

Kapellmann
Rechtsanwälte

**B2B-Netzwerktreffen: „The Winner takes it all -
Erfolgreicher Umgang mit öffentlichen Ausschreibungen“**

Vortrag „Vergaberechtsschutz“ (online)

Lübbenau, 23.11.2021

Dr. Martin Jansen

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Vergaberecht

Lehrbeauftragter für Vergaberecht an der Akademie der Hochschule Biberach

Kapellmann
Rechtsanwälte



© Kapellmann und Partner Rechtsanwälte mbB

Kurzvorstellung

- I. Vergaberechtsschutz?
- II. **FOKUS: Aktuelle Entscheidungen zur „eVergabe“ (Auswahl anhand Verfahrensablauf)**
- III. **ANNEX: Zuwendungsvergaberecht - Rückforderungsrisiko „Vergabeverstoß“ und Rechtsschutz**

Kurzvorstellung



Dr. Martin Jansen

Fachanwalt für Vergaberecht

Lehrbeauftragter für
Vergaberecht an der Akademie
der Hochschule Biberach

Rechtsanwalt seit 2008,
seit 2013 bei Kapellmann

*Empfohlener Anwalt für
Vergaberecht – Legal 500
Deutschland 2020*

*Einer der meist empfohlenen
Anwälte für Baurecht –
Handelsblatt/Best Lawyers®
"Deutschlands Beste Anwälte
2020"*



Tätigkeitsschwerpunkte

- Vergaberecht
- Zuwendungsrecht
- Bauvertragsrecht
- Architekten- und Ingenieurrecht

Dr. Jansen ist bundesweit sowie schwerpunktmäßig auf dem Gebiet des Vergaberechts tätig.

Hier begleitet er Auftraggeber und Bieterunternehmen in **Vergabeverfahren**, ebenso in **Vergabenachprüfungsverfahren** und nachgelagerten **Schadensersatzprozessen**.

Zudem berät er zu vorgelagerten Fragen wie **Ausschreibungspflichten** oder bei der Erstellung bzw. Optimierung interner **Beschaffungsvorgaben**.

Einen weiteren Schwerpunkt bildet die Beratung und Vertretung im **Zuwendungsvergaberecht** als Sondermaterie.

Darüber hinaus ist Dr. Jansen im **privaten Baurecht** sowie im **Architekten- und Ingenieurrecht** für Auftraggeber und Auftragnehmer tätig.

Kapellmann im Überblick...

- gegründet 1974 durch Prof. Dr. Klaus Kapellmann
- Wurzeln im Bau- und Immobilienrecht
- heute in allen wirtschaftsrechtlichen Rechtsgebieten tätig
- ca. 150 Anwälte an 7 Standorten
- Netzwerkkanzleien im Ausland



...und was andere über uns sagen...

„Die Kanzlei führt erneut den deutschen Markt der baurechtlichen Berater an [...] Zum anderen agiert KuP stärker als die meisten ihrer Wettbewerber stets am Puls der Zeit, wie ihr Engagement bei BIM-Themen ebenso zeigt wie ihr Beratungsangebot zu Smart City und ESG, z. B. Green Lease.“

JUVE Handbuch 2021/22

„Kanzlei des Jahres für den Bereich Baurecht“

Handelsblatt/Best Lawyers® 'Deutschlands Beste Anwälte 2021'

„Von Unternehmensjuristen meistempfohlene Kanzlei für Immobilien- und Baurecht“

kanzleimonitor.de 2021/2022

„Top-Kanzlei für Vergaberecht 2021“

WirtschaftsWoche Top-Kanzleien 2021

„Die Vergabepaxis ist traditionell stark in der Baubranche verwurzelt und überzeugt ihre Mandantschaft bei einer Reihe von komplexen Projekten.“

JUVE Handbuch 2020/21

Wissenschaft (Auswahl Vergaberecht)



