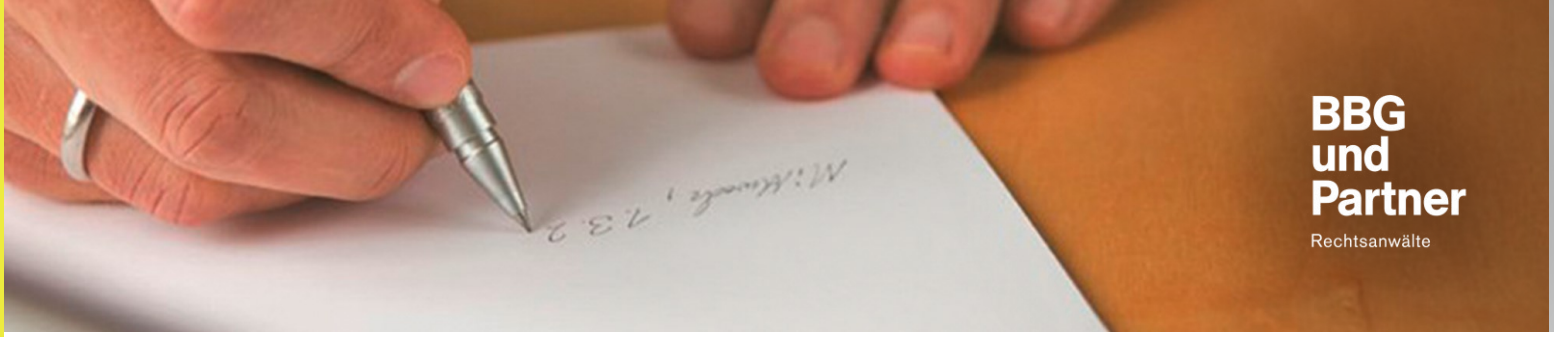

BBG und Partner
Rechtsanwälte

Update Vergaberecht

Medianmethode mit dem Vergaberecht nicht vereinbar

VK Bund, Beschluss vom 06.11.2023 – VK 1-77/23

Auftraggeberin A schrieb Dienstleistungen im offenen Verfahren aus. Als Zuschlagskriterium war neben dem Angebotspreis unter anderem der produktive Arbeitseinsatz in Stunden genannt. Für dessen Wertung hieß es in den Vergabeunterlagen: „*Aus den Angeboten derjenigen Bieter, die in die Wertung kommen, wird als Durchschnittswert der Medianwert für den produktiven Arbeitseinsatz in Stunden gebildet.*“ Aus der prozentualen Abweichung vom Medianwert ergab sich dann die stufenweise festgelegte Punktzahl. Bieter B rügte dieses Vorgehen. Die Medianmethode bewerte als rein quantitatives Kriterium nicht das bestmögliche Leistungsversprechen und sei ungeeignet, ein korrektes Preis-Leistungs-Verhältnis abzubilden. Im Rahmen des Nachprüfungsverfahrens hatte die VK wegen zwischenzeitlich eingetretener Erledigung nur noch über einen Feststellungsantrag des B und die Kosten des Verfahrens zu entscheiden.

Die VK bestätigte die Rechtsauffassung des B und hielt die angewandte Methode für nicht mit § 127 Abs. 1 S. 1 und 3 GWB und § 58 Abs. 1 VgV vereinbar. Die Ermittlung des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses sei am Grad der Erfüllung der durch den Auftraggeber im Vorhinein festgelegten und bekanntgemachten qualitativen Kriterien vorzunehmen. Bei der hier verwendeten Medianmethode hänge der Erfolg eines Angebotes aber nicht von objektiven Kriterien zur Bestimmung der Wirtschaftlichkeit ab, sondern von einem Angebotsverhalten der Mitbieter, die ihre Angebote gleichermaßen in Unkenntnis objektiver Kriterien abgäben. Dem widerspreche auch nicht eine im Vergabehandbuch der RAL Gütegemeinschaft Gebäudereinigung e.V. dargestellte Wertungsmethode. Denn nach dieser wäre nicht der Mittelwert aus den eingegangenen Angeboten, sondern eines im Vorfeld beispielhaft ermittelten Zeitaufwands zu Grunde zu legen. Die VK sah durch die hier gewählte Methode außerdem § 127 Abs. 4 S. 1 GWB verletzt. Die Methode gewährleiste keinen wirksamen Wettbewerb der Angebote, wodurch die Gefahr einer willkürlichen Erteilung des Zuschlags bestehe.

Bedeutung für die Praxis

Den Median- oder Mittelwert eingegangener Angebote als Grundlage für die Angebotswertung heranzuziehen ist schon lange in der Kritik. Obgleich europäische Rechtsprechung diesen Methoden längst eine Absage erteilt hat, wurden sie von deutschen Nachprüfungsinstanzen immer wieder unbeanstandet gelassen. Mit der hiesigen Entscheidung wurde nun ein anderer Weg eingeschlagen. Auftraggebern ist daher nunmehr bereits aus vergaberechtlichen Gründen davon abzuraten, ihre Angebotswertung auf Basis dieser Methoden durchzuführen. Für Bieter hingegen dürfte es einfacher werden, derartige Wertungsmethoden erfolgreich anzugreifen.