

# Vergaberecht Informationen

VergabeR-Info 05/2024

Leipzig, Oktober 2024

## Rechtsprechung

„OK“ bei Fax genügt nicht als Empfangsbestätigung	Seite 1
Zweitplatziertes bei Losverfahren darf nachbessern	Seite 2
Wettbewerbsvorteile vorbefasster Unternehmen	Seite 2
<b>Seminarangebote</b>	
Sicherung des Honorars in der Krise des Bauherrn	Seite 3
Rechtssichere Gestaltung städtebaulicher Verträge	Seite 3

## Rechtsprechung

Nachprüfung:

### **Korrektur Eingang einer Telefax-Nachricht entscheidend für Rüge VK Rheinland, Beschluss vom 23.07.2024, Az.: VK 28/24-B**

Ein öffentlicher Auftraggeber (A) schrieb landschaftsgärtnerische Arbeiten im europaweiten Verfahren aus. Der Bieter (B) gab fristgerecht ein Angebot ab. A forderte von B eine Bonitätsauskunft, drei Referenzprojekte und eine Erklärung über das Zustandekommen des angebotenen Einheitspreises. Die darauf von B eingereichten Nachweise erachtete A als nicht ausreichend und informierte B, dass sein Angebot ausgeschlossen sei. Daraufhin schickte B am 07.06.24 um 11:59 Uhr an A per Telefax eine Rüge. Das Telefax ging trotz „OK“-Vermerk unvollständig bei A ein. Die Rügeabsicht war erkennbar, jedoch fehlten die Unterschrift und Teile der Begründung. Am 07.06.24 um 14:44 Uhr wurde dann per Telefax der Nachprüfungsantrag gestellt.

Der Nachprüfungsantrag wurde mangels rechtzeitiger Rüge zurückgewiesen. Aus der Rüge muss unmissverständlich hervorgehen, welches Verhalten gerügt wird. Ebenso müssen fernschriftliche und schriftliche Rügen unterschrieben sein. Im Übrigen durfte B bei einem Eingang am Freitag erst am Montag mit einer umfassenden Prüfung der Rüge rechnen. A war entgegen der Ansicht des B nicht zur Anzeige der fehlerhaften Übermittlung verpflichtet. B hatte in eigener Verantwortung für die Fehlerfreiheit seiner Angaben zu sorgen, trug somit das Risiko, dass die Rüge nicht bzw. nicht vollständig zugeht. Er ist dafür darlegungs- und beweispflichtig. Der „OK“-Vermerk bestätigt lediglich, dass das Telefax abgesandt wurde, jedoch nicht den korrekten Eingang.

Losverfahren:

**Zweitplatziertes bei Losverfahren darf nachbessern**  
**EuGH, Beschluss vom 13.06.2024, Rs.: C-737/22**

Eine öffentliche dänische Vergabestelle (VS) schrieb die Lieferung von Bibliotheksmaterialien aus. Das Zuschlagskriterium war der niedrigste Preis. Insgesamt war der Auftrag in 8 Lose aufgeteilt. Die Vergabebedingungen stellten klar, dass eine Bewerbung für Los 1 und 2 nur gemeinsam erfolgen kann. Der Bieter mit dem preiswertesten Angebot erhält Los 2. Der Bieter mit dem zweitgünstigsten Angebot erhält die Möglichkeit, seinen Preis an den des günstigsten Bieters anzupassen und so den Zuschlag für Los 1 zu erhalten. Sollte dieser ablehnen, geht das Angebot an den nächstfolgenden Bieter. Erst, wenn auch der Letztplatzierte ablehnt, erfolgt die Vergabe von Los 1 und Los 2 zusammen. Der zweitplatzierte Bieter (B) legte Beschwerde beim dänischen Beschwerdeausschuss ein.

