

Rheinland-Pfalz



Aufsichts- und Dienstleistungsdirektion · Postfach 13 20 · 54203 Trier

Aufsichts- und Dienstleistungsdirektion



Kurfürstliches Palais, · Willy-Brandt-Platz 3
54290 Trier
Postfach 13 20 · 54203 Trier
Telefon (06 51) 94 94 - 0
Telefax (06 51) 94 94 - 1 70
E-Mail poststelle@add.rlp.de

Datum und Zeichen Ihres Schreibens	Mein Zeichen, Meine Nachricht vom	Auskunft erteilt Telefon/Fax (persönlich) E-Mail (persönlich)	Datum
17., 20. u. 22.01.03 23., 27. u. 30.01.03	45-P/VOB/02/03/EU 20. u. 28.01.2003	Frau Schönberg 0651/9494-509 / 0651/9494-179 Karola.Schoenberg@add.rlp.de	06.02.2003

Landesgartenschau Trier 2004, Los 11 - Wasserband hier: Vergabepfprüfung

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Ihrem Schreiben vom 20.01.2003 haben Sie beantragt zu überprüfen, dass Ihre Firma seitens der Landesgartenschau (LGS) Trier 2004 GmbH zur Abgabe eines Angebotes für das Los 11 – Wasserband aufzufordern und damit zu der Ausschreibung zuzulassen ist.

Die Überprüfung hat ergeben, dass die auf der Stufe der Auswahl der zur Angebotsabgabe aufzufordernden Bewerber getroffene Entscheidung der LGS Trier 2004 GmbH, Ihre Firma nicht zur Abgabe eines Angebotes für das Los 11 – Wasserband aufzufordern, nicht zu beanstanden ist.

Begründung:

Mit dem veranschlagten **Gesamtauftragswert** der Baumaßnahme wird der maßgebende EU-Schwellenwert von 5 Mio. EURO überschritten.
Dies hat zur Folge, dass die Vorschriften der §§ 97 ff des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und die auf der Grundlage von § 97 Abs.6 GWB sowie § 127 GWB erlassene Vergabeverordnung – VgV - Anwendung finden.

Die LGS Trier 2004 GmbH, an der die Stadt Trier mit einem Anteil von 60% und die Projektgesellschaft Landesgartenschau Rheinland-Pfalz mbH mit einem Anteil von 40% beteiligt sind, ist als öffentlicher Auftraggeber im Sinne von § 98 Nr. 2 GWB zu qualifizieren, die ausgeschriebene Leistung als öffentlicher Bauauftrag nach § 99 Abs. 1 u. 3 GWB.

Konto:
LZB Trier 585 015 03 (BLZ 585 000 00)
Postbank Köln 343 65-501 (BLZ 370 100 50)
Sparkasse Trier 251 63 (BLZ 585 501 30)

Besuchszelten:
Mo-Do 9.00-12.30 Uhr und 14.30-16.00 Uhr
Fr 9.00-13.00 Uhr

troffenen Vereinbarung daher zwingend erforderlich, Ihre Firma in das Ausschreibungsverfahren einzubeziehen.

Mit Schreiben vom 22.01.2003 hat Sie der Vorsitzende des Vergabeausschusses nochmals über die Gründe informiert, weshalb Ihre Firma nicht zur Angebotsabgabe aufgefordert worden ist.

Der Submissionstermin fand am 28.01.2003 statt. Alle 6 zur Angebotsabgabe aufgeforderten Bewerber gaben Angebote für das Los 11 – Wasserband ab.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Vorbringen wird auf den Inhalt des gewechselten Schriftverkehrs und die Vergabeunterlagen, die der Vergabeprüfstelle vorgelegen haben, verwiesen.

Hierzu ist Folgendes anzumerken:

Wie bereits eingangs ausgeführt hat die Überprüfung ergeben, dass die auf der Stufe der Auswahl der zur Angebotsabgabe aufzufordernden Bewerber getroffene Entscheidung des Auftraggebers, Ihre Firma nicht zur Abgabe eines Angebotes für das Los 11 – Wasserband aufzufordern, nicht zu beanstanden ist.

