

Bundeskartellamt
30.5.2008
VK 2 - 55/08

Ausschluss wegen fehlender Fabrikats- und Typenangaben.

Ausschluss wegen fehlender Angaben zu Nachunternehmerleistungen.

In dem Nachprüfungsverfahren...

hat die 2. Vergabekammer des Bundes durch den Vorsitzenden Direktor beim Bundeskartellamt Reh, den hauptamtlichen Beisitzer Regierungsdirektor Sturhahn und den ehrenamtlichen Beisitzer Dr. Bayer auf die mündliche Verhandlung vom 7. Mai 2008 am 30. Mai 2008 beschlossen:

1. Der Nachprüfungsantrag wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens und die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Auslagen der Antragsgegnerin trägt die Antragstellerin.

Gründe

A.

Die Antragsgegnerin (Ag) hat den o.g. Auftrag im Rahmen eines Offenen Verfahrens europaweit ausgeschrieben. Alleiniges Zuschlagskriterium ist der Preis. Das Leistungsverzeichnis enthält u.a. die folgenden vier Positionen:

"3.2.30. 2,000 St Polster- und Ausgleichsmaterial für Stahlspannring, Musterelement herstellen, liefern, anpassen für zweilagige Polsterung der Anschlagkonstruktion der Vorposition gemäß Zeichnung herstellen, liefern

Untere Polsterlage aus 20 Stück Elastomerstreifen zur Einlage in den Kaneluren. Streifenlänge je ca. 60 cm, Breite ca. 10 cm, Dicke 2,5 cm. Mit 2 Stück Spanngurten, Elastomerstreifen auf den Gurten befestigt. Obere Polsterlage aus einer Matte, Länge ca. 2,60 m, Breite ca. 50 cm, Dicke 2,5 cm. Mit 2 Stück Spanngurten zur Befestigung.

Polstermaterial: Gemischtzelliges Polyurethan-Elastometer, Dichte 800 kg/m³ bis 1000 kg/m³.

Einschließlich: Vorlage von drei Stück Materialmustern mit unterschiedlichen Dichten. Abmessungen: 3 Stück je ca. 20 x 30 cm, Dicke 2,5 cm In gesonderter Position: Montieren im Zusammenhang mit der Probemontage des Spannringes siehe vor

Angebotenes Fabrikat
..... vom Bieter einzutragen"

"3.4.190. 3,000 St Deckenhülse für Seildurchführung der Leuchten als Musterelement herstellen, liefern, einbauen gemäß Zeichnung vorab. Element aus Edelstahl wie vor.

Element mit der Abdeckplatte 50/130/3 mm, Kanten gefast (0,6 mm). 2 Stück Bohrungen ca.?? 3,5 mm (mit unterer Fase 0,5 mm) für ca.?? 2 mm in der Be-

schichtung. Mit 2 Stück aufgeschweißten Rohrenden?? 25/ 3, Länge ca. 250 mm . Länge der Rohre an Deckenstärke anpassen (kürzen) Rohre mit Haftrillen oder aufgesetzten "Schweißwülsten" zum Verklammern im Vergussmörtel. 2 Stück Stopfen zum Verschließen der Rohre zum Einbauen durch Vergießen.

2 Stück Kernbohrung in der Ziegeldecke herstellen, ca.?? 40 mm. Bohren von der Unterseite der Decke mit fest gespanntem Bohrgerät. Deckenhülse einbauen, ausrichten, fixieren. Abdeckplatte mit Montagemörtel unter der Decke einsetzen, abdichten, fixieren. Bohrungen mit schwindungsfreiem Vergussmörtel (Kalkmörtel) vergießen. Produkt des Vergussmörtels nach Wahl des Bieters.

Vorlage der Datenblätter 2 Wochen vor Ausführung.

Einschließlich: Einmessen der Bohrungen, fluchtgerecht nach Zeichnung und örtlicher Angabe. Auffangen des Bohrwassers und entsorgen aller anfallenden Stoffe.

