



UPDATE VERGABERECHT

NACHTRÄGLICHE EINFÜHRUNG VON UNTERKRITERIEN FÜR DIE WERTUNG KANN ZULÄSSIG SEIN

EuGH, Urteil vom 20.12.2017 – C-677/15

Im Hinblick auf ein Vergabeverfahren der Europäischen Union hatte sich der EuGH in zweiter Instanz unter anderem mit der Frage zu beschäftigen, inwieweit ein öffentlicher Auftraggeber berechtigt ist, auch nach Ablauf der Frist zur Einreichung der Angebote Unterkriterien der Wertung anzupassen. Im konkreten Fall hatte der öffentliche Auftraggeber eine Gewichtung von Unterkriterien vorgesehen, die weder in den Verdingungsunterlagen enthalten war noch den Bietern vorab bekannt gemacht wurde.

Der EuGH hat ein solches Vorgehen nicht grundsätzlich als vergaberechtlich unzulässig gewertet. Auch eine nachträgliche Einführung oder Änderung von Unterkriterien sei zulässig, wenn sich

1. durch diese Maßnahme die in den Verdingungsunterlagen oder in der Vergabebekanntmachung bestimmten Zuschlagskriterien nicht ändern,
2. diese neu geschaffenen Unterkriterien nichts enthalten, was, wenn es bei der Vorbereitung der Angebote bekannt gewesen wäre, diese Vorbereitung hätte beeinflussen können und
3. durch diese Unterkriterien keine Diskriminierung eines Bieters erfolgte.

Bedeutung für die Praxis

Mit seiner Entscheidung spezifiziert der EuGH den europarechtlichen Rahmen für die Festlegung von Unterkriterien nach Veröffentlichung der Bekanntmachung. Insofern ist diese Entscheidung voraussichtlich auch bei der Auslegung des § 127 Abs. 5 GWB heranzuziehen. Nicht jedes Unterkriterium muss daher bereits in der Bekanntmachung genannt werden, solange die oben genannten übrigen Voraussetzungen durch den öffentlichen Auftraggeber eingehalten werden. Dies kann durchaus als Erleichterung für den öffentlichen Auftraggeber verstanden werden. Gleichwohl sollten öffentliche Auftraggeber im Regelfall anstreben, dass bereits mit Veröffentlichung der Bekanntmachung die Wertungskriterien sowie die Unterkriterien und deren Gewichtung feststehen und veröffentlicht werden.