I. „Vergaberechtsschutz“?

Rechtsschutz im Vergabeverfahren – Überblick

Zweigeteilter Bieterrechtsschutz im Deutschen Vergaberecht

Vergaberecht **unterhalb** der
Schwellenwerte



1. Primärrechtsschutz:

- §§ 823 Abs. 2, 1004 BGB
- § 311 Abs. 2 i.V.m § 241 Abs. 2 BGB
- Anspruch auf Unterlassung bei
Zivilgericht

2. Sekundärrechtsschutz:

Schadenersatz
§ 280 Abs. 1 i. V. m.
§ 311 Abs. 2 BGB

Vergaberecht **oberhalb** der
Schwellenwerte



1. Primärrechtsschutz:

Vergabenachprüfung durch die
Vergabekammer auf Antrag

2. Sekundärrechtsschutz:

Schadenersatz nach § 181 GWB und
§ 280 Abs. 1 i. V. m. § 311 Abs. 2 BGB

Ober- und Unterschwellenbereich?

Nationales (Haushalts-)Vergaberecht

unterhalb der EU-Schwellenwerte

sog. „Unterschwellenbereich“

(ca. 90% aller Vergaben)

EU- Kartellvergaberecht

oberhalb der EU-Schwellenwerte

sog. „Oberschwellenbereich“

(ca. 10% aller Vergaben)

Europaweite oder nationale Vergabe (EU-Schwellenwerte)?

▪ § 106 Abs.2 GWB Schwellenwerte (dynamischer Verweis auf die Richtlinien):



DIE EU-SCHWELLENWERTE BETRAGEN AB DEM 1. JANUAR 2020 FÜR:

- Klassische Auftragsvergabe
Liefer- und Dienstleistungen: **214.000,00 Euro** (vorher: 221.000,00 Euro)
Bauleistungen: **5.350.000,00 Euro** (vorher: 5.548.000,00 Euro)
- Konzessionsvergabe: **5.350.000,00 Euro** (vorher: 5.548.000,00 Euro)
- Auftraggeber im Sektoren bzw. Verteidigungs- und Sicherheitsbereich
Liefer- und Dienstleistungen: **428.000,00 Euro** (vorher: 443.000,00 Euro)
Bauleistungen: **5.350.000,00 Euro** (vorher: 5.548.000,00 Euro)
- Soziale und andere besondere Dienstleistungen § 130 GWB: **750.000,00 Euro** (unverändert)

ACHTUNG:

**Update Schwellenwerte ab
01.01.2022!**

Maßgeblicher Zeitpunkt für die Schätzung des Auftragswertes ist der Tag, an dem die Bekanntmachung der beabsichtigten Auftragsvergabe abgesendet oder das Vergabeverfahren auf sonstige Weise eingeleitet wird (§ 3 Abs. 3 VgV).

Primärrechtschutz im Oberschwellenbereich

(„Zuschlag verhindern“ bei EU-Vergaben)

Primärrechtsschutz „Bundesvergabe“

Quelle: www.olg-duesseldorf.nrw.de



Quelle: www.bundeskartellamt.de

Primärrechtsschutz „Landesvergabe“ (Beispiel: Berlin)

Quelle: www.berlin.de



Quelle: www.google.com

Primärrechtsschutz im GWB („Zuschlag verhindern“) – Überblick: Typischer Verfahrensablauf und Instanzen

1. Vergaberüge bei der Vergabestelle

FRIST: spätestens 10 KT nach Kenntnis des behaupteten Vergabeverstößes, vgl. § 160 Abs. 3 GWB



2. Abhilfe oder Nichtabhilfe durch Vergabestelle? / Informationsschreiben nach § 134 Abs. 1 GWB? / „de-facto-Vergabe“?



3. Nachprüfungsantrag bei der zuständigen Vergabekammer, § 159 GWB

FRIST: spätestens 15 KT nach Zugang Nichtabhilfes Schreiben bzw. jedenfalls rechtzeitig vor Ablauf der Wartefrist nach § 134 Abs. 2 GWB, die mit Informationsschreiben nach § 134 Abs. 1 beginnt



4. Sofortige Beschwerde zum Vergabesenat beim zuständigen OLG, §§ 171 ff. GWB

FRIST: spätestens innerhalb von 2 Wochen nach Zustellung abschlägiger Entscheidung durch RA

Primärrechtsschutz im GWB („Zuschlag verhindern“) – Vergaberügen

Wann ist eine Rüge eine Rüge?

