

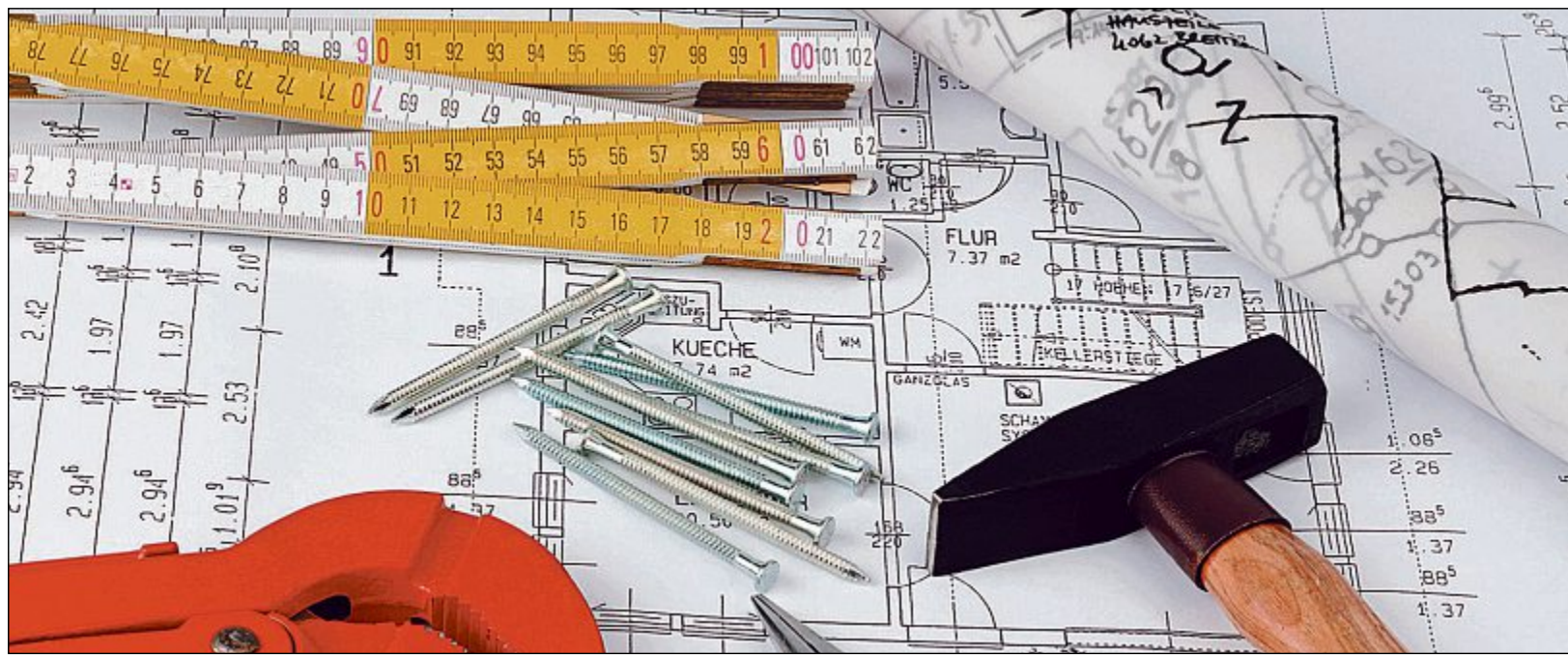
OLG München zur richtigen Schätzung des Auftragswerts

Planungskosten berücksichtigen

Eine Vergabestelle hat deutschlandweit die Planung und schlüsselfertige Ausführung eines Kinderpalliativzentrums öffentlich unter der Bezeichnung „Generalunternehmerausschreibung mit Planungsleistungen“ ausgeschrieben. Der geschätzte Netto-Auftragswert lag nach dem Vergabebericht bei zirka 4,7 Millionen Euro. Zum Zeitpunkt der Bauausschreibung galt damals noch ein EU-Schwellenwert von 4,845 Millionen Euro (heute: 5 Millionen Euro).

Der vorstehenden Kostenschätzung lag eine Kostenermittlung zugrunde, in der die GU-Leistungen der Kostengruppentitel 200, 300, 400 und 500 in Höhe von zirka 5,6 Millionen Euro brutto aufgeführt waren. Unter dem Titel 700 waren Baunebenkosten in einer Höhe von zirka 1,1 Millionen Euro brutto enthalten, die bei der Berechnung der GU-Leistungen jedoch nicht berücksichtigt wurden. Gegen den so ermittelten Auftragswert hat sich ein Bauunternehmen mit der Begründung zur Wehr gesetzt, dass die Planungskosten nach der HOAI sowie die Baunebenkosten nicht berücksichtigt seien, weshalb der geschätzte Netto-Auftragswert von zirka 4,7 Millionen Euro von der Vergabestelle bewusst zu niedrig angesetzt worden wäre.