Bauseits: Plateaugerüst

Angebotenes Fabrikat

..... vom Bieter einzutragen"

"3.4.240. 1,000 St Pavillondecke, Verbindungsblech für Ebene 1, Element 1, gemäß Zeichnung einbauen, ausführen im Zusammenhang mit den Versetzarbeiten durch Naturwerksteinfirma . Einschließlich liefern und einbauen der Verbindungsmitteln und Dübel.

8 Stück Ankerstangen M 10 L ca. 150 mm mit Muttern und Scheiben, Edelstahl, Werkstoff 1.4571. Reaktionsharzdübel mit Zulassung für die Verwendung im Sandstein des Bauteils nach Wahl des Bieters

Angebotenes Fabrikat

..... vom Bieter einzutragen

Typenbezeichnung

..... vom Bieter einzutragen"

"3.4.410. 40,000 St Ankerstange und Dübel liefern einbauen, Zusätzliche Verbindungen nach örtlicher Angabe Ausführung im Zusammenhang mit den Einbauarbeiten.

Ankerstangen M 10, L ca. 150 mm mit Muttern und Scheiben, Edelstahl, Werkstoff 1.4571. Reaktionsharzdübel mit Zulassung für die Verwendung im Sandstein des Bauteils nach Wahl des Bieters

Angebotenes Fabrikat und Typenbezeichnung

.....

vom Bieter einzutragen

Typenbezeichnung

..... vom Bieter einzutragen"

Die Antragstellerin (ASt) gab mit Schreiben vom 3. März 2008 wie die Beigeladene (Bg) und sechs weitere Bieter fristgerecht ein Angebot ab. In den vier vorstehenden Positionen hatte die ASt allerdings keinerlei Fabrikats- und Typenangaben gemacht. In dem Kalkulationsblatt EFBPreis 1 a, das dem Angebot beizufügen war, hatte die ASt Nachunternehmerleistungen im Wert von netto ... € angegeben. Ihrem Angebot lag zudem gemäß Formblatt EFB V EG 320 eine Verpflichtungserklärung des Unternehmens ..., ..., bei; die Leistungen, zu denen sich dieses Unternehmen verpflichtete, waren in der Erklärung jedoch nicht benannt. Das den Verdingungsunterlagen beigefügte Formblatt EFB U EG 317, das mit dem Angebot ausgefüllt zurückzugeben war, wenn der Bieter sich im Auftragsfall der Fähigkeiten anderer Unternehmen zu bedienen beabsichtigte, hatte die ASt

ihrem Angebot zwar beigefügt, dort aber keinerlei Eintragungen vorgenommen. In einem Anschreiben zu ihrem Angebot führte die ASt u.a. aus:

"Nach Auskunft des beauftragten Architekturbüros ..., erfolgt die Abarbeitung kontinuierlich, in drei getrennten Abschnitten. Wir behalten uns vor, für Zeiten, in denen die Strahlanlage länger als 5 Werkzeuge nicht benötigt wird, diese nach schriftlicher Anzeige abzufahren. Drei Anfahrten sind im Angebotspreis der Pos. 3.6.10 enthalten. Für die Filteranlage der Pos. 3.6.20 gilt vorgenannter Modus ebenfalls. Eine ununterbrochene Vorhaltung für den gesamten angegebenen Zeitraum von April bis zur 39. KW (Ende September) kann bei Berücksichtigung der tatsächlichen zu erwartenden Einsatzzeiten nicht wirtschaftlich dargestellt und folgerichtig nicht angeboten werden."

Zudem machte sie in dem Anschreiben Anmerkungen zur Position 3.6.160:

"Für die Durchführung der Beschichtungsarbeiten wird in der Position 3.6.160 die Erfüllung der Anforderungen aus der Korrosivitätskategorie C4 festgelegt. Da in den vorbereitenden Positionen eine partielle Handentrostung vorgeschrieben ist, können gemäß ZTV-KOR keine Beschichtungsstoffe auf Zinkstaubbasis verwendet werden, da diese einen Oberflächenvorbereitungsgrad von mind. SA 2 1/2 und nicht St bzw. PMA voraussetzen.

