preisermittlung), soweit erforderlich, ausgefüllt mit dem Angebot einzureichen.

Zum Submissionstermin am 15. November 2016 lagen acht Hauptangebote und ein Nebenangebot vor. Die Antragstellerin gewährt einen Preisnachlass von 1 v.H. und hat rechnerisch das günstigste Angebot abgegeben.

Die Antragstellerin reichte das Angebot als Bietergemeinschaft ein. Mit Formblatt 234 erklären beide Mitglieder der Bietergemeinschaft die ..... mbH zum bevollmächtigten Vertreter der Bietergemeinschaft und erklären, dass sie im Falle der Auftragserteilung eine Arbeitsgemeinschaft bilden würden und dass der bevollmächtigte Vertreter die Mitglieder gegenüber dem Auftraggeber rechtsverbindlich vertritt und alle Mitglieder als Gesamtschuldner haften. Das Angebot sowie die mit dem Angebot eingereichten Erklärungen wurden von der bevollmächtigten Vertreterin unterschrieben. Die Formblätter 221 und 222 fehlen im Angebot.

Mit E-Mail vom 22. November 2016 fragte die Antragstellerin bei der Antragsgegnerin nach, ob noch Unterlagen benötigt würden. Eine Antwort hierauf ist aus der Akte nicht zu ersehen.

Das vom Antragsgegner beauftragte Ingenieurbüro schloss mit Vermerk vom 23. November 2016 das Angebot der Antragstellerin in der 1. Wertungsstufe aus formellen Gründen aus, da die Formblätter 221 und 222 nicht vorlägen und sämtliche Erklärungen nur von einer Partei der Bietergemeinschaft unterschrieben seien.

Es empfiehlt den Zuschlag auf das Angebot des Bieters Nr. 2 zu erteilen. Mit Vermerk vom 1. Dezember 2016 schließt sich der Antragsgegner dieser Auffassung an.

Mit Schreiben vom 24. November 2016 teilte der Antragsgegner der Antragstellerin mit, dass ihr Angebot nicht berücksichtigt werde, weil die Formblätter 221 und 222 nicht eingereicht worden seien und sämtliche Erklärungen nur von einer Partei der Bietergemeinschaft unterzeichnet worden seien.

Die Antragstellerin rügte am 1. Dezember 2016 das Vergabeverfahren und führt mit Schreiben vom 9. Dezember 2016 detailliert aus, dass fehlende Erklärungen durch den Antragsgegner nicht nachgefordert worden seien, dies aber nach § 16 VOB/A hätte erfolgen müssen. Der Antragsgegner sei verpflichtet gewesen, die fehlenden Formblätter gemäß § 16 a VOB/A nachzufordern, die Erklärungen hätten körperlich gefehlt und lägen nicht nur unvollständig vor. Es handele sich auch nicht um Vertragsbestandteile, sondern lediglich um Angaben zur kalkulatorischen Grundlage der Preisermittlung, die für sich genommen nicht Vertragsbestandteil würden.

Auch sei der Geschäftsführer der .....mbH ausweislich der Erklärung der Bietergemeinschaft berechtigt, die Bietergemeinschaft gegenüber dem Auftraggeber zu vertreten. Es sei ausreichend, wenn Erklärungen einer Bietergemeinschaft durch deren bevollmächtigten Vertreter abgegeben würden (Vergabekammer Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 27.04.2016 – 2 VK LSA 44/15).

Selbst wenn jedoch die Erklärungen von sämtlichen Bietern einer Bietergemeinschaft hätten vorliegen sollen, hätten die fehlenden Erklärungen ebenfalls nachgefordert werden müssen.

Der Ausschluss des Angebotes sei danach rechtswidrig.

Die Antragstellerin beantragt

1. die Wiederholung der Wertung unter Einbeziehung ihres Angebotes,
2. keine Kosten zu Lasten der Antragstellerin zu erheben.

Der Antragsgegner beantragt

den Antrag der Antragstellerin zurückzuweisen.

Der Antragsgegner half der Beanstandung der Antragstellerin nicht ab und legte der 3. Vergabekammer am 20. Januar 2016 die Unterlagen vor.

## 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. November 2012) ist die 3. Vergabekammer des Landes Sachsen-Anhalt für die Nachprüfung des vorliegenden Vergabeverfahrens örtlich und sachlich zuständig.

