



SACHSEN-ANHALT
LANDESVERWALTUNGSAMT

3. Vergabekammer
des Landes Sachsen-Anhalt

Beschluss

AZ: 3 VK LSA 67/17

Halle, 01.09.2017

§ 19 Abs. 2 Satz 4 LVG LSA, § 16 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A i.V. m. § 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A

- Ausschluss des Angebotes wegen Abänderung der Bindefrist

Ein Bieter ist nicht berechtigt, die in den Vergabeunterlagen vorgesehene Zuschlags- und Bindefrist einseitig abzuändern. Der aus einer entsprechenden Verletzung resultierende Ausschluss ist zwingend. Die Grundsätze von Transparenz und Gleichbehandlung erfordern Angebote, die in jeder Hinsicht vergleichbar sind.

Auf ein Angebot darf der Zuschlag nicht erteilt werden, wenn es den Vorgaben der Vergabeunterlagen nicht in allen Punkten entspricht, denn es fehlt an den für einen Vertragsabschluss erforderlichen sich deckenden und sich entsprechenden Willenserklärungen.

In dem Nachprüfungsverfahren der

.....
.....

Antragstellerin

gegen die

.....
.....

Antragsgegnerin

wegen

des gerügten Vergabeverstößes in der Öffentlichen Ausschreibung der für das Sozialgebäude – Los 9: Heizungs-, Lüftungs- und Sanitärinstallation, Vergabe-Nr., hat die 3. Vergabekammer unter Mitwirkung des Vorsitzenden Oberregierungsrat, der hauptamtlichen Beisitzerin Regierungsamtfrau und des ehrenamtlichen Beisitzers 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 am 22. Juni 2017 im Ausschreibungsblatt für Sachsen-Anhalt schrieb die Antragsgegnerin im Wege der Öffentlichen Ausschreibung auf der Grundlage der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A) das Los 9: Heizungs-, Lüftungs- und Sanitärinstallation für Umbau und Aufstockung des Sozialgebäudes aus.

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

Sanitär: sanitäre Einrichtungsgegenstände 24 St, Duschen, Automatik-Urinalen, WCs, Waschbecken etc., mit entsprechenden Vorwandinstallationen, Rohrleitungen Schmutzwasser, Kunststoff/ SML ca. 120 m, Rohrleitungen Wasser ca. 280 m, einschl. div. Armaturen Isolierungen, Durchbrucharbeiten, Nebenarbeiten, Trinkwasserdosierungsanlage 1 St;

Heizung: Anschluss an Fernwärmestation 1 St, Röhrenheizkörper 15 St, Fußbodenheizung ca. 150 m², Heizungs-Rohrleitungen ca. 360 m einschl. div. Armaturen Isolierungen, Durchbrucharbeiten, Nebenleistungen;

Lüftung: Kleinlüftungsgerät mit Wärmerückgewinnung mit je 470 m³/h Fördervolumen 1 St, Lüftungsleitungen einschl. Formstücke DN 100 160 ca. 300 m, Isolierung Lüftungsleitungen ca. 15 m², Rohrschalldämpfer 4 St.

Nebenangebote waren zugelassen.

Unter Buchstabe v) der Veröffentlichung und im Formblatt 211 (Aufforderung zur Abgabe eines Angebotes) wurde der Ablauf der Bindefrist mit dem 03.08.2017 angegeben.

Zum Submissionstermin am 11. Juli 2017 lagen zwei Hauptangebote und 17 Nebenangebote vor.

Die Antragstellerin legte zum Submissionstermin ein Hauptangebot in Höhe von Euro und 17 Nebenangebote bei der Antragsgegnerin vor.

Bei Prüfung der Angebote stellte die Antragsgegnerin fest, dass die Antragstellerin in ihrem Hauptangebot und den Nebenangeboten vermerkt hatte „an das Angebot halten wir uns 6 Wochen nach Erstelldatum gebunden“. Daraufhin schloss die Antragsgegnerin das Angebot von der weiteren Wertung wegen Änderung der Zuschlags- und Bindefrist aus.

Mit Schreiben vom 25. Juli 2017 informierte die Antragsgegnerin gemäß § 19 Abs. 1 LVG LSA die Antragstellerin darüber, dass ihr Angebot nicht berücksichtigt werden solle. Zur Begründung gab die Antragsgegnerin an, das die Antragstellerin im Angebot angeben habe, sich an dieses sechs Wochen halten zu wollen. Dies stelle eine Abänderung des Bindefristendes dar, welches die Antragsgegnerin mit dem 3. August 2017 festgelegt habe. Damit bliebe nur der Ausschluss des Angebotes gemäß § 16 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A i.V. mit § 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A, da die Änderung der Bindefrist eine Änderung der Vergabeunterlagen darstelle.