Wir haben das System S4.12 aus der EN ISO 1244 Teil 5 als Grundlage unserer Kalkulation gewählt, da uns Informationen zur erwarteten Schutzdauer des Systems nicht vorliegen.

Konkret bedeutet dies; Gesamtschichtdicke 200 µ, Zahl der Beschichtungsgänge 3-5. Wir haben beim vorgeschriebenen Streichverfahren zur Erreichung der Mindestschichtdicke fünf Arbeitsgänge einkalkuliert.

Beschichtungsstoffe: ... System."

In den Positionen 3.6.130 bis 3.6.170 des Leistungsverzeichnisses, in denen auch das Fabrikat der Beschichtungsstoffe abgefragt wurde, machte die ASt in den dafür vorgesehenen Feldern keine Angaben zum Fabrikat.

Nach dem Submissionsergebnis lag die ASt preislich an zweiter Stelle vor der Bg. Bei rechnerischer Überprüfung der Angebote stellte sich allerdings heraus, dass das zunächst erstplatzierte Angebot eines dritten Bieters rechnerisch fehlerhaft und nach der gebotenen Korrektur teurer als die Angebote der ASt und der Bg war, so dass in preislicher Hinsicht die ASt vor der Bg auf dem ersten Rang lag.

Mit Schreiben vom 1. April 2008 teilte die Ag der ASt mit, dass das Angebot der ASt nicht habe berücksichtigt werden können. Es habe gemäß § 25 Nr. 1 VOB/A ausgeschlossen werden müssen, weil es nicht vollständig gewesen sei. Es fehlten die Bieterangaben in den Positionen 3.2.30, 3.4.190, 3.4.240 und 3.4.410. Der Zuschlag werde voraussichtlich auf das Angebot der Bg erteilt.

Mit Schreiben vom 8. April 2008 rügte die ASt die beabsichtigte Vergabeentscheidung. Die Ag half der Rüge nicht ab.

Mit Schreiben vom 14. April 2008, eingegangen bei der Vergabekammer am selben Tag, hat die ASt bei der Vergabekammer des Bundes die Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens beantragt. Die Vergabekammer hat der Ag den Nachprüfungsantrag am 15. April 2008 zugestellt.

Die ASt ist der Auffassung, bei den vier o.g. Positionen des Leistungsverzeichnisses sei unklar, für welches der zahlreichen Elemente des Positionstextes die Fabrikats- und Typenangaben gemacht

werden sollten. Es handele sich zudem bei den vier Positionen jeweils um die Zusammenführung verschiedener Materialien zu einer Leistungseinheit. Position 3.2.30 umfasse insoweit die Materialien Ringblech, Gewindestäbe, Unterlegscheiben, Schraubmuttern, Elastomer und Weichholz. Für diese Kombination gebe es kein Fabrikat. Dass einer der Bieter jedes einzelne der sechs Elemente der Konstruktion mit Fabrikatsangabe benannt habe, sei nicht anzunehmen. Bei Position 3.4.410 wären aus Sicht der ASt Fabrikats- und Typenangaben für fünf Elemente - Ankerstange, Dübel, Muttern, Scheiben, Reaktionsharzmörtel - in Betracht gekommen. Die Ag hätte hier nach Meinung der ASt angeben müssen, worauf genau sie abziele. Die ASt bezweifelt ferner, dass einer der Mitbewerber jedes in Frage kommende Element der Positionen mit Fabrikats- und Typenangaben versehen hat. Entweder seien daher alle Angebote zu werten oder keines.

Die ASt beantragt,

der Ag aufzugeben, der ASt den Zuschlag zu erteilen.

Die Ag beantragt,

den Nachprüfungsantrag zurückzuweisen.

