

Kleine Anfrage

der Abgeordneten Bergner und Kemmerich (FDP)

und

Antwort

des Thüringer Ministeriums für Wirtschaft, Arbeit und Technologie

Prüfung von Kalkulationen nach § 14 Thüringer Vergabegesetz

Die **Kleine Anfrage 1452** vom 19. April 2011 hat folgenden Wortlaut:

Am 15. April 2011 verabschiedete der Thüringer Landtag das Thüringer Gesetz über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Thüringer Vergabegesetz - ThürVgG). Gemäß § 14 ThürVgG ist von dem Angebot, auf das der Zuschlag erteilt werden könnte, die Kalkulation zu überprüfen, wenn das Angebot um mindestens zehn Prozent vom nächsthöheren abweicht.

In § 16 Abs. 6 Nr. 2 Satz 1 Vergabe- und Vertragsordnung - Teil A (VOB/A) in der Fassung von 31. Juli 2009 ist normiert: "Erscheint ein Angebotspreis unangemessen niedrig und ist anhand vorliegender Unterlagen über die Preisermittlung die Angemessenheit nicht zu beurteilen, ist in Textform vom Bieter Aufklärung über die Ermittlung der Preise für die Gesamtleistung oder für Teilleistungen zu verlangen, gegebenenfalls unter Festlegung einer zumutbaren Antwortfrist."

In § 14 Abs. 2 Satz 2 und 3 ThürVgG heißt es: "Im Rahmen dieser Überprüfung ist der Bieter verpflichtet, die ordnungsgemäße Kalkulation nachzuweisen. Kommt der Bieter dieser Verpflichtung auch nach Aufforderung des Auftraggebers nicht nach, so ist er vom weiteren Vergabeverfahren auszuschließen."

Wir fragen die Landesregierung:

1. Kann aus Sicht der Landesregierung, sofern nach § 14 ThürVgG eine Überprüfung der Kalkulation vorgeschrieben ist, auf die beschriebene Prüfung nach § 16 Abs. 6 Nr. 2 VOB/A sowie gegebenenfalls auch auf die vorgeschriebene Prüfung nach weiteren Regelwerken wie zum Beispiel des Handbuchs für die Vergabe und Ausführung von Bauleistungen im Straßen- und Brückenbau (HVA B-StB) verzichtet werden? Falls nicht, bitte begründen.
2. Branchenüblich ist der Vergleich der Einheitspreise auf der Grundlage des Bieterspiegels. Dabei fallen insbesondere Einheitspreise auf, die "Ausreißer" darstellen. Ist aus der Sicht der Landesregierung § 14 ThürVgG Genüge getan, sich für die Einheitspreise die Kalkulation offenlegen zu lassen, die im Bieterspiegel erhebliche "Ausreißer" darstellen und die eine Differenz von mehr als zehn Prozent der Angebotssumme maßgeblich (mit) verursachen? Falls nicht, bitte begründen.
3. Als branchenüblich für die Einsichtnahme in Bieterkalkulationen gilt, dass diese im verschlossenen und versiegelten Umschlag vom Bieter eingereicht werden und dass der Bieter vor Öffnung rechtzeitig zu informieren ist sowie dass nach Einsichtnahme der Umschlag wieder versiegelt wird. Ist aus Sicht der Landesregierung bei der Prüfung der Kalkulation nach § 14 ThürVgG ebenso zu verfahren? Wie begründet die Landesregierung ihre Auffassung?