Entscheidend für die Feststellung der Zuständigkeit ist hier die Beurteilung der Kostenschätzung für die Leistung. Diese liegt unterhalb der in § 106 Abs. 2 Punkt 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkung (GWB) geregelten Schwellenwerte. Damit ist die 3. Vergabekammer des Landes Sachsen-Anhalt nach Ziffer 3 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Vergabekammern (Bek. des MW vom 17.04.2013, MBL LSA Nr. 14/2013) zuständig.

Der Antragsgegner ist öffentlicher Auftraggeber gemäß § 2 Abs. 1 LVG LSA i.V.m. § 1 Abs. 2 der Satzung des Verbandes der Teilnehmergeinschaften nach § 26 a FlurbG in Sachsen-Anhalt.

Bei den ausgeschriebenen Leistungen handelt es sich um Arbeiten an baulichen Anlagen, damit ist die VOB/A gemäß § 1 Abs. 2 LVG LSA anzuwenden. 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 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 beanstandet.

Der Nachprüfungsantrag der Antragstellerin ist auch begründet, da die Antragstellerin eine Verletzung ihrer Rechte im Sinne von § 19 Abs. 2 LVG LSA geltend machen kann.

Der Ausschluss des Angebotes der Antragstellerin ist rechtswidrig. Das Angebot der Antragstellerin durfte nicht wegen der fehlenden Formblätter 221 und 22 ausgeschlossen werden.

Fehlen geforderte Erklärungen oder Nachweise und wird das Angebot nicht entsprechend § 16 Absatz 1 oder 2 VOB/A ausgeschlossen, verlangt der Auftraggeber die fehlenden Erklärungen oder Nachweise gemäß § 16a VOB/A nach. Diese sind spätestens innerhalb von sechs Kalendertagen nach Aufforderung durch den Auftraggeber vorzulegen. Die Frist beginnt am Tag nach der Absendung der Aufforderung durch den Auftraggeber. Werden die Erklärungen oder Nachweise nicht innerhalb der Frist vorgelegt, ist das Angebot auszuschließen.

Die Erklärungen waren dem Angebot nicht beigelegt, sie fehlten vollständig. Eine Nachforderung der Erklärungen erfolgte nicht, ein Ausschluss des Angebotes war demnach nicht zulässig, ohne nicht vorher die fehlenden Formblätter nachzufordern. Es handelt sich hierbei auch nicht um integrale Vertragsbestandteile, die nicht unter die Nachforderungspflicht fallen würden. Es stand dem Antragsgegner insoweit auch kein Ermessen zu.

Des Weiteren durfte das Angebot auch nicht wegen der fehlenden Unterschrift des zweiten Bieters der Bietergemeinschaft ausgeschlossen werden.

Gemäß § 13 Abs. 5 Satz 2 VOB/A haben Bietergemeinschaften die Mitglieder zu benennen sowie eines ihrer Mitglieder als bevollmächtigten Vertreter für den Abschluss und die Durchführung des Vertrags zu bezeichnen. Fehlt die Bezeichnung des bevollmächtigten Vertreters im Angebot, so ist sie vor der Zuschlagserteilung beizubringen. Die Antragstellerin hat diese Erklärung mit Formblatt 234 abgegeben.

Auch hiernach durfte das Angebot der Antragstellerin nicht ausgeschlossen werden. Die erforderlichen Erklärungen der Bietergemeinschaft wurden mit dem Angebot vorgelegt, so die durch die bevollmächtigte Vertreterin unterzeichneten Erklärungen wirksam für die Bietergemeinschaft abgegeben wurden. Eine Unterzeichnung durch sämtliche Mitglieder der Bietergemeinschaft ist nicht erforderlich (Vergabekammer Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 27.04.2016 – 2 VK LSA 44/15).

Zur Herstellung der Rechtmäßigkeit des Vergabeverfahrens im Sinne des § 19 Abs. 2 LVG LSA ist das Vergabeverfahren ab dem Zeitpunkt zu wiederholen, ab dem es fehlerhaft ist. Dies ist hier der Zeitpunkt der Prüfung und Wertung der Angebote, die entsprechend der Rechtsauffassung der Vergabekammer unter Einbeziehung des Angebotes der Antragstellerin zu wiederholen sind.

### III.

#### **Kosten**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 19 Abs. 5 Satz 4 LVG LSA. Danach sind keine Kosten zu Lasten eines Bieters zu erheben, wenn die Nachprüfung ergibt, dass ein Bieter zu Recht das Vergabeverfahren beanstandet hat.

.....

.....

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