Ihrer Ansicht nach war für einen fachkundigen Bieter klar, worauf sich die abgefragten Fabrikats- und Typenangaben in den vier streitigen Positionen bezogen. In Pos. 3.2.30 sei dies das Polster- und Ausgleichsmaterial für einen Stahlspannring, in Pos. 3.4.190 die Deckenhülse, in Pos. 3.4.240 und 3.4.410 der Reaktionsharzdübel. Zu Pos. 3.4.410 merkt die ASt ergänzend an, bei der Forderung nach dem Einbau einer Ankerstange einschließlich Dübel sei es üblich, ein einheitliches System zu verwenden, das aus Injektionsmörtel, Injektionsankerhülse und Injektionsanker bestehe. In diesem Fall sei es völlig ausreichend, den Systemhersteller zu benennen, wie dies alle übrigen Bieter getan hätten. Lediglich wenn sich ein Bieter hinsichtlich jedes Einzelteils eines anderen Herstellers bedient hätte, hätte er den von der ASt behaupteten Aufwand bei den Eintragungen betreiben müssen. Eine solche Möglichkeit komme indes allenfalls theoretisch in Betracht, da der Bieter in diesem Fall eine Zulassung für das aus Einzelteilen unterschiedlicher Hersteller zusammengesetzte System hätte vorlegen müssen. Nach Ansicht der Ag würde daher kein Bieter eine solche Vorgehensweise ernsthaft in Betracht ziehen. Jedenfalls aber, so die Ag, hätte die ASt etwaige Unklarheiten noch während der Angebotsfrist rügen müssen, was indes nicht geschehen sei.

Mit Beschluss vom 26. April 2008 ist die Bg zu dem Nachprüfungsverfahren hinzugezogen worden. Sie hat keine Anträge gestellt. In einem kurzen Schreiben vom 6. Mai 2008 hat sie die Auffassung vertreten, die Positionen des Leistungsverzeichnisses seien ausreichend beschrieben und die Fabrikatsangaben eindeutig gefordert worden. Sie hat zudem darauf hingewiesen, dass nach dem Submissionsergebnis ein dritter Bieter das preisgünstigste Angebot vorgelegt habe.

Die Beteiligten hatten Gelegenheit, ihre Standpunkte in der mündlichen Verhandlung am 7. Mai 2008 zu erläutern.

Auf die Schriftsätze der Beteiligten, die Verfahrensakte der Vergabekammer sowie die von der Ag übermittelten Vergabeakten wird ergänzend Bezug genommen.

B.

Der Nachprüfungsantrag ist zumindest teilweise unzulässig, im Übrigen unbegründet.

I. Der Nachprüfungsantrag ist allenfalls teilweise zulässig.

1. Die Zuständigkeit der Vergabekammer ist nach § 104 Abs. 1 GWB eröffnet, da der ausgeschriebene Auftrag dem Bund gemäß § 98 Nr. 2 GWB zuzurechnen ist. Der Nachprüfungsantrag ist auch statthaft, da die für Bauaufträge einschlägigen Schwellenwerte überschritten werden.

2. Die ASt verfügt jedenfalls hinsichtlich eines Teiles ihres Vorbringens über die erforderliche Antragsbefugnis gemäß § 107 Abs. 2 GWB.

a) Zum einen ist - vorbehaltlich einer Rügepräklusion (dazu sogleich unter 3.) - nicht auszuschließen, dass der in erster Linie beanstandete Vergabefehler - der nach Ansicht der ASt unberechtigte Ausschluss ihres Angebotes wegen fehlender Fabrikats- und Typenangaben in den eingangs genannten vier Positionen des Leistungsverzeichnisses - zu einem Schaden geführt hat. Denn als preislich bestplatziertes Bieter hätte die ASt grundsätzlich gute Aussichten, den Zuschlag zu erhalten, wenn ihr Angebot in der Wertung verbliebe. Dass möglicherweise andere als die gerügten Ausschlussgründe - insbesondere eine fehlende bzw. unklare Nachunternehmerbenennung - vorliegen, lässt die Antragsbefugnis unberührt, denn diese ist auf der Grundlage des Sachvortrags der ASt zu beurteilen. Andere Ausschlussgründe als die fehlenden Fabrikats- und Typenangaben in den vier o.g. Positionen des Leistungsverzeichnisses hat die Ag dagegen erst in der mündlichen Verhandlung auf Nachfrage der Vergabekammer hin geltend gemacht. Eine Auseinandersetzung mit ihnen ist erst im Rahmen der Begründetheitsprüfung veranlasst, zumal die ASt das Vorliegen weiterer Ausschlussgründe in der mündlichen Verhandlung bestritten hat.

