

Seite: 19  
 Ressort: Wirtschaft

Mediengattung: Wochenzeitung  
 Auflage: 17.996 (gedruckt) <sup>1</sup> 16.132 (verkauft) <sup>1</sup>  
 17.056 (verbreitet) <sup>1</sup>

<sup>1</sup> IVW 1/2012

Vergabekammer Nordbayern zum Formblatt 223

## Grundlos aufklären ist rechtswidrig

Ein öffentlicher Auftraggeber schrieb die Gebäudeautomation europaweit nach der VOB/A-EU aus. Der preislich bestbietende Unternehmer war weniger als 1 Prozent günstiger als der zweitplatzierte Bieter. In den Bewerbungsinformationen war bestimmt, dass die Beauftragung von der Vorlage des Formblatts 223 („Aufgliederung der Einheitspreise“) abhängig gemacht wird. Nach der Submission forderte die Vergabestelle von den vier bestplatzierten Unternehmen, das Formblatt 223 binnen sechs Kalendertagen einzureichen. Der Auftraggeber verlangte daraufhin vom Bestbieter Aufklärung, weil bei verschiedenen Positionen im Formblatt 223 unter anderem kein Zeitansatz einkalkuliert worden sei. Das bestbietende Unternehmen erläuterte dazu, dass die erforderlichen Zeiten bereits bei den allgemeinen Projektkosten einkalkuliert worden seien. Mit dem Vorabinformationsschreiben wurde der Bestbieter schließlich darüber informiert, dass sein Angebot nicht berücksichtigt werden könne. Der Unternehmer rügte seinen Ausschluss als vergaberechtswidrig und beantragte die Nachprüfung. Die Vergabekammer Nordbayern (Beschluss vom 11. August 2021 – RMF-SG21-3194-6-25) gab dem Nachprüfungsantrag statt. Das Angebot des bestbietenden Unternehmens enthielt die geforderten Preise

und war nicht nach § 16a EU Abs. 2 Satz 2 VOB/A i.V.m. § 13 EU Abs. 1 Nr. 3 VOB/A auszuschließen. Eintragungen im Formblatt 223 sind nach der Rechtsprechung keine Preisangaben im Sinne des § 13 EU Abs. 1 Nr. 3 VOB/A, sodass § 16a EU Abs. 2 VOB/A nicht einschlägig ist. Sie werden nicht Vertragsbestandteil, weil im Vertrag nur die (Einheits-)Preise, nicht aber deren einzelne Elemente oder die Art ihres Zustandekommens vereinbart werden. Das Formblatt 223 hat somit ausschließlich den Zweck, dem Auftraggeber zu ermöglichen, auffällig erscheinende Angebotspreise auf Angemessenheit einer ersten Prüfung zu unterziehen und, falls erforderlich, eine gezielte Aufklärung vorzunehmen. Jedenfalls dann, wenn das Formblatt 223 nicht bereits mit dem Angebot vorzulegen ist, darf der Auftraggeber dieses aber nicht allein deshalb anfordern, weil er sich dies vorbehalten hat oder dies in einem Vergabehandbuch oder einer Dienstanweisung vorgegeben wird. Vielmehr braucht der Auftraggeber dafür einen Grund im Sinne des § 16d EU Abs. 1 VOB/A.

Vorliegend bestand nach Ansicht der Ansbacher Vergabekammer kein solcher Grund für ein Aufklärungsverlangen. Das Angebot des Bestbieters enthielt alle Preise. Die Aufforderung zur

Vorlage des Formblatts 223 war – trotz des Hinweises in den Bewerbungsbedingungen – unzulässig. Denn nach § 15 EU Abs. 1 Nr. 1 VOB/A darf der öffentliche Auftraggeber nach Öffnung der Angebote von einem Bieter nur Aufklärung verlangen, um sich über die Angemessenheit der Preise zu unterrichten, wenn nötig durch Einsicht in die vorzulegenden Preisermittlungen (Kalkulationen). In Anbetracht eines Preisunterschieds zwischen dem Erst- und Zweitplatzierten von weniger als 1 Prozent war hier bei objektiver Betrachtung ein Aufklärungsbedarf jedoch nicht erkennbar. Deswegen fehlten die Grundlagen für eine Feststellung, dass der vom Bestbieter angebotene Preis im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig ist. Damit lagen die rechtlichen Voraussetzungen gemäß § 15 EU Abs. 1 Nr. 1 VOB/A für ein Aufklärungsverlangen nicht vor. Die Forderung des Formblatts 223 hätte vielmehr eines konkreten Aufklärungsbedarfs bedurft und war deshalb vergaberechtswidrig. Ohne das unberechtigte Aufklärungsverlangen wäre das Angebot des Bestbieters zu werten und nicht auszuschließen gewesen. > Holger Schröder  
 Der Autor ist Fachanwalt für Vergaberecht bei Rödl & Partner in Nürnberg.

Wörter: 492

Urheberinformation: DIZdigital: Alle Rechte vorbehalten – Verlag Bayerische Staatszeitung, München