Nach § 101 Abs. 3 GWB i.V.m. § 3a Nr. 1 Buchstabe b VOB/A wird bei nicht offenen Verfahren öffentlich zur Teilnahme, aus dem Bewerberkreis sodann eine beschränkte Anzahl von Unternehmen zur Angebotsabgabe aufgefordert.

Das nicht offene Verfahren zeichnet sich demnach durch eine Zweistufigkeit aus. Auf der ersten Stufe ruft der Auftraggeber eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen öffentlich zur Stellung von Anträgen zur Teilnahme am Wettbewerb auf. Auf der zweiten Stufe fordert der Auftraggeber auf der Grundlage der Teilnahmeanträge eine beschränkte Anzahl von Bewerbern zur Abgabe von Angeboten auf.

Der auf der ersten Stufe durchgeführte öffentliche Teilnahmewettbewerb ist beendet, das nicht offene Verfahren auf der ersten Stufe somit abgeschlossen. Eine Vergabeprüfung wegen eines Verstoßes gegen den auf der ersten Stufe durchgeführten Teilnahmewettbewerb wurde von Bewerbern bzw. Bietern im maßgeblichen Zeitraum weder bei der ADD als Vergabeprüfstelle noch bei der Vergabekammer beantragt.

Die ADD hat im Schreiben vom 08.07.2002 an den AGV Bau Saar in Saarbrücken nach eingehender Begründung im letzten Absatz zusammenfassend abschließend festgestellt, dass das vom Auftraggeber ausgewählte nicht offene Verfahren nach öffentlichem Teilnahmewettbewerb und die vorgesehene nicht nach Gewerken sondern räumlich getrennte Vergabe in Teillosen nicht zu beanstanden sind.

Aus den vorliegenden Unterlagen ist zu entnehmen, dass Sie zunächst mit Schreiben vom 23.12.2002 eine Aufteilung in Fachlose für geboten hielten, mit Schreiben vom 13.01. und 20.01.2003 aber zu dem Schluss kommen, dass es darauf hier nicht ankommt; vielmehr sei das Auswahlverfahren nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden. Ich darf an dieser Stelle ausführen, dass selbst dann, wenn es hierauf ankommen würde, insoweit eine Nachprüfung nicht zulässig wäre. Zum einen ist, wie bereits zuvor ausgeführt, das nicht offene Verfahren auf der ersten Stufe abgeschlossen, so dass es mehr als acht Monate nach Ablauf der Bewerbungsfrist (hier: 02.04.2002) nicht mehr mit Erfolg angefochten werden kann; zum anderen wäre eine Nachprüfung insoweit auch nach § 107 Abs. 3 GWB analog nicht zulässig. Nach § 107 Abs. 3 GWB ist der Nachprüfungsantrag nicht zulässig, soweit der gerügte Verstoß gegen Vergabevorschriften bereits im Vergabeverfahren erkannt und gegenüber dem Auftraggeber nicht unverzüglich gerügt worden ist und außerdem unzulässig, soweit Verstöße gegen Vergabevorschriften, die aufgrund der Bekanntmachung erkennbar sind, nicht spätestens bis zum Ablauf der in der Bekanntmachung benannten Frist zur Bewerbung

„Die Gesamtmaßnahme ist als Landesgartenschau eine landschaftsgärtnerisch geprägte Anlage und somit dem Garten- und Landschaftsbau zuzuordnen. Bei der Einzelmaßnahme Los 11 handelt es sich um das Gestaltungselement Wasserband mit Einbettung in eine Park-, Wohn-, und Nutzanlage. Nach der vorliegenden Planung und Ausschreibung sind ca. 65% der Arbeiten reine landschaftsgärtnerische Leistungen.