b) Unabhängig von dem Vorstehenden ist die Antragsbefugnis der ASt jedenfalls im Hinblick auf deren Vorbringen zu bejahen, dass - sofern man Eintragungen bei den vier streitigen Positionen verlange -, davon auszugehen sei, dass auch kein anderer Bieter hierzu vollständige Angaben gemacht habe. Die ASt macht damit geltend, es liege kein wertbares Angebot vor. Träfe dies zu, so könnte eine Aufhebung der Ausschreibung erfolgen, so dass die ASt - ungeachtet etwaiger Ausschlussgründe hinsichtlich ihres Angebotes vom 3. März 2008 - die Gelegenheit erhielte, ein neues, wertbares Angebot zu unterbreiten. Die Möglichkeit eines durch den hier behaupteten Vergabefehler - den unterlassenen Ausschluss der von der Ag als wertbar eingestuften Angebote - verursachten Schadens ist insoweit nicht zu verneinen. Allerdings hat der Vertreter der ASt in der mündlichen Verhandlung auf entsprechende Fragen der Vergabekammer bekundet, die ASt wolle nicht verhindern, dass im laufenden Verfahren überhaupt ein Zuschlag erteilt werde. Dass damit tatsächlich ein Verzicht auf eine der ASt günstige Rechtsfolge erklärt werden sollte, erscheint jedoch zweifelhaft, weil die ASt in ihrem Schriftsatz vom 28. April 2008 ausdrücklich erklärt hat, entweder seien "alle oder keines der Angebote zu werten". Darüber hinaus hat der Vertreter der ASt gegen Ende der mündlichen Verhandlung Bedenken hinsichtlich der technischen Ausführbarkeit der in den Positionen 3.6.130 bis 3.6.170 geforderten Beschichtungsarbeiten geltend gemacht und damit zu erkennen gegeben, dass die ASt hilfsweise eine Wiederholung der Ausschreibung und die daraus folgende "zweite Chance" begehrt. Es kann deshalb dahinstehen, ob die Dispositionsmaxime dem Amtermittlungsgrundsatz und der fehlenden Bindung der Vergabekammer an die Anträge, § 114 Abs. 1 S. 2 GWB, dergestalt vorgeht, dass ein Verzicht der ASt auf eine ihr günstige, aus einem vorgetragenen Vergabefehler resultierende Rechtsfolge beachtlich wäre.

3. Die ASt kann indes mit einem Großteil ihres Vorbringens nicht mehr gehört werden, weil sie insoweit ihrer Rügeobliegenheit nicht genügt hat.

a) Soweit die ASt geltend macht, bei den Positionen 3.2.30, 3.4.190, 3.4.240 und 3.4.410 sei unklar, auf welche Elemente der Position sich die Fabrikats- oder Typenabfrage beziehe, oder es gebe kein Fabrikat, das man dort eintragen könne, beruft sie sich auf einen angeblichen Mangel der Ausschreibung, der ihr schon beim Durcharbeiten der Verdingungsunterlagen aufgefallen ist und der damit noch vor Angebotsabgabe hätte gerügt werden müssen. Von einem fachkundigen Bieter ist zu erwarten, dass er die Verdingungsunterlagen nach deren Eingang auf Vollständigkeit und Verständlichkeit prüft. Etwaige Ungereimtheiten in der Leistungsbeschreibung dürfen nicht einfach hingenommen werden, vielmehr obliegt es dem Bieter, Zweifelsfragen vor Abgabe seines Angebotes zu klären (vgl. etwa VK Brandenburg, Beschl. v. 22. Februar 2008 - VK 3/08 unter Hinweis auf BGH, Urt. v. 25. Juni 1987 - VII ZR 1987, BauR 1987, 683; VK Brandenburg, Beschl. v. 31. Juli 2007 - VK 28/07 m.w.N.). Dass die Ag in den vier genannten Positionen Fabrikats- und Typenangaben forderte, war nicht zu übersehen und unterlag auch für die ASt - wie ihr Vertreter in

