



Neues aus dem Vergaberecht

## Einsatz eines Fachberaters muss dokumentiert werden

**Ein Auftraggeber vergab Reinigungsleistungen in einem Vergabeverfahren. Während des Verfahrens ließ sich der Auftraggeber durch einen Fachberater unterstützen. Ein Bieter rügte den Einsatz des Fachberaters, da dieser vermeintlich in einem engen wirtschaftlichen Kontakt zu einem Mitbieter stehe.**

Der Bieter befürchtete, dass ein anderes Unternehmen begünstigt werden könne und legte daher einen Nachprüfungsantrag ein – ohne Erfolg. Die VK Bund entschied, dass in dem Einsatz des Fachberaters kein Vergaberechtsverstoß lag. Denn es obliegt grundsätzlich dem Verfahrensermessen des Auftraggebers, bei der Durchführung eines Vergabeverfahrens bei Bedarf und unter Einhaltung der Grundsätze des § 97 Abs. 1, 2 GWB sachverständige Hilfe hinzuziehen. Entscheidend ist, dass der Auftraggeber das „Ob“ und „Wie“ des Einsatzes eines Fachberaters nachvollziehbar dokumentiert und relevante Entscheidungen selbst trifft. Hier lagen keine Transparenzverstöße vor, da der Antragsteller den Einsatz des Fachberaters von sich aus gegenüber dem Antragsteller offenlegte. Schon hierdurch erfüllte der Auftraggeber die Anforderungen an ein transparentes Vergabeverfahren. Zudem betonte der Auftraggeber, dass relevante Entscheidungen selbstständig getroffen werden, ohne die Sache einem Dritten zu überlassen. Der Einsatz des Fachberaters war somit vergaberechtsmäßig, so die Vergabekammer.

### **Auch im Unterschwellenbereich gilt Rügeobliegenheit**

Das OLG Zweibrücken stellte in einer Berufungsentscheidung klar, dass Bieter grundsätzlich auch Vergaberechtsverstöße im Unterschwellenbereich zunächst rügen müssen, bevor sie gerichtlich vorgehen. Andernfalls ist ein späterer Antrag auf primären Rechtsschutz unzulässig. Das OLG hielt den Antrag jedoch schon deshalb für unzulässig, da in Rheinland-Pfalz seit dem Juni 2021 ein Sonderrechtsschutz für

Unterschwellenvergaben besteht. Demnach wird die Nachprüfung von Vergabeverfahren durch Vergabeprüfstellen und nicht mehr durch Zivilgerichte durchgeführt. Außerdem wies das OLG darauf hin, dass ein vom Vergabeverfahren ausgeschlossener Bieter keinen Anspruch auf Untersagung des Zuschlags an andere Bieter hat. Dass der Antrag vor dem Landgericht nach neuem Recht generell unzulässig sein soll, ist zweifelhaft. Denn ob die Vergabeprüfstellen einschreiten, liegt nach § 6 Abs. 2 S. 2 LVO über die Nachprüfung von Vergabeverfahren durch Vergabeprüfstellen in ihrem Ermessen. Zu einer umfassenden Rechtmäßigkeitskontrolle sind die Prüfungsbehörden nicht verpflichtet.

*Dr. Daniel Soudry, LL.M. ist Fachanwalt für Vergaberecht und Partner der Sozietät Soudry & Soudry Rechtsanwälte (Berlin). Er berät Unternehmen und öffentliche Auftraggeber bei Ausschreibungen und in vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren.*

*Dr. Soudry tritt regelmäßig als Referent auf und publiziert laufend zu vergaberechtlichen Themen. Soudry & Soudry Rechtsanwälte werden von Who's Who Legal und Juve als renommierte Kanzlei für Vergaberecht empfohlen.*

