

UPDATE VERGABERECHT

DOKUMENTATION BEI PRODUKTSCHARFER AUSSCHREIBUNG

OLG Celle, Beschluss vom 31.03.2020, 13 Verg 13/19

Mehrere Kommunen wollten für ihre jeweiligen freiwilligen Feuerwehren Digitale Meldeempfänger (DME) beschaffen. Im Funknetz der Region ist ausschließlich das Verschlüsselungssystem D. installiert und es werden sowohl Digitale Alarmgeber als auch die Verstärkerantennen der Fa. S. verwendet. Daher beschloss die Kommunen, die Ausschreibung auf Endgeräte dieser Firma zu beschränken, die mit diesem System kompatibel sind. Die Antragstellerin vertreibt DME mit dem Verschlüsselungssystem B. Sie wandte sich mit einem Nachprüfungsantrag gegen diese Festlegung in den Vergabeunterlagen. Diesem Antrag gab die VK Lüneburg statt.

Das OLG Celle bestätigte die Entscheidung der VK Lüneburg und stellt fest, dass die Kommunen das Vorliegen einer Ausnahme zum Grundsatz der produktneutralen Ausschreibung nach § 31 Abs. 6 Satz 1 VgV nicht hinreichend dargelegt hätten. Zwar stehe dem Auftraggeber bei der Einschätzung, ob die Vorgabe eines bestimmten Herstellers gerechtfertigt ist, ein Beurteilungsspielraum zu und eine allgemeine Markterforschungspflicht bestehe nicht. Insbesondere in sicherheitsrelevanten Bereichen dürfe der Auftraggeber jedes Risikopotential ausschließen und den sichersten Weg wählen. Die maßgeblichen Grundlagen der Entscheidung für eine produktscharfe Ausschreibung müssten jedoch in einer für Bieter nachvollziehbaren Weise begründet und dokumentiert werden. Die Kommunen hätten hier grundsätzlich objektive und auftragsbezogene Gründe angeführt, die eine produktscharfe Ausschreibung rechtfertigen könnten, diese jedoch nicht ausreichend ermittelt und dokumentiert. Einwände gegen die Implementierung eines weiteren Verschlüsselungssystems seien nur pauschal vorgebracht worden. Eine tiefergehende Prüfung sei nicht dokumentiert worden. Dokumentationsmängel könnten zwar nachträglich geheilt werden. Anders stelle sich dies jedoch dar, wenn im Nachprüfungsverfahren erstmals eine vertiefte sachliche Prüfung erfolgt sei. Eine wettbewerbskonforme Auftragserteilung könne dann nicht gewährleistet werden.

Bedeutung für die Praxis

Die Entscheidung betont die Bedeutung einer hinreichenden Dokumentation im Vergabeverfahren. Wenn ein Auftraggeber eine produktscharfe Ausschreibung ins Auge fasst, sollte er stets auf die genaue Begründung und Dokumentation seiner diesbezüglichen Überlegungen achten. Die bloße Angabe eines Grundes ohne tiefere Prüfung genügt im Zweifelsfall nicht. Die Dokumentation sollte daher eine ausführliche Auseinandersetzung mit etwaigen Alternativen enthalten.