der mündlichen Verhandlung bestätigte - keinem Zweifel. Nach ihrem eigenen Vortrag vermochte die ASt indessen nicht zu erkennen, auf welches Element der Position sich die Abfrage bezog. Als erfahrener, fachkundiger Bieterin war ihr zugleich durchaus klar, dass die Leistungsbeschreibung eindeutig und so erschöpfend sein muss, dass alle Bewerber sie im gleichen Sinne verstehen müssen und dass demzufolge eine mit den behaupteten Unklarheiten behaftete Abfrage von Fabrikats- und Typenangaben nicht den Anforderungen der VOB/A entsprach. Die ASt hat damit bereits während der Angebotsbearbeitung einen Verstoß gegen das Vergaberecht festgestellt, ohne diesen - wie es geboten gewesen wäre - noch vor Angebotsabgabe zu rügen. Ihr Vertreter hat dies in der mündlichen Verhandlung nicht in Abrede gestellt, sondern den Vorwurf der Rügeverfristung ausdrücklich akzeptiert. Der Nachprüfungsantrag kann daher nicht auf die angebliche Unklarheit der Verdingungsunterlagen gestützt werden. Daraus folgt, dass auch die Rechtmäßigkeit des Angebotsausschlusses nicht mit dem Argument angegriffen werden kann, die Abfrage der Fabrikats- und Typenangaben sei nicht hinreichend klar gewesen.

b) Mit ihrer Behauptung, die Beschichtungsarbeiten der Positionen 3.1.130 bis 3.1.170 des Leistungsverzeichnisses seien technisch nicht wie ausgeschrieben durchführbar, unterliegt die ASt ebenfalls der Präklusion nach § 107 Abs. 3 S. 1 GWB. Nach ihrem Vortrag in der mündlichen Verhandlung hat die ASt die technische Undurchführbarkeit dieser Arbeiten bereits im Rahmen der Angebotsbearbeitung erkannt. Sie hat diesen angeblichen Mangel - dass Unmögliches nicht ausgeschrieben werden darf, ist jedem fachkundigen Bieter klar - indes unstreitig nicht bereits vor Angebotsabgabe gerügt. Bereits hierdurch hat sie ihre Obliegenheit, erkannte Vergabefehler unverzüglich geltend zu machen, verletzt. Dass die ASt die am Ende ihres Anschreibens zum Angebot gemachten Bemerkungen zu Position 3.1.160 nunmehr als Rüge verstanden wissen will, ist bereits deshalb unerheblich, weil eine solche Rüge als verspätet angesehen werden müsste. Unabhängig davon kann der ASt auch nicht darin gefolgt werden, dass es sich bei der Anmerkung um eine Rüge handle. Denn hierzu wäre ein deutlicher Hinweis auf einen Vergabefehler erforderlich gewesen, der der Antragsgegnerin Anlass zur Überprüfung und Beseitigung des gerügten Mangels hätte geben können. Die ASt hat dagegen technische Ausführungen gemacht, die lediglich als Erklärung dafür zu verstehen sind, weshalb die ASt ein bestimmtes Fabrikat für die Beschichtung ausgewählt hat. Den Anforderungen an eine Rüge hat sie damit nicht genügt.

