



UPDATE VERGABERECHT

RÜGEFRISTEN IM ZWEISTUFIGEN VERFAHREN

VK Lüneburg, Beschluss vom 30.10.2018 – VgK-41/2018

Ein öffentlicher Auftraggeber schrieb Leistungen für den "Erhalt und Entwicklung von Lebensräumen und Arten in Natura 2000-Gebieten in Niedersachsen" im Verhandlungsverfahren mit vorgeschaltetem Teilnahmewettbewerb aus. Bereits mit den Teilnahmeunterlagen wurde der Entwurf der "Vergabeunterlagen/Aufforderung zur Angebotsabgabe" zur Verfügung gestellt. In diesem wurden die Bewertungs- und Zuschlagskriterien mitgeteilt und erläutert. Nach dem Teilnahmewettbewerb wurde u. a. auch die spätere Antragstellerin aufgefordert ein (Erst-)Angebot abzugeben. Nach Fristende zur Einreichung der Teilnahmeanträge, aber vor dem Ende der Angebotsfrist rügte die Antragstellerin, dass die Wertungskriterien nicht transparent seien, das technische und berufliche Fähigkeiten in unzulässiger Weise doppelt berücksichtigt würden und die Leistungsbeschreibung unklar formuliert sei. Nachdem der Rüge nicht abgeholfen wurde, stellte die Antragstellerin einen Nachprüfungsantrag.

Ohne Erfolg! Die Vergabekammer Lüneburg wies diesen teilweise als unzulässig ab (im Übrigen war der Antrag unbegründet). Die VK führte zur fehlenden Zulässigkeit aus, dass Bieter in einem zweistufigen Vergabeverfahren nach § 160 Abs. 3 Nr. 3 GWB Rügen zur Angebotsphase bereits bis zum Ablauf der Bewerbungsfrist des Teilnahmewettbewerbs zu erheben haben, wenn der öffentliche Auftraggeber die Vergabeunterlagen beider Stufen bereits zeitgleich mit der Vergabebekanntmachung offen lege und „der behauptete Vergabeverstöß auch unter Berücksichtigung der dem Antragsteller zuzubilligenden Erkenntnisdefizite bei der Durchsicht der Vergabeunterlagen objektiv erkennbar“ sei. Die VK begründet die Erkennbarkeit damit, dass ein Bewerber sich nicht nur auf die Bewerbung am Teilnahmewettbewerb konzentrieren würde, sondern „zugleich auch das langfristige und für ihn allein wirtschaftlich bedeutsame Ziel des Zuschlags auf das später abzugebende Angebot im Blick“ habe. Die Intransparenz von Wertungskriterien sei damit erkennbar. Zudem könne sich ein Bewerber einen vergaberechtswidrigen Vorteil verschaffen, wenn er zunächst abwarte, bis sich das Feld der Konkurrenten reduziert habe und danach erst die Rügen erhebt, um eine Zurückversetzung des Verfahrens auf den Stand nach Abschluss des Teilnahmewettbewerbs aber vor Angebotsabgabe zu erreichen.

Bedeutung für die Praxis

Mit dem Beschluss folgt die VK einem Beschluss des OLG Düsseldorf vom 28.03.2018 (vgl. Update 08/2018). Bewerbern ist zu raten die kompletten Vergabeunterlagen bereits vor Ende der Teilnahmefrist sorgfältig zu prüfen und Vergaberechtsverstöße rechtzeitig zu rügen.