

Anforderung an das Ausfüllen von Nachunternehmererklärungen:

Die geforderten Angaben zum Nachunternehmereinsatz müssen stets vollständig und vor allem auch korrekt sein. Andernfalls führt dies zum zwingenden Angebotsausschluss. Die Angaben können nachträglich nicht mehr vervollständigt oder korrigiert werden. Denn bei fehlenden Erklärungen zu Art und Umfang des Nachunternehmereinsatzes handelt es sich grundsätzlich um kalkulationserhebliche Erklärungen sowie Angaben, die für die Bewertung der Eignung maßgeblich sein können. Diese Erklärungen sind zwingend innerhalb der Angebotsfrist abzugeben (OLG Naumburg, Beschl. v. 26.01.2005 IBR-Online).

Die VOB geht vom Grundsatz der Selbstaussführung aus und sieht Nachunternehmereinsatz nur unter eingeschränkten Voraussetzungen vor. Sollte der vom Bieter beabsichtigte Nachunternehmereinsatz im Angebot nicht ausreichend klar und eindeutig darstellbar sein, geht dies daher zu Lasten des Bieters; das Angebot ist auszuschließen (Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 13.5.2003 - Az.:Verg 5/03, Beschluss vom 24.1.2003 - Az.: Verg 30/02, Beschluss vom 8.11.2002 - Az.: Verg 27/02, Beschluss vom 28.8.2002 - Az.:Verg 20/02; Thüringer Oberlandesgericht, Beschluss vom 5.12.2001 - Az.: 6 Verg 4/01; Vergabekammer Nordbayern, Beschluss vom 11.11.2002 - Az.: 320.VK-3194/02, Beschluss vom 16.11.2001 - Az.: VK 320.VK-3194-38/01; Vergabekammer bei der Bezirksregierung Münster, Beschluss vom 28.10.2002 - Az.: VK 11/02; Vergabekammer Thüringen beim Thüringer Landesverwaltungsamt, Beschluss vom 26.9.2002 - Az.: 216-4002.20-018/02-SCZ, Beschluss vom 20.6.2002 - Az.: 216-4002.20-015/02-NDH, Beschluss vom 20.3.2002 - Az.: 216-4002.20- 004/02-G-S; Vergabekammer des Landes Hessen bei dem Regierungspräsidium Darmstadt, Beschluss vom 29.7.2002 - Az.: 69 d VK-34/2002)

Die geforderten Unterlagen für die Benennung der Nachunternehmer sind somit zwingend vollständig auszufüllen, dies gilt sowohl für die Vorder- als auch für die Rückseite.

Eine fehlende Nachunternehmererklärung führt dazu, dass eine Wettbewerbsverzerrung vorliegt und somit im Rahmen der Wertung die Vergabestelle nicht eindeutig bestimmen kann, ob das Angebot wertbar, da nicht eindeutig feststeht, ob und welche Nachunternehmer beauftragt werden und ob diese ausreichend zuverlässig sind. Insbesondere wird auf die Bewerbungsbedingungen Ziffer 4 verwiesen, wonach bestimmte Erklärungen abzugeben sind und die Zustimmung zur Weitervergabe nur bei Vorliegen dieser Erklärungen erteilt wird.

Fehlende Nachunternehmerangaben zur Person des vorgesehenen Nachunternehmers in einem beigefügten Formular sollen selbst dann zwingend zum Ausschluss des Angebotes führen, wenn eine Bewerbungsbedingung aussagt, dass Art und Umfang der Nachunternehmerleistungen anzugeben und die Nachunternehmer erst auf Verlangen zu benennen sind (VK Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 24.02.2005 – VK 28/04).

Die Angabe eines Nachunternehmers mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ führt zum Ausschluss (VK Sachsen-Anhalt, Beschl. 30.11.2004, IBR 2005, 45, str.).

Infobrief Nr. 22
- Vergaberecht -

Anmerkungen, dass die NU-Erklärung „im Auftragsfalle nachgereicht wird“ führt zum Ausschluss aus der Wertung (VK Nordbayern, Besch. 11.11.2002, IBR 2003, 1037).

Streitig ist, ob der AN einen benannten Nachunternehmer austauschen darf. Das OLG Düsseldorf lehnt dies ab (Beschl. v. 05.05.2004, IBR 2004, 382). Anders das BayObLG (Beschl. vom 25.09.2003, IBR 2004, 36). M. E. muss der Wechsel von NU möglich sein.