4. Wie ist zu verfahren, wenn die nach § 14 ThürVgG vorgeschriebene Prüfung der Kalkulation trotz intensiven Einsatzes von Personal und Arbeitszeit sich verzögert und die Bindefrist unter Berücksichtigung der Mitteilungsfrist nach § 19 Abs. 1 ThürVgG, der zugehörigen Zeit für die Postzustellung, der Zeit für die übrige Prüfung und Auswertung der Angebotsunterlagen sowie die Einberufung der beschließenden Gremien (z.B. Gemeinderäte, Bau- und Vergabeausschüsse u.ä.) gegebenenfalls in Verbindung mit der Frist nach § 19 Abs. 2 ThürVgG nicht eingehalten werden kann? Wer ist in dem Fall verantwortlich für eventuell entstehende Mehrkosten bzw. Schadenersatzkosten? (bitte begründen)
5. Erheblichen Einfluss auf die Preisbildung haben die Einkaufskonditionen, die Unternehmer ausgehandelt haben. Diese Einkaufskonditionen können naturgemäß den Kalkulationsunterlagen nicht beiliegen. Ist nach Auffassung der Landesregierung dem Prüfungsumfang nach § 14 ThürVgG Genüge getan, wenn die in der Kalkulation angegebenen Materialpreise zu Grunde gelegt werden? Falls nicht, wie, auf welcher Rechtsgrundlage und in welchem Umfang sind die Einkaufs- und Zulieferkonditionen in die Prüfung einzubeziehen? (bitte begründen)
6. a) Welche Frist ist aus Sicht der Landesregierung dem Bieter als angemessene Frist für die Nachweisführung der ordnungsgemäßen Kalkulation im Sinne des § 14 Abs. 2 ThürVgG einzuräumen (bitte begründen)?
b) Welchen Umfang und welche Form muss die Nachweisführung der ordnungsgemäßen Kalkulation haben (bitte ausführlich erläutern und begründen)?
c) Welche Kriterien sind nach Auffassung der Landesregierung notwendig, um den Nachweis einer ordnungsgemäßen Kalkulation zu erbringen (bitte detailliert aufzählen und begründen)?
d) Wann ist aus der Sicht der Landesregierung dem Nachweis der ordnungsgemäßen Kalkulation gemäß § 14 Abs. 2 ThürVgG nicht Genüge getan?
e) Ab welchem Zeitpunkt ist im Sinne von § 14 Abs. 2 ThürVgG festzustellen, dass der Bieter der Verpflichtung zum Nachweis der ordnungsgemäßen Kalkulation nicht nachkommt?
f) Wie ist aus der Sicht der Landesregierung zu verfahren, wenn zwischen dem Auftraggeber und dem Bieter Streit über die Nachprüfbarkeit der Kalkulation besteht?
g) Welche rechtlichen Möglichkeiten bestehen für die Bieter, einen ungerechtfertigten Ausschluss gemäß § 14 Abs. 2 ThürVgG zu verhindern?
7. Gibt es aus der Sicht der Landesregierung für die Anfertigung bzw. Erstellung von Kalkulationen rechtsverbindliche Normierungen, die die Prüfbarkeit von Kalkulationen sicherstellen? Wenn ja, welche?

Das **Thüringer Ministerium für Wirtschaft, Arbeit und Technologie** hat die Kleine Anfrage namens der Landesregierung mit Schreiben vom 9. Juni 2011 (Eingang: 15. Juni 2011) wie folgt beantwortet:

Zu 1.:
nein

Zu 2.:
In § 14 Abs. 2 ThürVgG ist festgelegt, dass der Auftraggeber die Kalkulation des Angebots zu überprüfen hat. Hiermit kann nur die Überprüfung der Kalkulation des Gesamtangebots gemeint sein. Die Ausführungen des Vergabehandbuchs (VHB) unter RL 312 Punkt 4.1.1 können dabei als Auslegungshilfe herangezogen werden:

"Die Angemessenheit der Preise für Teilleistungen (Einheitspreise) ist grundsätzlich nicht für sich, sondern im Rahmen der Angebotssumme zu beurteilen. Sind jedoch die Preise für einzelne Teilleistungen erkennbar unangemessen, so kann dies Zweifel an einer sachgerechten Preisermittlung begründen. Dies macht eine Aufklärung nach § 15 VOB/A und eine Prüfung auch der Einzelansätze notwendig."

Zu 3.:
Gemäß den Regelungen des Vergabehandbuchs unter RL 212 Punkt 4 zur VOB/A hat der Bieter auf Verlangen der Vergabestelle die verschlossene Urkalkulation und/oder die von ihr benannten Formblätter mit Angaben zur Preisermittlung sowie die Aufgliederung wichtiger Einheitspreise ausgefüllt zu dem von der Vergabestelle bestimmten Zeitpunkt vorzulegen. Die Öffnung der Urkalkulation erfolgt nur mit Kenntnis des Bieters. In diesem Sinne sollte auch bei der Prüfung nach § 14 ThürVgG verfahren werden.

Zu 4.:

Grundsätzlich ist von der Einhaltung der Zuschlagsfristen auszugehen. Die Vergabestelle hat einen angemessenen Zeitraum für die Wertung der Angebote bei der Aufstellung der Terminkette für Vergaben zu berücksichtigen. Sollte es aus den in der Frage genannten Umständen zu einer Verlängerung der Bindefrist kommen, muss im Einzelfall über die etwaigen Mehrkosten entschieden werden. Hier gilt das Gleiche wie bei Bindefristverlängerungen nach den bisherigen Regelungen des GWB und der VOB. Hiernach hat in der Regel der Auftraggeber etwaige Folgen einer Bindefristverlängerung zu vertreten.