Dieser gab B Recht. Die VS klagte gegen die Entscheidung vor einem dänischen Gericht. Das Gericht stellte fest, dass der EuGH noch nicht geklärt habe, wie Art. 18 RL 2014/24/EU auf vorliegenden Fall anzuwenden ist. Das Gericht setzte das Verfahren aus und verwies es an den EuGH. Der EuGH entschied, dass die Möglichkeit zur Nachbesserung in einem Losverfahren nicht gegen Art. 18 RL 2014/24/EU verstößt. Das Vergabeverfahren verstoße nicht gegen das Nachbehandlungsverbot, da der Bieter nur die Möglichkeit hat, den Preis an den günstigsten anzupassen. Es gibt somit keinen Verhandlungsspielraum für den Bieter. Weiterhin bestimmt sich die Reihenfolge der Bieter nach dem zuvor verbindlich abgegebenen Angebot.

---

Vergabeverfahren:

**Wettbewerbsvorteile vorbefasster Unternehmen**  
**OLG Düsseldorf, Beschluss vom 13.05.2024, Verg 33/23**

Ein öffentlicher Auftraggeber (A) schrieb einen Baustellenlogistik-Auftrag aus. Ein Zuschlagskriterium war die "Durchdringung des Projektinhaltes/Nennung eigener Lösungsansätze". Ein Bieter (B1) war bereits als Nachunternehmer in vorherigen Projektphasen tätig. A war sich dieses Vorteils bewusst und stellte allen Bietern die Informationen zur Verfügung, die B1 zur Verfügung standen. B1 sollte schließlich den Zuschlag erhalten. B2 vertrat dazu die Ansicht, dass B1 durch seine vorherige Tätigkeit einen unfairen Wettbewerbsvorteil hatte und vom Verfahren ausgeschlossen werden sollte. Nach erfolgloser Rüge leitete B 2 ein Nachprüfungsverfahren ein.

Ohne Erfolg! Der Nachprüfungsantrag des B2 war nur teilweise begründet. Der Ausschluss eines vorbefassten Unternehmens soll nur erfolgen, wenn der Vorteil nicht anderweitig ausgeglichen werden kann. Die vom Auftraggeber erfolgte Informationsausgabe reiche allerdings nicht aus, um den Vorteil des B2 auszugleichen. Vorliegend kann der Vorteil des B1 ausgeglichen werden, indem das Zuschlagskriterium „Durchdringung des Projektinhaltes/Nennung eigener Lösungsansätze“ gestrichen wird. Dem A wurde untersagt, B1 den Zuschlag zu erteilen. Bei weiterem Interesse des A an der Vergabe des Projektes hat dieses unter geänderten Bewertungskriterien stattzufinden. Eine Teilnahme des B1 wurde somit weiterhin gestattet.

---

---

## Seminarangebote

---

Die Kanzlei veranstaltet Fachseminare zu allen Schwerpunktbereichen unserer juristischen Beratungstätigkeit. Außerdem besteht die Möglichkeit, auf Ihre Bedürfnisse zugeschnittene *Inhouse*Schulungen als Präsenzveranstaltung in Ihren Räumlichkeiten oder als Online-Schulung zu buchen. Kontaktieren Sie uns unter [info@kanzlei-schenderlein.de](mailto:info@kanzlei-schenderlein.de)

---

### **Sicherung des Honoraranspruchs in der Krise des Bauherrn**

Angebot einer Online-Schulung

Architekten und Ingenieure stehen den anspruchssichernden Instrumenten, wie der Sicherungshypothek (§ 650e BGB) oder der Bürgschaft (§ 650f BGB) eher skeptisch gegenüber, will man es sich mit dem Bauherrn oder langjährigen Vertragspartner nicht verscherzen. Was in Zeiten niedriger Bauzinsen und großer Nachfrage durchaus seine Berechtigung hatte, da sich am Horizont schon das Folgeprojekt abzeichnete, verliert bei schwächelnder Baukonjunktur und stockender Projektabwicklung an Bedeutung. Planer und Bauüberwacher müssen ihre Sicherungsrechte heute mehr denn je kennen und darauf vorbereitet sein, bei Zahlungsschwierigkeiten des Auftraggebers ihr Honorar zu schützen. Das gilt nicht nur für erbrachte Leistungen, sondern auch

für die Vergütung für nicht erbrachte Leistungen. Die Online-Schulung zeigt anhand praktischer Beispiele auf, unter welchen Voraussetzungen und mit welcher Strategie die Anspruchssicherung effektiv durchgesetzt werden kann. Zudem werden Details, wie z. B. die notwendige Informationsbeschaffung (Grundbuchamt, Handelsregister usw.) oder konkrete Formulierungsvorschläge, vorgestellt.