Daraufhin beanstandete die Antragstellerin mit Schreiben vom 26. Juli 2017 das Vergabeverfahren. Sie erklärte, dass sie weder die Bindefrist noch die Vertragsunterlagen geändert habe. Sie habe auch die Vertragsunterlagen vollumfänglich anerkannt und dies mit Begleitschreiben bestätigt.

Die Antragsgegnerin half der Beanstandung der Antragstellerin nicht ab und legte die Vergabeunterlagen der Vergabekammer zur Prüfung vor.

Mit Schreiben vom 21. August 2017 ist die Antragstellerin durch die Vergabekammer zum Sachverhalt angehört worden. Ihr wurde die Möglichkeit gegeben, hierzu bis zum 28. August 2017 schriftlich Stellung zu nehmen.

Insbesondere wies die Vergabekammer die Antragstellerin darauf hin, dass ihr Antrag zwar zulässig sei, jedoch nach derzeitiger Aktenlage unbegründet, 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 § 16 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A wegen Änderungen an den Vergabeunterlagen von der Wertung auszuschließen. Ein Bieter sei nicht berechtigt, die in den Vergabeunterlagen vorgesehene Zuschlags- und Bindefrist einseitig abzuändern.

Die Antragstellerin machte von der Möglichkeit zur Anhörung keinen Gebrauch.

Die Antragstellerin beantragt,
die Wertung ihres Angebotes.

Die Antragsgegnerin beantragt,
den Antrag der Antragstellerin zurückzuweisen.

Aus Sicht der Antragsgegnerin 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. 2 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 unbegründet. Der Ausschluss des Angebotes der Antragstellerin durch die Antragsgegnerin ist nicht zu beanstanden.

Die Antragstellerin hat ein Angebot unterbreitet, das nicht den Vorgaben in den Vergabeunterlagen entsprach.

In ihrem Hauptangebot sowie auch in den Nebenangeboten hat die Antragstellerin angegeben: „An das Angebot halten wir uns 6 Wochen nach Erstellungsdatum gebunden“. Die Antragsgegnerin hat das Ende der Frist auf den 3. August 2017 festgesetzt. Die Antragstellerin hat die Frist auf den 18. August 2017 abgeändert. Diese Friständerung stellt eine Änderung der Vergabeunterlagen (vgl. § 13 Abs. 1 Nr. 5 VOB/A) dar und führt zwingend zum Ausschluss des Angebotes.

Die Zuschlags- bzw. Bindefrist wird einseitig durch den Auftraggeber im Ausschreibungsverfahren festgesetzt. Er ist gemäß § 10 Abs. 4 VOB/A verpflichtet, den Ablauf der Zuschlag- und Bindefrist in der Vergabebekanntmachung und im Aufforderungsschreiben zur Abgabe eines Angebotes mitzuteilen. Der Auftraggeber muss einen einheitlichen Zeitpunkt für den Fristablauf festlegen, weil er den Zuschlag nur auf ein Angebot erteilen kann. Für sämtliche Bieter muss wegen des Gleichbehandlungsgrundsatzes dieselbe Annahmefrist gelten. Ein Bieter ist nicht berechtigt, die in den Vergabeunterlagen vorgesehene Zuschlags- und Bindefrist einseitig abzuändern. Der aus einer entsprechenden Verletzung resultierende Angebotsausschluss ist zwingend (OLG Düsseldorf, B. v. 02.08.2010, Az.: VII-Verg 32/10; 2. VK Bund, B. v. 03.04.2006, Az.: VK 2 - 14/06; 3. VK Bund, B. v. 05.07.2010, Az.: VK 3 - 60/10). 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.

Da die Antragstellerin gegenüber der Antragsgegnerin eine Bindefrist angeboten hat, die nicht der nach den Vergabeunterlagen geforderten Bindefrist entspricht, stellt dies eine Änderung der Vergabeunterlagen dar, die zwingend den Ausschluss des Angebotes gemäß § 16 Abs. 1 Nr. 2 VOB/A zur Folge hat.

Auf ein Angebot darf der Zuschlag nicht erteilt werden, wenn es den Vorgaben der Vergabeunterlagen nicht in allen Punkten entspricht, denn es fehlt an den für einen Vertragsabschluss erforderlichen sich deckenden und sich entsprechenden Willenserklärungen (VK Nordbayern, Beschluss vom 06.07.2016 – 21.VK-3194-04/16).

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 **04.10.2017** durch die Antragstellerin unter Verwendung des Kassenzweckens **3300**-..... auf das Konto bei der Landeshauptkasse Sachsen-Anhalt, Deutsche Bundesbank Magdeburg, IBAN: DE21810000000081001500 zu erfolgen.

IV.

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

.....

.....