Selbst wenn man entgegen der hier vertretenen Auffassung den Hinweis im Anschreiben zum Angebot als Rüge auffassen und diese darüber hinaus noch für rechtzeitig halten wollte, könnte die ASt sich auf den angeblichen Mangel gleichwohl nicht mehr berufen. Denn sie hat ihn im laufenden Nachprüfungsverfahren erstmals und geradezu beiläufig gegen Ende der mündlichen Verhandlung angesprochen und damit grob die Pflicht zu Förderung des Verfahrens missachtet, der die Verfahrensbeteiligten nach § 113 Abs. 2 GWB unterliegen. Abgesehen davon, dass eine eingehende Auseinandersetzung der anderen Beteiligten mit diesem Vortrag zu jenem Zeitpunkt nicht mehr möglich war, bestand hierzu letztlich auch deswegen keine Veranlassung, weil die ASt ihr Vorbringen nicht näher substantiiert hat.

c) Damit unterliegt der Vortrag der ASt nur insoweit nicht der Präklusion, als die ASt behauptet, die Eintragungen der anderen Bieter in den Positionen 3.2.30, 3.4.190, 3.4.240 und 3.4.410 seien ebenfalls unzulänglich und erforderten den Ausschluss auch dieser konkurrierenden Angebote. Denn wie die Eintragungen der übrigen Bieter beschaffen sein würden und ob die ASt diese Angebote als wertbar ansehen mochte, konnte die ASt nicht wissen und damit auch nicht früher als geschehen rügen.

II.

Soweit er nicht bereits unzulässig ist, erweist sich der Nachprüfungsantrag als unbegründet.

1. Den in erster Linie begehrten Zuschlag auf ihr Angebot vom 3. März 2008 kann die ASt - abgesehen davon, dass die Vergabekammer allenfalls eine erneute Angebotswertung anordnen könnte - schon deswegen nicht erlangen, weil ihr Angebot zu Recht ausgeschlossen worden ist. Dass der Ausschluss wegen fehlender Fabrikats- und Typenangaben in den Positionen 3.2.30, 3.4.190, 3.4.240 und 3.4.410 nicht beanstandet werden kann, steht nach dem oben zu I 3 a Gesagten fest.

Ein weiterer zwingender Ausschlussgrund folgt daraus, dass die ASt im Formblatt EFB U 317 EG nicht angegeben hat, für welche Leistungen sie auf Nachunternehmer zurückzugreifen beabsichtigt, obwohl sie durch die Vorlage der Verpflichtungserklärung eines Unternehmens und das Ansetzen eines Betrages von netto ... € für Nachunternehmerleistungen in ihrer Kalkulation objektiv den Eindruck erweckt hat, sie werde sich in erheblichem Umfang der Leistungen dritter Unternehmen bedienen. Ob dies zum Ausschluss der ASt wegen eines fehlenden Eignungsnachweises, wegen des Fehlens einer geforderten Erklärung oder wegen einer Unklarheit des Angebots nötig, kann dahinstehen, denn in jedem Fall ist der Ausschlussgrund zwingend. Darauf, ob die ASt tatsächlich Nachunternehmer einsetzen wollte - was ihr Vertreter in der mündlichen Verhandlung bestritten hat - kommt es wegen des entgegenstehenden oder doch zumindest unauf lösliche Zweifel weckenden objektiven Erklärungswertes ihres Angebotes nicht an. Es bedarf daher keiner weiteren Erörterung der von den Vertretern der Ag in der mündlichen Verhandlung unterschiedlich beurteilten Frage, ob die ASt durch die im Anschreiben zu ihrem Angebot formulierten Bedingungen hinsichtlich der Positionen 3.6.10 und 3.6.20 des Leistungsverzeichnisses von den Verdingungsunterlagen abgewichen ist. Ferner kann dahinstehen, ob es - wie die Ag annimmt - unschädlich ist, dass die ASt eine Fabrikats- und Typenangabe zu den Beschichtungsmitteln nur im Anschreiben zu ihrem Angebot, nicht aber im Leistungsverzeichnis an der vorgesehenen Stelle der Positionen 3.6.130 bis 3.6.170 gemacht hat.