Fehlt die geforderte Zuordnung der Nachunternehmerleistungen zu den Ordnungsziffern, ist das Angebot zwingend auszuschließen (Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 08.12.2005 - Az.: 6 Verg 12/05; Oberlandesgericht Naumburg, Beschluss vom 25.10.2005 - Az.: 1 Verg 5/05; Beschluss vom 18.07.2005 - Az.:1 Verg 5/05) nur ausnahmsweise kann die fehlende Angabe von Ordnungsziffern in der Nachunternehmererklärung nicht zum Angebotsausschluss führen und zwar in den Fällen, in denen sich aus der schlagwortartigen Bezeichnung der Leistung eindeutig ergibt, welche Arbeiten an Nachunternehmer übertragen werden sollen (Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 08.12.2005 - Az.: 6 Verg 12/05).

Angebotsausschluss, wenn die Vergabeunterlagen die namentliche Benennung der in Aussicht genommenen Nachunternehmer die Bezeichnung der insoweit zu erbringenden Teilleistung mit dem Angebot verlangen und die Angabe des Bieters es nicht erlauben, dem einzelnen Nachunternehmer konkrete Leistungsbestandteile anhand des Leistungsverzeichnisses eindeutig zuzuordnen. An einer solchen Zuordnung fehlt es, ungeachtet etwa fehlender oder ungenauer Angaben des Bieters zu Ordnungsziffern des LV oder zu verbalen Umschreibungen der für einen NU vorgesehenen Teilleistung, jedenfalls dann, wenn auch eine Gesamtschau der Bietererklärungen nicht zweifelsfrei Aufschluss darüber gibt, wofür genau der Nachunternehmer in der Bauausführung verwendet werden soll (OLG Dresden v. 11.04.2006 WVerG 6/06).

Durch die Angabe, die "Holzarbeiten" und die "Hilfs- und Transportarbeiten" (ohne Angabe der Ordnungszahlen der Leistungsbeschreibung) auf Nachunternehmer übertragen zu wollen, ist Art und Umfang der zu übertragenden Arbeiten nicht hinreichend bestimmbar und das Angebot zwingend auszuschließen (Vergabekammer Nordbayern, Beschluss vom 09.08.2005 - Az.: 320.VK-3194 - 27/05)

Bei Widersprüchen hinsichtlich der Nachunternehmerleistungen durch unterschiedliche Angaben im Formblatt EVM NU bzw. EFB-Preis ist das Angebot zwingend auszuschließen (Verwaltungsgericht Neustadt an der Weinstraße, Beschluss vom 20.02.2006 - Az.: 4 L 210/06; Vergabekammer Nordbayern, Beschluss vom 08.03.2005 - Az.: 320.VK-3194 - 5/05; Vergabekammer des Landes Brandenburg beim Ministerium für Wirtschaft, Beschluss vom 25.02.2005 - Az.: VK 4/05; Beschluss vom 25.02.2005 - Az.: VK 3/05).

Fehlt die von der Vergabestelle geforderte Erklärung darüber, welche Leistungen denn an Nachunternehmer vergeben werden sollen, ist der Umfang der an Nachunternehmer zu vergebenden Leistungen unklar und behält sich der Bieter vor, Teile dieser Leistungen selber auszuführen, ist das Angebot zwingend auszuschließen (Vergabekammer beim Thüringer Landesverwaltungsamt, Beschluss vom 28.04.2005 - Az.: 360-4002.20-005/05-MGN).

VK Lüneburg: Sind stets sämtliche EFB-Preisblätter mit dem Angebot ausgefüllt abzugeben?

Entscheidung vom 22.03.2006 - VGK-05/2006

Die Bewerbungsbedingung ist nach dem Bieterhorizont nur so zu verstehen, dass je nach gewählter Kalkulationsmethode des Bieters entweder Angaben zur Kalkulation mit vorbestimmten Zuschlägen (dann: Vordruck EFB-Preis 1 a) oder eben Angaben zur Kalkulation über die Endsumme (dann: Formblatt EFB-Preis 1 b) verlangt werden.

OLG Düsseldorf: Muss GU Formblatt EFB-Preis 1c ausfüllen?

Entscheidung vom 09.02.2006 - Verg 4/06

1. Das Formblatt EFB-Preis 1c ist als Bestandteil der Vergabeunterlagen auch von Generalunternehmern (GU) abzugeben.
2. Es fordert über die Formblätter 1a und 1b hinaus die Angabe von Kalkulationszuschlägen für die Leistungen des Ausbaugewerbes, weshalb es in jedem Falle zusätzlich auszufüllen ist.

OLG Schleswig. Ausschluss wg. Fehlender Gewerbezentralregisterauszug.

