



Autor: Schröder, Holger
Seite: 32
Ressort: Ausschreibung und Vergabe

Jahrgang: 2022
Nummer: 46
Auflage: 11.796 (gedruckt)¹ 11.045 (verkauft)¹
 11.669 (verbreitet)¹

Mediengattung: Wochenzeitung

¹ IVW 1/2019

Bieter können gleichwertige Hauptangebote abgeben

Expertenbeitrag Bauvergaben

Holger Schröder, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Vergaberecht, Partner. Rödl & Partner, Nürnberg
Das EU-Vergaberecht gestattet Bietern, eine Leistung anzubieten, die von den vorgesehenen technischen Spezifikationen abweicht. Das setzt voraus, dass die Leistung „mit dem geforderten Schutzniveau in Bezug auf Sicherheit, Gesundheit und Gebrauchstauglichkeit gleichwertig ist“. Die Gleichwertigkeit ist bereits mit dem Angebot nachzuweisen. Zudem ist die Abweichung im Angebot eindeutig zu bezeichnen.

Nürnberg. Die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen Teil A (Paragraf 13 EU Absatz 2 VOB/A) erlaubt Bietern, ein gleichwertiges Angebot bei Bauvergaben einzureichen. Bei einem solchen abweichenden Angebot handelt es sich um kein Nebenangebot, sondern um ein Hauptangebot. Das ist bereits in einem Urteil am Oberlandesgericht Koblenz thematisiert worden (Beschluss vom 2. Februar 2011, Aktenzeichen: 1 Verg 1/11).

Technische Spezifikationen bei öffentlichen Bauaufträgen

Unter technischen Spezifikationen werden bei öffentlichen Bauaufträgen „die Gesamtheit der insbesondere in den Vergabeunterlagen enthaltenen technischen Beschreibungen, in denen die erforderlichen Eigenschaften eines Werkstoffs, eines Produkts oder einer Lieferung definiert sind, damit dieser/diese den vom öffentlichen Auftraggeber beabsichtigten Zweck erfüllt“ verstanden.

Das regelt die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (Nummer 1 Buchstabe a des Anhangs TS zur VOB/A-EU). Zu diesen Eigenschaften zählen beispielsweise Vorgaben für die Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit oder Abmessungen einschließlich der Qualitätssicherungsverfahren.

Die Zulassung von Abweichungen in technischen Spezifikationen dient insbesondere der Gewährleistung der Freiheit des Dienstleistungsverkehrs innerhalb der EU in den Bereichen, in denen gemeinsame europäische Normen und gemeinsame technische Spezifikationen nicht definiert sind (Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 30. Januar 2014, Aktenzeichen: Verg W 2/14). Mit dem Begriff des Schutzniveaus ist gemeint, dass die in den vorgesehenen technischen Spezifikationen angeführten Mindestbedingungen eingehalten werden müssen.

Die „Sicherheit“ stellt auf die technische Sicherheit hinsichtlich Haltbarkeit, Standfestigkeit und Dauertauglichkeit nach aller technischen Erfahrung der einschlägigen Fachbereiche am Ort der Bauausführung ab, wie etwa hinsichtlich der Materialtauglichkeit oder Verfahrenstechnik.

Unter „Gesundheit“ wird nicht nur die körperliche Unversehrtheit durch Vermeidung jeglicher nachteiliger Einwirkungen verstanden, sondern gemeinhin auch die nötige Umweltverträglichkeit. Durch die „Gebrauchstauglichkeit“ wird schließlich die beabsichtigte Nutzung ohne Einschränkungen sichergestellt.

Bieter muss Abweichungen eindeutig bezeichnen

Der Bieter muss in seinem Angebot die Abweichungen von den vorgegebenen technischen Spezifikationen eindeutig bezeichnen. Dazu ist es nötig, dass der Bieter nicht nur darlegen muss, dass er etwas anders macht, sondern auch, was genau er anders macht.

In den betreffenden Angebotspositionen, den davon erfassten Positionsgruppen, dem jeweiligen Abschnitt oder unter Umständen im ganzen Angebot ist eindeutig und klar verständlich zu benennen, dass eine Abweichung von den technischen Spezifikationen vorliegt und worin sie liegt (Oberlandesgericht

Koblenz, Beschluss vom 15. Mai 2003, Aktenzeichen: 1 Verg 3/03). Der öffentliche Auftraggeber ist daher nicht selbst verpflichtet, die Abweichungen zu identifizieren.

Ein Bieter, der von technischen Spezifikationen abweichen will, muss bereits im Zeitpunkt der Angebotsabgabe nachweisen, dass seine Leistung hinsichtlich Sicherheit, Gesundheit und Gebrauchstauglichkeit gleichwertig ist. Dies kann beispielsweise mit einem Testbericht oder einer Zertifizierung einer sogenannten Konformitätsbewertungsstelle erfolgen.

Nach der Literatur sind aber auch andere Nachweise denkbar. So können Bieter etwa auch technische Herstellerunterlagen oder Sachverständigengutachten ihrem Angebot beilegen.

Hat ein Bieter keine Gleichwertigkeitsnachweise mit dem Angebot eingebracht, fordert der öffentliche Auftraggeber diese gemäß Paragraf 16a EU Absatz 1 Satz 1 VOB/A nach. Die Nachforderung ist allerdings ausgeschlossen, wenn der öffentliche Auftraggeber zuvor transparent festgelegt hatte, keine Unterlagen nachzufordern.

DIN-Norm zur Gleichwertigkeit von Leistungen

Die Norm DIN 18 299 (Abschnitt 2.3.4) legt die allgemeinen technischen Vertragsbedingungen fest, die für Baustoffe gelten. Sie regelt unter anderem: „Sofern für Stoffe und Bauteile eine Überwachungs-, Prüfzeichenpflicht oder der Nachweis der Brauchbarkeit, etwa durch allgemeine bauaufsichtliche Zulassung, allgemein vorgesehen ist, kann von einer Gleichwertigkeit nur ausgegangen werden, wenn die Stoffe und Bauteile ein Überwachungs- oder Prüfzeichen tragen oder für sie der genannte Brauchbarkeitsnachweis erbracht ist.“