2. Ein damit allein noch in Betracht zu ziehender Teilerfolg der ASt, der dann zu bejahen wäre, wenn auch alle übrigen Angebote dem Ausschluss unterlägen, scheidet ebenfalls aus. Zwar dürfte in einem solchen Fall der Zuschlag im laufenden Vergabeverfahren nicht erteilt werden, so dass sich auch für die ASt die Möglichkeit eröffnen würde, nach einer Aufhebung der Ausschreibung in einem neuen Vergabeverfahren ein einwandfreies Angebot zu unterbreiten. Die Voraussetzungen dafür, dass es zu einer solchen "zweiten Chance" kommt, liegen jedoch nicht vor. Denn jedenfalls hinsichtlich der Wertbarkeit des Angebotes der Bg bestehen keine Bedenken.

Der einzige Angriff gegen das Angebot der Bg, mit dem die ASt nicht bereits gemäß § 107 Abs. 3 S. 1 GWB ausgeschlossen ist, besteht darin, zu bezweifeln, dass die Bg die in den Positionen 3.2.30, 3.4.190, 3.4.240 und 3.4.410 geforderten Fabrikats- und Typenangaben gemacht habe. Wie die Vergabekammer der ASt in der mündlichen Verhandlung im Einzelnen dargelegt hat, hat die Bg indes in jeder der genannten Positionen Angaben gemacht, an deren Richtigkeit und Vollständigkeit die Ag keinen Zweifel hat und die auch der Vergabekammer vollständig und plausibel erscheinen. Entgegenstehende Gesichtspunkte hat die ASt nicht aufgezeigt. Soweit sie sich in ihren Schriftsätzen darauf berufen hat, in jeder der Positionen müsse eine Vielzahl von Einzelelementen mit Fabrikats- und Typenangaben versehen werden, geschah dies offenkundig nur im Sinne eines argumentum ad absurdum, um die Unklarheit der Abfrage zu verdeutlichen. Dass die Ag keineswegs Angaben zu jedem Einzelelement erwartete, hat diese überzeugend dargelegt. Jedenfalls wäre es - wie im Grunde auch die ASt meint - für einen Bieter überraschend und unklar gewesen, wenn die Ag einen gegenteiligen Standpunkt eingenommen und tatsächlich für jedes Einzelelement entsprechende Angaben verlangt hätte. Sollte daher entgegen den Ausführungen der Ag objektiv unklar gewesen sein, auf welches Element der Position die Aufforderung, Fabrikat und Type anzugeben, abstellte, so wäre den Bietern zumindest kein Vorwurf daraus zu machen, wenn sie die Angaben für dasjenige Element eintrugen, auf das sich die Abfrage aus ihrer Sicht bezog. Dass die Bg einen solchen ihr zuzubilligenden Antwortspielraum überschritten hätte, hat auch die ASt nicht behauptet.

Auch für die von der ASt möglicherweise - trotz ihrer undeutlichen Einlassungen in der mündlichen Verhandlung - begehrte Anordnung der Vergabekammer, dass der Zuschlag im laufenden Vergabeverfahren unterbleiben müsse, fehlt es daher an jeder Grundlage.

Der Nachprüfungsantrag konnte nach alledem keinen Erfolg haben.

C.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 128 Abs. 3 S. 1 und 2 und § 128 Abs. 4 GWB.

Die Bg hat ihre etwaigen Kosten selbst zu tragen. Sie in entsprechender Anwendung der §§ 154 Abs. 3, 162 Abs. 3 VwGO der ASt aufzuerlegen, kam nicht in Betracht. Denn die Bg hat weder Sachanträge gestellt noch an der mündlichen Verhandlung teilgenommen und auch durch ihren kurzen Schriftsatz das Verfahren nicht wesentlich gefördert (vgl. hierzu Beschlüsse des OLG Düsseldorf vom 5. August 2005 - Verg 31/05; vom 23. November 2004 - VII Verg 69/04; vom 17. Mai 2004 - Verg 12/03; vom 29. April 2003 - Verg 47/02). Sie hat damit kein Prozessrechtsverhältnis zur ASt begründet und ist im Verhältnis zur ASt nicht als obsiegende Partei anzusehen.