Die Veranstaltung richtet sich vorrangig an Architekten und Ingenieure, aber auch an private und öffentliche Bauherren, Bauträger und Bauunternehmen. Weitere Informationen erhalten Sie unter:  
[www.kanzlei-schenderlein.de](http://www.kanzlei-schenderlein.de)

---

### **Rechtssichere Gestaltung städtebaulicher Verträge**

Angebot einer Online-Schulung

Aufgrund zunehmender Finanzknappheit der öffentlichen Kassen gewinnen städtebauliche Verträge als Handlungsinstrument von Kommunen und Zweckverbänden zusehends an Bedeutung. Sie eröffnen die Möglichkeit, etwa Fragen der Erschließung, der Bodenordnung sowie der Finanzierung und Abrechnung öffentlicher Einrichtungen und Anlagen „auf Augenhöhe“ konsensual und damit konfliktarm zu regeln. Ergeben sich allerdings Probleme bei der Umsetzung oder erbringt ein Vorhabenträger seine Leistungen nicht ordnungsgemäß, ist guter Rat oft teuer. Das Seminar geht auf die typischen Fallstricke ein und zeigt an-

hand von Beispielen aus der täglichen Praxis Gestaltungsmöglichkeiten zur Risikominimierung auf.

Schwerpunkte des Seminars sind:

- Aufbau und Inhalt von städtebaulichen Verträgen
- Typische Vertragsklauseln, Kerninhalte und Grenzen
- Städtebauliche Verträge und interkommunale Zusammenarbeit

Das Seminar richtet sich an Bürgermeister, Geschäftsleiter von Zweckverbänden und leitende Angestellte in der öffentlichen Verwaltung. Weitere Informationen erhalten Sie unter: [www.kanzlei-schenderlein.de](http://www.kanzlei-schenderlein.de)

---

**Zur Anmeldung für den kostenfreien E-Mail-Versand unserer Newsletter mit aktueller Rechtsprechung im Verwaltungsrecht, Baurecht, Vergaberecht, Mietrecht und Arbeitsrecht nutzen Sie bitte unsere Homepage [www.kanzlei-schenderlein.de](http://www.kanzlei-schenderlein.de) Sie können den Bezug jederzeit ohne Angabe von Gründen hier formlos abbestellen.**

#### Impressum

Gesetzlich vorgeschriebene Angaben nach § 5 TMG:

Redaktion: Rechtsanwalt Dr. Volker Schenderlein  
SCHENDERLEIN Rechtsanwälte  
Käthe-Kollwitz-Str. 5, D-04109 Leipzig  
Telefon: 0341/ 46 23 50  
Telefax: 0341/ 46 23 525  
E-Mail: [info@kanzlei-schenderlein.de](mailto:info@kanzlei-schenderlein.de)  
Internet: <http://www.kanzlei-schenderlein.de>  
USt-ID: DE 227724334

Die Rechtsanwälte der Kanzlei SCHENDERLEIN Rechtsanwälte sind Mitglieder der Rechtsanwaltskammer Sachsen, Glacisstraße 6, 01099 Dresden und durch den Präsidenten des Landgerichtes Leipzig als solche in der Bundesrepublik Deutschland zugelassen. Alle Rechtsanwälte unterliegen berufsrechtlichen Regelungen. Diese werden auf der Homepage der Bundesrechtsanwaltskammer <http://www.brak.de> bereitgehalten. Zu den berufsrechtlichen Regelungen gehören insbesondere:

BRAO Bundesrechtsanwaltsordnung  
RVG Rechtsanwaltsvergütungsgesetz  
BORA Berufsordnung der Rechtsanwälte  
FAO Fachanwaltsordnung  
Berufsregeln der Rechtsanwälte der Europäischen Union

Die vorstehenden Angaben dienen lediglich der allgemeinen Information und nicht der rechtlichen Beratung im Rahmen eines Mandatsverhältnisses. Trotz sorgfältiger Auswahl der Informationen kann keine Gewähr für die Richtigkeit, Vollständigkeit oder Aktualität der Daten übernommen werden. Eine Haftung ist insoweit ausgeschlossen.