

UPDATE VERGABERECHT

ERKENNBARKEIT EINER RECHTSWIDRIGEN UMRECHNUNGSMETHODE

OLG Naumburg, Beschluss vom 01.03.2021 – 7 Verg 1/21

Auftraggeberin A forderte in einem Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb u.a. die Bieter B und C zur Angebotsabgabe auf und stellte ihnen die Vergabeunterlagen zur Verfügung. Diese enthielten u.a. eine Angebotsbewertung, die ein Punktesystem mit stufenweiser Punktevergabe für die Angebotspreise vorsah, nach dem kleine Preisabstände zu großen Punktabständen führten. Da das Angebot des C die höchste Gesamtpunktzahl erhielt, kündigte A eine Zuschlagserteilung auf dieses an. B rügte anschließend erfolglos das Preisbewertungssystem. Ihr folgender Nachprüfungsantrag wurde als unzulässig verworfen, u.a. wegen Präklusion der Rüge der Bewertungsmatrix. Hiergegen wendet sich B mit sofortiger Beschwerde.

Ohne Erfolg! Das OLG Naumburg bestätigt das Vorliegen einer Rügepräklusion, da die von B behauptete Rechtswidrigkeit der Bewertungsmatrix für B erkennbar gewesen sei. Bei der Beurteilung der Erkennbarkeit eines Vergaberechtsverstoßes sei ein objektiver Maßstab anzulegen. Es komme darauf an, was ein fachkundiges Unternehmen des angesprochenen Bieterkreises bei Anwendung der im Vergabeverfahren üblicherweise anzuwendenden Sorgfalt erkennen könne. Die Erkennbarkeit beziehe sich auch auf die rechtliche Beurteilung, ohne dass jedoch überzogene Anforderungen an die Rechtskenntnisse gestellt werden dürften. Für die Begründung einer Rügeobliegenheit müsse keine rechtliche Gewissheit bestehen. Vielmehr genüge eine gewisse Wahrscheinlichkeit des Vorliegens eines Vergaberechtsverstoßes. Hierbei sei u.U. auch zu berücksichtigen, dass sich eine Ausschreibung an eine relativ überschaubare Anzahl von hochspezialisierten Unternehmen richte, die einen bedeutenden Anteil ihres Umsatzes mit öffentlichen Aufträgen erwirtschaften. Für solche Bieter sei ohne weiteres erkennbar gewesen, dass die hier verwendete Bewertungsmatrix dazu führe, dass Preisabstände nicht adäquat in Punktabstände überführt werden.

Bedeutung für die Praxis

Bieter sollten die vorgesehenen Wertungskriterien und das Wertungssystem stets sorgfältig prüfen, um nicht etwaige erkennbare Vergaberechtsverstöße zu übersehen. Dies gilt insbesondere für Bieter, die sich häufig an Vergabeverfahren beteiligen und bei denen daher eher angenommen wird, dass sie einen Rechtsverstoß erkennen können. Eine Rüge muss spätestens bis zum Ablauf der Frist zur Angebotsabgabe erfolgen. Danach ist sie präkludiert und der Bieter hat keine Möglichkeit mehr, den Vergaberechtsverstoß anzugreifen.