Nach OLG Schleswig (OLG Schleswig, Beschluss vom 22.05.2006 - 1 Verg 5/06) ist der Ausschluss eines Bieters rechens, der mit den Angebotsunterlagen nicht den geforderten Gewerbezentralregisterauszug vorlegt. Das besondere an dem Fall war, dass der Bieter in anderen Bauvorhaben einen solchen Gewerbezentralregisterauszug vorgelegt hatte. Das ließ das OLG Schleswig nicht gelten, weil die Vorlage eines solchen Nachweises in den Vergabeunterlagen gefordert war und neue Eintragungen im Register nicht auszuschließen seien. Ferner spiele es keine Rolle, dass die Vergabestelle bei der Prüfung der Zuverlässigkeit die geforderten Auskünfte selbst einholen könnte. Die fristgerechte Vorlage sei als "formelle" Komponente der Zuverlässigkeitsprüfung anzusehen. Die Bieter würden ungleich behandelt, wenn das Versäumnis eines Bieters durch nachträgliche Bemühungen der Vergabestelle geheilt werden könnte. Aus dieser formalistischen Rechtsprechung darf man wohl folgern, dass auch die Vorlage eines veralteten Registerauszuges zum Ausschluss führen muss!

OLG München: Vergabeausschluss wegen Bewährungsstrafe für Geschäftsführer

Entscheidung vom 21.04.2006 - Verg 8/06

Steht der Geschäftsführer eines Bieters aufgrund strafgerichtlicher Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe wegen Taten im Rahmen der beruflichen Tätigkeit unter Bewährung, ist dies ein Umstand, der geeignet ist, die Zuverlässigkeit des Bieters infrage zu stellen.

BGH: Auch Private haften bei unberechtigter Aufhebung der Ausschreibung!

Entscheidung vom 21.02.2006 - X ZR 39/03

Erklärt ein Privater ohne Einschränkung, dass er eine Ausschreibung nach den Regeln der VOB/A durchführen werde, können den Teilnehmern der Ausschreibung Schadensersatzansprüche nach denselben Grundsätzen zustehen, die für öffentliche Auftraggeber gelten.

OLG Frankfurt: Ausschreibungsaufhebung bei wirtschaftlicher Unangemessenheit

Entscheidung vom 28.06.2005 - 11 Verg 21/04

1. Eine Ausschreibungsaufhebung darf im Hinblick darauf vorgenommen worden, dass die Angebote wirtschaftlich nicht angemessen waren.
2. Weicht das erfolgreiche Los um 23 % von der Kostenschätzung ab, liegt ein maßgebliches Missverhältnis zwischen Preis und Leistung vor und eine Zuschlagserteilung auf das geloste Angebot ist ausgeschlossen.
3. Entscheidend für das Vorliegen einer Antragsbefugnis und damit für die Gewährung von Primärrechtsschutz ist die Eignung der gerügten Vergaberechtsverstöße, eine Chancenbeeinträchtigung begründen zu können. Nicht erforderlich ist hingegen, dass ein Antragsteller im Sinne einer darzulegenden Kausalität nachweisen kann, dass er bei korrekter Anwendung der Vergabevorschriften den Auftrag erhalten hätte.

OLG Düsseldorf: "Überdurchschnittliche Erfahrung" darf gefordert werden!

Entscheidung vom 22.09.2005 - Verg 48/05

1. Verlangt eine Bekanntmachung neben dem Nachweis von Fachkunde und Zuverlässigkeit den Nachweis von überdurchschnittlicher Erfahrung im Umgang mit einem bis zu 17 m tiefen Geländeeinschnitt und verformungsgefährdeter Bebauung und fordert eine Referenzliste mit Bauobjekten vergleichbarer Art, hat letztgenannte den Zweck, den Nachweis der überdurchschnittlichen Erfahrung des Bieters bei den die ausgeschriebenen Leistungen erschwerenden Randbedingungen zu führen und ist damit zulässiges Kriterium.
2. Dies gilt selbst dann, wenn dem Ausschreibenden bekannt und bewusst gewesen ist, dass es in Europa bzw. in Deutschland derzeit im Zweifel keine vergleichbare bauliche Situation im Bereich von innerstädtischen Wasserstraßen mit bis zu 17 m tiefem Geländeeinschnitt und verformungsrelevanter Bebauung gibt.

OLG Dresden: Nachlass „bei Einhaltung der VOB/B“ darf nicht gewertet werden!

Entscheidung vom 28.03.2006 - WVerg 4/06

Ist nach den Ausschreibungsunterlagen die Einbeziehung der VOB/B in den Vertrag ohnehin vorgesehen und für die wertungsmäßige Berücksichtigung eines unbedingten Nachlasses eine Angabe an bestimmter Stelle im Angebotsschreiben verlangt, so kann ein (lediglich) in einem Nebenangebot enthaltener Nachlass für den Fall der „uneingeschränkten Einhaltung der VOB/B als Vertragsgrundlage“ nicht gewertet werden.