Das Oberlandesgericht Mün-



Planungskosten sind Bestandteil der ausgeschriebenen Leistung.

FOTO BILDERBOX

chen (31.10.2012 – Verg 19/12) hat dem Beschwerdeführer Recht gegeben. Der Auftragswert wird von den Nachprüfungsinstanzen von Amts wegen überprüft. Die Schätzung des Auftragswerts ist dann korrekt, wenn alle ausgeschriebenen Positionen zu ordnungsgemäß ermittelten Preisen bei der Berechnung berücksichtigt wurden, so der bayerische Vergabesenat. Das hier von der Vergabestelle vorgenommene Auftrags-

wertschätzung war fehlerhaft, weil sie die ausgeschriebenen Planungsleistungen nicht enthält, sondern lediglich die reinen Bauwerkskosten. Zwar trifft es zu, dass Baunebenkosten grundsätzlich bei der Schwellenwertberechnung nicht zu berücksichtigen sein sollen.

Doch gilt dies nicht für den Fall, wenn der öffentliche Auftraggeber sowohl die Leistung als auch die Planung ausschreibt, weil sich der

Bauftrag dann auf beide Leistungsteile erstreckt. Ausschlaggebend hierfür ist die auftragsgegenständliche Leistungsbeschreibung. In dem vom Oberlandesgericht München entschiedenen Fall waren die Planungsleistungen sowohl nach der Bekanntmachung als auch nach der Leistungsbeschreibung Bestandteil des ausgeschriebenen Auftrags. Damit waren die Planungsleistungen nach Ansicht der Münchner Richter zu

den Bauausführungskosten bei der Schätzung des Auftragswerts hinzuzurechnen. Der zum Zeitpunkt der Ausschreibung gültige EU-Schwellenwert war somit zweifelsfrei überschritten. Die Vergabestelle hätte somit europaweit, nicht nur deutschlandweit ausschreiben müssen.

> HOLGER SCHRÖDER

Der Autor ist Rechtsanwalt bei Rödl & Partner in Nürnberg.

VOF: Auch hier muss nachgefordert werden

Ein öffentlicher Auftraggeber hat die Vergabe von Ingenieurleistungen für den Straßenausbau mit Überführung einer Bahnstrecke in einem VOF-Verhandlungsverfahren mit vorgeschaltetem Teilnahmewettbewerb europaweit ausgeschrieben. Einer der Bieter hat in seinem Angebot keinen Preis für die Analyse der erforderlichen signaltechnischen Berechnungen angegeben, weshalb die Vergabestelle das Angebot ausgeschlossen hat. Der deshalb nicht berücksichtigte Bieter hat die Nachprüfung des Vergabeverfahrens beantragt.

Mit Erfolg. Das Oberlandesgericht Düsseldorf (7.11.2012 – Verg 12/12) hat festgestellt, dass die Vorschrift des § 11 Absatz 3 VOF, wonach fehlende Erklärungen und Nachweise auf Verlangen des Auftraggebers bis zum Ablauf einer zu bestimmenden Frist nachgereicht werden „können“, angesichts des grundsätzlich großen Spielraums im Verhandlungsverfahren nach der VOF auch fehlende Preisangaben erfasst. Insoweit soll die im Jahr 2009 neu in die VOF aufgenommene Vorschrift verhindern, dass möglicherweise attraktive Angebote nur wegen des Fehlens einer Erklärung zwingend ausgeschlossen werden und folglich der Wettbewerb übermäßig eingeschränkt wird. § 11 Absatz 3 VOF räumt dem öffentlichen Auftraggeber auch kein Ermessen ein. Denn das Wort „können“ bezieht sich nicht auf den öffentlichen Auftraggeber, sondern auf die Bieter. Diese können fehlende Erklärungen bei einem entsprechenden Verlangen der Vergabestelle nachreichen. Der öffentliche Auftraggeber ist, wie auch bei Bauvergaben gemäß § 16 Absatz 1 Nummer 3 VOB/A, nach dem Wortlaut der Vorschrift hingegen verpflichtet, fehlende Preisangaben beim Bieter nachzufordern, so der nordrhein-westfälische Vergabesenat.