Zu 5.:

Der Auftragnehmer muss sein Angebot nachvollziehbar begründen. Eine Offenlegung der Einkaufskonditionen wird in § 14 ThürVgG nicht verlangt. Im Rahmen einer notwendigen Aufklärung zu Einzelpreisen kann der Bieter Aussagen zum preislichen Einfluss von Sonderkonditionen auf die Bildung von Einzelpreisen treffen.

Zu 6. a:

Die Urkalkulation muss der Bieter zum Zeitpunkt der Abgabe des Angebots an die Vergabestelle erarbeitet haben, um ein Angebot abgeben zu können. Ab dem Zeitpunkt der Submission kann die Vergabestelle die Vorlage der Kalkulation gemäß den Bewerbungsbedingungen zu einem von ihr bestimmten Zeitpunkt verlangen.

Zu 6. b:

Es existieren keine verbindlichen Formvorschriften für die Aufstellung von Kalkulationsunterlagen. Allerdings haben sich Kalkulationsmethoden herausgebildet, die letztlich auf eine Verordnung von 1938 über die Preisbildung zurückzuführen sind. Danach unterscheidet man die Umlagenkalkulation und die Zuschlagskalkulation. Beide setzen sich letztlich aus den Einzelkosten der Teilleistungen zusammen. Diese Kosten der Teilleistungen enthalten z. B. Material-, Lohn- und Geräte- und weitere Kosten, die gegebenenfalls wiederum untergliedert sind. Die Zusammensetzung dieser Kosten wird mit Hilfe von Formblättern, die den Vergabehandbüchern entnommen sind, im Bedarfsfall von der Vergabestelle bei den Bietern abgefordert und auf Plausibilität geprüft. Die Ermittlung der Einzelpreise muss für den Auftraggeber nachvollziehbar sein.

Zu 6. c:

Kalkulationen müssen die monetäre Bildung des Gesamtpreises für jede Ordnungszahl an Hand von Material-, Lohn-, Geräte- und sonstigen Kosten unter Berücksichtigung von kalkulatorischen Zu- oder Abschlägen, der Menge laut Ausschreibung und des anzusetzenden Zeitfaktors nach Ermittlungen des Bieters nachweisen. Bei Unklarheiten ist Aufklärung durch den Auftraggeber vom Bieter zu verlangen. Kriterien können nicht aufgezählt werden, diese ergeben sich aus der Sache selbst und aus den jeweiligen baubetrieblichen Zusammenhängen.

Zu 6. d:

Gemäß § 16 Abs. 6 Satz 1 VOB/A darf auf ein Angebot mit einem unangemessen hohen oder niedrigen Preis der Zuschlag nicht erteilt werden. Wenn die Preisbildung aus der Kalkulation nicht nachvollziehbar begründet ist und auch aus der geforderten Aufklärung die Angemessenheit nicht zu beurteilen ist, ist § 16 Abs. 6 Satz 1 in Verbindung mit § 15 ThürVgG anzuwenden.

Zu 6. e:

Unter welchen Voraussetzungen festzustellen ist, dass gegen die Verpflichtung einer ordnungsmäßigen Kalkulation verstoßen wird, bestimmt sich ebenfalls aus der Sache selbst und aus den baubetrieblichen Zusammenhängen.

Zu 6. f:

Bei Unklarheiten zur vorgelegten Kalkulation ist Aufklärung durch den Auftraggeber vom Bieter zu verlangen. Kommt der Bieter dieser Verpflichtung zur inhaltlich nachvollziehbaren Aufklärung auch nach Aufforderung des Auftraggebers nicht nach, so ist er vom weiteren Verfahren auszuschließen. Wird dies vom Bieter bezweifelt oder bestritten, stehen ihm die im Gesetz eröffneten Rechtsschutzmöglichkeiten zur Verfügung.

Zu 6. g:

Es besteht die Möglichkeit der Nachprüfung nach § 19 Abs. 2 und 4 ThürVgG.

Zu 7.:

Es sind keine Normierungen in Gesetzes- und Verordnungsform zur Sicherstellung der Prüfbarkeit von Kalkulationen bekannt. Es existieren aber einschlägige Festlegungen in den Vergabehandbüchern, die auch für Landesbauvorhaben Anwendung finden. Für den Bereich des Straßen- und Brückenbaus trifft dies auf die Ausführungen unter Punkt 2.4 (43) des HVA B-StB zu, im Bereich des Hochbaus auf RL 312 Punkt 4.1 bis 4.5 des VHB zu.

Machnig
Minister