

**Zulässigkeit und Wertung von Angebot mit "Mischkalkulationen"**

1.

Mit Beschluss vom 18.05.2004 hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass ein Bieter, der in seinem Angebot die von ihm tatsächlich für einzelne Leistungspositionen geforderten Einheitspreise auf verschiedene Einheitspreise anderer Leistungspositionen verteilt, nicht die von ihm geforderten Preise i. S. v. § 21 Nr. 1 Abs. 1 Satz 3 VOB/A benennt.

Der Bundesgerichtshof zieht hieraus die weitere Konsequenz, dass Bieter, die Einzelpreise einzelner Leistungspositionen im Wege der "Mischkalkulationen" auf andere Leistungspositionen umlegen, grundsätzlich von der Wertung auszuschließen sind.

Mischkalkulationen wurden bislang als zulässig angesehen, Bedenken haben keine bestanden. So sehen die Vergabehandbücher keinen Ausschluss für Angebote aus der Wertung vor. vielmehr kommt es auf die Auskömmlichkeit des Gesamtangebotes an. Erst wenn erhebliche Kalkulationsfehler festzustellen sind, kann auch bei der Auskömmlichkeit einzelner Preise ein Ausschluss erfolgen.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat erstmals zu diesem Punkt die Auffassung vertreten, dass Angebote, die zu den Einzelpositionen nicht die vollständigen und tatsächlichen Preise enthalten, nicht vollständig sind und ausgeschlossen werden müssen.

Das Kammergericht Berlin hat mit Beschluss vom 26.02.2004 die gegenteilige Auffassung vertreten. Da zwischen den beiden unterschiedliche Auffassungen bestehen, war nunmehr der Bundesgerichtshof gehalten, diese umstrittene Frage zu klären.

In einem aktuellen Vergabefall wird der Beschluss des BGH für die Begründung eines Ausschlusses eines Angebotes herangezogen, welches in einigen Positionen Einzelpreise in Höhe von 0,01 EUR aufweist. Diese Vorgehensweise ist allerdings nicht korrekt.

Das Oberlandesgericht Rostock hat in dem Beschluss vom 15.09.2004 nunmehr entschieden, dass Einheitspreise allein die Eintragung von Einheitspreisen von 0,01 EUR nicht den Schluss zulassen, dass der Bieter die für einzelne Leistungspositionen anfallenden Preise auf verschiedene Einheitspreise anderer Leistungspositionen verteilt hätte.

2.

Somit ergibt sich für das Vergabeverfahren und das Wertungsverfahren nachfolgende Vorgehensweise:

- Bietet ein Bieter eine Leistungsposition mit 0,01 EUR an, so bedarf es zwingend der Aufklärung, wie das Angebot kalkuliert wurde. Erklärt der Bieter, dass der Preis kostendeckend ist, weil z. B. er durch einen Erlös die Kosten anderweitig hereinholen kann, dann liegt ein Fall der Mischkalkulation nicht vor. Dies kann auch dann gelten, wenn der Bieter nachvollziehbar erklärt, dass er aufgrund geringerer Kosten, z. B. vollständiger Abschreibung, einen Angebotspreis von 0,01 EUR für angemessen ansieht.
- Ergibt die Aufklärung nicht zweifelsfrei, dass die Preise auf andere Positionen umgelegt und damit eine Mischkalkulation vorgenommen wurde, ist das Angebot zu werten, ein Ausschluss ist nicht begründet.
- Erklärt der Bieter, dass er im Wege der Mischkalkulation Kostenbestandteile einer Leistungsposition auf eine andere Leistungspositionen umgelegt hat, dann liegt ein unvollständiges Angebot vor, welches ausgeschlossen werden muss.
- Ein Ausschluss ohne vorhergehende Aufklärung ist nicht zulässig. Nach wie vor kommt es im Rahmen der Wertung auf die Auskömmlichkeit des Gesamtpreises des Angebotes an. Eine Vermutung, dass ein Einheitspreis von 0,01 EUR einer Mischkalkulation zugrunde liegt, besteht nach wie vor nicht.

Vorgenannte Entscheidungen können in unserer Kanzlei abgerufen werden.