> HOLGER SCHRÖDER

MELDUNG

Forum vergabe e. V. lädt am 22. Januar zu einer praxisorientierten Veranstaltung im Bereich Vergabe im ÖPNV im Rahmen der Neuregelung durch den Gesetzgeber. Details zur Veranstaltung in Köln finden sich unter: www.vergabe24.de/aktuelles/news

OLG Brandenburg zu Korrekturen im Nachunternehmerverzeichnis

Wegen Tipp-Ex kein Angebotsausschluss

Ein Bauunternehmen beteiligte sich an einem europaweit offenen Verfahren zur Vergabe von Ausbauleistungen eines Straßenabschnitts. Nach dem Aufforderungsschreiben zur Angebotsabgabe war mit dem Angebot u.a. ein als Formblatt gestaltetes Verzeichnis der Leistungen anderer Unternehmen, d.h. ein Nachunternehmerverzeichnis einzureichen. Die Angebote waren ausschließlich schriftlich abzugeben, alle Eintragungen mussten dokumentenecht sein.

Zum Submissionstermin lag das Angebot des Bauunternehmers an zweiter Stelle, der daraufhin ein Nachprüfungsverfahren beantragte. Im Rahmen der streitigen Aus-

einandersetzung wies die Vergabestelle den Nachprüfungsantrag u.a. mit dem Argument zurück, dass der Bauunternehmer im Verzeichnis der Nachunternehmer Korrekturen mittels Tipp-Ex vorgenommen hat, indem er die von den Subunternehmern ausführenden Positionen des Leistungsverzeichnisses an zwei Stellen geweißt habe, ohne dass erkennbar sei, wer und wann die Korrekturen vorgenommen hat.

Das Oberlandesgericht Brandenburg (7.8.2012 – Verg W 5/12) hat hierzu festgestellt, dass nach § 13 Absatz 1 Nummer 5 Satz 2 VOB/A Änderungen, die der Bieter an seinen Eintragungen vornimmt, zweifelsfrei sein müssen.

In dem vorliegenden Fall besteht nach Ansicht des brandenburgischen Vergabesenates kein Zweifel daran, dass die ursprünglich eingetragenen und später geweißten Angaben nicht gelten sollen. Dass im Falle einer Änderung zugleich auch die Person und das Datum der Änderung erkennbar sind, wird von der Rechtsprechung hingegen nicht gefordert. Auch das Erfordernis der Dokumentenechtheit steht der Ordnungsmäßigkeit des Angebots nicht entgegen. Selbst wenn in der Korrektur von Eintragungen mittels Tipp-Ex ein Verstoß gegen die geforderte Dokumentenechtheit erblickt würde, so vermag eine solche Verletzung einen Ange-

botsausschluss nicht zu rechtfertigen. Denn bei dem Nachunternehmerverzeichnis handelt es sich um ein Formblatt, das als Anlage zum Angebot einzureichen war, und damit um eine Erklärung nach §§ 13 Absatz 1 Nummer 4, 16 Absatz 1 Nummer 3 VOB/A, die bei ihrem Fehlen nachzufordern wäre.

Zu den Erklärungen in diesem Sinne zählen auch Angaben, welche Leistungen der Bieter nicht selbst erbringen, sondern durch Nachunternehmer erbringen lassen will. Geforderte Erklärungen oder Nachweise sind bereits dann als fehlend zu bewerten, wenn sie entweder gar nicht vorgelegt wurden oder unvollständig sind oder

sonst nicht den wirksamen und eindeutigen Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers entsprechen.

Wenn jedoch die Vergabestelle ein Angebot im Falle des Fehlens der geforderten Angaben nicht ausschließen darf, ohne sie zuvor nachgefordert zu haben, kann für den Fall, dass vereinzelte Angaben nicht dokumentenecht bei den Ordnungsziffern der durch Nachunternehmer zu erbringenden Leistungen ausgefüllt sind und damit nicht den formalen Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers entsprechen, nichts anderes gelten, so das Oberlandesgericht Brandenburg.

> HOLGER SCHRÖDER

3 auf einen Klick

DIE NEUEN ANGEBOTE DER www.Staatsanzeiger-eServices.de

eVergabe

ÜBER 1800 VERGABESTELLEN

eFormulare

AUF IHRER HOMEPAGE FÜR IHRE BÜRGER

Kommunaldruck

DIE SPEZIAL-DRUCKEREI FÜR IHRE KOMMUNE

Formular
Server24

Kommunal
druck24

Staatsanzeiger ONLINE LOGISTIK GmbH
Prager Straße 1, 82008 Unterhaching
Tel: (+49) 89/69 39 07-0
E-Mail: vertrieb@staatsanzeiger-eservices.de
Web: www.staatsanzeiger-eservices.de



Staatsanzeiger
eServices

EIN UNTERNEHMEN DER BAYERISCHEN STAATSZEITUNG