



## Vermischung von Eignung und Wertung von Amts wegen zu prüfen

Die Vermischung von Eignungs- und Wertungskriterien ist ein „klassischer“ Vergaberechtsverstoß. Auftraggeber müssen – von wenigen Ausnahmen abgesehen – strikt zwischen Eignung und Wertung trennen. Da das Trennungsgebot allgemein bekannt ist, sind die Gerichte zunehmend streng bei der Frage, ob ein Bieter einen solchen Vergaberechtsverstoß rechtzeitig gerügt hat. In der Regel erfolgen Rügen erst, wenn ein Anwalt ins Boot geholt wird. Dann ist es aber häufig zu spät. Das OLG München hat jüngst entschieden, dass das Gebot der Trennung von Eignungs- und Wertungskriterien durchschnittlich Bietern allgemein bekannt sei. Deshalb müsse eine Rüge unverzüglich nach Kenntnis der Kriterien erfolgen, was regelmäßig schon beim ersten Lesen der Vergabeunterlagen der Fall ist. Anderenfalls sei der Verstoß präkludiert (25. Juli 2013, Verg 7/13).

Entschärft werden diese hohen Anforderungen nun durch einen neuen Beschluss des OLG Düsseldorf (20. Juli 2015, VII-Verg 37/15). Dessen Vergabesenat hat einen solchen Verstoß beanstandet, obwohl er überhaupt nicht gerügt wurde. Die Begründung: Es handelt sich um einen schweren Vergaberechtsverstoß, der ohnehin von Amts wegen aufzugreifen ist. Auf den Rügezeitpunkt kommt es damit also gar nicht mehr an. Spannend wird sein, ob das OLG Düsseldorf diese Argumentation auch auf andere Verstöße überträgt.

### Auftraggeber müssen offenkundige Fehler aufklären

Nach § 15 Abs. 1 Nr. 1 EG VOB/A „dürfen“ Auftraggeber unklare Angebotsinhalte aufklären, solange dies nicht zu einer Nachverhandlung der Angebotsinhalte führt. Der Berliner Vergabesenat stellt nun klar: Das „Dürfen“ kann zu einem



Dr. Daniel Soudry, LL.M. ist Rechtsanwalt und Partner der Sozietät Soudry & Soudry Rechtsanwälte. Dort berät er öffentliche Auftraggeber und Unternehmen bei Ausschreibungen und in vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren

„Müssen“ werden, wenn das Angebot eines Bieter oder von ihm eingereichte Vordrucke offensichtliche Eintragungsfehler enthalten (KG, 07. August 2015, Verg 1/15). Dann muss der Auftraggeber einen Hinweis erteilen und dem Bieter die Möglichkeit geben, den klar erkennbaren Fehler innerhalb angemessener Frist zu korrigieren.

Der Vergabesenat geht noch einen Schritt weiter: Bei offensichtlichen Eintragungsfehlern kann der Auftraggeber, soweit das möglich ist, die notwendigen Berichtigungen sogar selbst vornehmen.

Sinn des Vergabeverfahrens ist nämlich auch, das wirtschaftlich günstigste Angebot zu wählen und ein solches nicht an formalistischen Gesichtspunkten scheitern zu lassen. Angebotsausschlüssen aufgrund kleinster Formfehler erteilt das Gericht damit eine Absage.

### Mindestlohn in Rheinland-Pfalz wohl EU-konform

Der Generalanwalt beim Europäischen Gerichtshof hat erklärt, dass er die Vorschriften des rheinland-pfälzischen Landestariftreuegesetzes (LITG RP) zum Mindestlohn für EU-konform hält (Rs. C-115/14). Nach §§ 1, 3

LITG RP fordern Auftraggeber von Bietern eine Verpflichtungserklärung, nach der sie einen Mindestlohn von 8,70 Euro brutto (mittlerweile 8,90 Euro brutto) zahlen, sofern keine weitergehenden Tarifverträge bestehen. Die Erklärung erstreckt sich auch auf mögliche Subunternehmer eines Auftragnehmers. Bieter, die diese Erklärung nicht abgeben, dürfen vom Vergabeverfahren ausgeschlossen werden. Auch dies hält der Generalanwalt für zulässig.

Ein endgültiges Urteil steht zwar noch aus. Generalanwälte bereiten den Sachverhalt zunächst auf und emp-

fehlen dem letztlich entscheidenden EuGH, wie entschieden werden soll. Dass der EuGH von einer Empfehlung abweicht, kommt aber nur selten vor.

### Keine Aufhebung wegen schlechter Leistungsbeschreibung

Die Voraussetzungen, unter denen ein Auftraggeber sein Vergabeverfahren aufheben darf, sind in der VOL/A abschließend geregelt. Zwar kann ein Bieter den Auftraggeber nicht hindern, die Aus-

schreibung aufzuheben. Ein Abschluss des Verfahrens

durch Zuschlag kann nicht verlangt werden. Greift aber keinen Aufhebungsgrund nach § 20 EG VOL/A, macht sich der Auftraggeber eventuell schadensersatzpflichtig.

Das OLG Frankfurt hat nochmals darauf hingewiesen, dass ein Fehlverhalten der Vergabestelle in der Regel nicht für eine Aufhebung genügt (04. August 2015, 11 Verg 4/15). Anderenfalls könnte sich ein Auftraggeber durch gezielte Verstöße gegen das Vergaberecht einen Aufhebungsgrund selbst schaffen. Im entschiedenen Fall war die Leistungsbeschreibung nicht eindeutig und musste grundlegend überarbeitet werden.

Das genügt

nicht, um die Aufhebung zu begründen. Die Vergabestelle ist für die sorgfältige Erstellung der Vergabeunterlagen verantwortlich. Dasselbe gilt für die weitere Begründung, die Aufhebung sei nötig geworden, weil ein Mitarbeiter des Auftraggebers enge wirtschaftliche und fachliche Verbindungen zu einem Bieter unterhielt. Er habe von der Mitwirkung ausgeschlossen werden müssen, was aber nicht geschah. Auch dieser Fehler ist von der Vergabestelle zu vertreten, eine Aufhebung kann damit nicht begründet werden, so der Vergabesenat.



**SOLUFLEX EVO**  
das geniale Wischsystem

Mehr Waschkosten können Sie nicht sparen!

**SOLUTION** Glöckner  
Tel. 0621/53814-0  
Fax: 0621/532915  
e-mail: info@solution-gloeckner.de  
www.solution-gloeckner.de

**SOLUFLEX EVO**  
das geniale Wischsystem

Mehr Waschkosten können Sie nicht sparen!

**SOLUTION** Glöckner  
Tel. 0621/53814-0  
Fax: 0621/532915  
e-mail: info@solution-gloeckner.de  
www.solution-gloeckner.de

**Teppich**

Flächenleistung Superpad Charly

100 m<sup>2</sup>/Std. Topreinigung

**SOLUTION** Glöckner  
Tel. 0621/53814-0  
Fax: 0621/532915  
e-mail: info@solution-gloeckner.de  
www.solution-gloeckner.de