



UPDATE VERGABERECHT

WESENTLICHE ÄNDERUNG DER VERGABEUNTERLAGEN ERFORDERT AUCH BEI TEILNAHMEANTRÄGEN VERLÄNGERUNG DER ABGABEFRIST

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 28.03.2018 – Verg 40/17

A schrieb im April Lieferungen zu medizinischen Zwecken aus. Nach der Bekanntmachung des Verhandlungsverfahrens waren mit den Anfang Juni einzureichenden Teilnahmeanträgen Referenzen über frühere Lieferungen vorzulegen, die nach der Liefermenge bepunktet werden und Grundlage für die Zulassung zur Angebotsphase sein sollten. Per Änderungsbekanntmachung gab A Mitte Mai bekannt, dass die Referenzaufträge bestimmte Standards erfüllen mussten. B bewarb sich fristgerecht, rügte aber zuvor die Abgabefrist wegen der nachträglichen Änderung der Referenzanforderungen als unangemessen kurz. A teilte B mit, dass er nicht für die Angebotsphase zugelassen werde. Hierauf begehrte B Nachprüfung mit der Begründung, dass A die Teilnahmefrist hätte verlängern müssen. Die VK Bund wies dies als unbegründet zurück.

Das OLG ist indes der Auffassung, dass A die Abgabefrist gemäß § 20 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 VgV hätte verlängern müssen. Zwar gelte die Vorschrift wörtlich nur für Angebote; entgegen der Ansicht der VK greife sie aber analog auch für Teilnahmeanträge. Eine wesentliche Änderung der Vergabeunterlagen im Sinne der Norm liege vor. Dies sei nach den Umständen des Einzelfalls objektiv zu bestimmen und in der Regel dann zu bejahen, wenn sich die Änderung kausal auf die Erstellung der Angebote/Teilnahmeanträge auswirke. Vorliegend sei dies der Fall, da A die Anforderungen an den zu erbringenden Eignungsnachweis verschärft habe. Hierdurch bestehe jedenfalls eine Vermutung für einen zusätzlichen Zeitbedarf der Bewerber, welche A nicht habe erschüttern können. Vielmehr sprächen die vorliegenden Umstände dafür, dass die Frist für die Antragsabgabe nicht (mehr) angemessen gewesen sei, da u.a. die verbleibende Zeit für die Antragserstellung durch mehrere Feiertage und Wochenenden faktisch noch verkürzt sei. Zudem bestehe für die zu referenzierenden Leistungen in Deutschland bisher noch kein Markt; Bewerber, die sich daher wie etwa B der Eignungsleihe bedienen mussten, mussten nach der Vorgabenänderung ggf. mit entsprechendem Zeitaufwand neue „Eignungsverleiher“ suchen.

Bedeutung für die Praxis:

Nachträgliche Änderungen der Vergabeunterlagen ziehen auch im Teilnahmewettbewerb das Erfordernis einer Fristverlängerung nach sich, jedenfalls wenn sie qua „Wesentlichkeit“ zeitlichen Mehraufwand für die Bewerber mit sich bringen. Auftraggeber sollten die Frist gemäß den Einzelfallumständen angemessen verlängern und die angesetzte Zeit auch begründen können; andernfalls könnten Bewerber das Verfahren sogar noch in späten Stadien ggf. mit Erfolg angreifen.