Die Restleistung besteht aus Stahlbetonarbeiten (ca. 15-19% der Gesamtleistung), Wasser- und Springbrunnentechnik (ca. 10% der Gesamtleistung) und Abdichtungstechnik -Teichdichtung- (ca. 5-9% der Gesamtleistung). Demnach wäre der Beschwerdeführer für ca. 15-19% der Leistungen befähigt. Die Restleistungen von über 80% müsste er bei Nachunternehmern zukaufen.“

und mit dem bereits erwähnten Schreiben des Vorsitzenden des Vergabeausschusses vom 22.01.2003, in dem dargelegt wird, dass der Schwerpunkt der Arbeiten am Los 11 – Wasserband nicht bei den ortbeton- und abdichtungstechnischen Arbeiten liegt, sondern vielmehr in der Einbettung dieses Wasserbandes in die Landschaft und in deren gärtnerische Gestaltung, weshalb es wichtig war, einem Landschaftsbauunternehmen die Führungsrolle bei dieser Maßnahme zukommen zu lassen und dass auch die Wege- und Pflasterarbeiten hier dem Landschaftsbau zuzuordnen sind, da sie integraler Bestandteil der gestalteten Landschaft sind und nicht etwa dem Straßen- oder Individualverkehr dienen.

hat der Auftraggeber nachvollziehbar dargelegt, dass die gärtnerische Gestaltung das Hauptmerkmal der Leistungen von Los 11 ist.

Hierzu darf ich auch aus dem Schreiben der ADD vom 08.07.2002 an den AGV Bau Saar in Saarbrücken wie folgt zitieren:

„Wie Sie selbst, sehr geehrter Herr Vanoli, in Ihrem Schreiben vom 08. Mai 2002 zutreffend ausführen, könnte ein Unternehmen des Straßenbauhandwerks allerdings – und hier liegt ein wesentlicher Unterschied zu einem Betrieb des Garten- und Landschaftsbaus – nur einen Teil der Leistung, und zwar den Erd- und Wegebau – selbständig erbringen.

Dagegen sind Landschaftsbauunternehmen berechtigt, die gesamte Leistung und damit auch die Herstellung von Wegen und Plätzen durchzuführen, wenn es sich – wie vorliegend unstreitig der Fall – bei der zu erbringenden Leistung um die Schaffung von Außenanlagen mit wesentlich gärtnerisch und landschaftsgärtnerisch geprägten Flächen handelt (so die in diesem Sinne von der Auftraggeberin in ihrer Stellungnahme vom 16. April 2002 an Sie zitierte Kommentarstelle Ingenstau/Korbion, VOB/A, 14. Auflage, § 8 Nr. 2, Rd.-Nr. 25).“

Die zuvor aufgeführten Auswahlkriterien (Ausschreibungsinhalt; zusätzliche Prüfung der sich aus der Einzelmaßnahme ergebenden spezielle Anforderungen) führten zusammen mit den weiteren, zuvor benannten Auswahlkriterien zu dem für das Einzellos 11 zu fordernden Profil, weshalb dann aufgrund der aus dem Teilnahmewettbewerb vorliegenden Nachweise über Fachkunde, Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit das Auswahlverfahren ergab, dass Ihre Firma (Bauunternehmung, nach Mitteilung des Auftraggebers Hochbau) hinsichtlich des im Rahmen der Baumaßnahme Landesgartenschau ausgeschriebenen Einzelloses 11 – Wasserband zur Durchführung desselben nicht geeignet ist und lediglich die ausgewählten Garten- und Landschaftsbauunternehmen die Kriterien erfüllen und daher für dieses Los geeignete Bewerber sind.

Die Heranziehung der genannten Auswahlkriterien zwecks Erstellung des Anforderungsprofils für das Einzellos 11, anhand dessen die hierfür geeigneten Bewerber aus dem Bieterkreis ausgewählt werden, wobei die Eignung bereits vorab im Teilnahmewettbewerb überprüft worden war und der Auftraggeber auf diese überprüfte Eignung abstellte, ist als vereinbar mit § 8a Nr. 2 VOB/A und als sachgerecht anzusehen. Im Schreiben vom 22.01.2003 weist Sie der Vorsitzende des Vergabeausschusses bereits darauf hin, dass Sie im Rahmen des Teilnahmewettbewerbs keine Angaben zu Ihrem Unternehmen bezüglich Landschaftsbau gemacht hatten, was Sie mit Schreiben vom 23.01.2003 bestreiten. Meine diesbezügliche Rückfrage beim Auftraggeber hat ergeben, dass Ihre Firma keine Referenzen zu klassischen Landschaftsbauarbeiten (vegetationstechnischen Arbeiten, Pflanz- und Bodenarbeiten) vorgelegt hat. Im übrigen weise ich daher nochmals darauf hin, dass die