1. An den Inhalt einer Rüge sind nur geringe Anforderungen zu stellen. Insbesondere ist es nicht erforderlich, dass der Bewerber ausdrücklich das Wort "Rüge" verwendet.
2. Die Rüge muss jedoch objektiv und vor allem auch gegenüber dem Auftraggeber deutlich sein und von diesem so verstanden werden, welcher Sachverhalt aus welchem Grund als Vergaberechtsverstoß angesehen wird, und dass es sich nicht nur um die Klärung etwaiger Fragen, um einen Hinweis, eine Bekundung des Unverständnisses, eine Bitte oder um Kritik an der Ausschreibung handelt, sondern dass der Bieter von der Vergabestelle erwartet, dass der (vermeintliche) Verstoß behoben wird.

VK Thüringen, Beschluss vom 16.05.2019 - 250-4003-11400/2019-E-006-UH

GWB § 160 Abs. 3 Nr. 1

Rätst du noch oder rügst du schon?

1. Ein Unternehmen muss - wenn sich der Vergaberechtsverstoß nicht vollständig seiner Einsichtsmöglichkeit entzieht - zumindest Anknüpfungstatsachen oder Indizien vortragen, die einen hinreichenden Verdacht auf einen bestimmten Vergaberechtsverstoß begründen, wenn es eine wirksame Rüge erheben will.
2. Für eine Rüge ist ein Mindestmaß an Substanziierung einzuhalten; reine Vermutungen zu eventuellen Vergaberechtsverstößen reichen nicht aus.
3. Dabei muss das Unternehmen bereits frühzeitig diejenigen Umstände benennen, aufgrund derer er vom Vorliegen eines Vergaberechtsverstoßes ausgeht.
4. Zu diesem Zweck ist das Unternehmen gehalten, schon bei Prüfung der Frage, ob ein Vergaberechtsverstoß zu rügen ist, Erkenntnisquellen auszuschöpfen, die ihm ohne großen Aufwand zur Verfügung stehen.
5. Zudem muss es, um eine Überprüfung zu ermöglichen, in der Rüge angeben, woher seine Erkenntnisse stammen.

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 29.03.2021 - Verg 9/21

GWB § 160 Abs. 3

Primärrechtsschutz im GWB („Zuschlag verhindern“) – Vergaberügen

Wie detailliert ist die Nichtberücksichtigung im Vorabinformationsschreiben zu begründen?

1. Die Darstellung der Ablehnungsgründe kann kurz ausfallen und sich insoweit am Vergabevermerk orientieren; sie muss jedoch inhaltlich umfassend und hinreichend aussagekräftig sein, um als Entscheidungsgrundlage bezüglich der Inanspruchnahme von Rechtsschutz zu dienen.
2. Einem Bieter, der erst auf der letzten Wertungsstufe gescheitert ist, ist deutlich zu machen, inwieweit sein Angebot in Bezug auf die zuvor bekannt gemachte Bewertungsmatrix nicht konkurrenzfähig war.

VK Berlin, Beschluss vom 03.02.2017 - **VK B 2-40/16**

GWB a.F. §§ **101a**, **101b**, **115** Abs. 1

Knapp gehaltene Vorabinformation lässt Rügeobliegenheit nicht entfallen!

VK Berlin, Beschluss vom 15.05.2020 - VK B 1-15/19

1. Ein Vergabenachprüfungsantrag ist unzulässig, wenn der Bieter einen erkannten Vergaberechtsverstoß nicht rechtzeitig rügt.
2. Soll der Zuschlag einem Mitbewerber erteilt werden, an dessen Zuverlässigkeit aufgrund negativer Presseberichterstattung aus Sicht des Bieters erhebliche Zweifel bestehen, hat er im Moment des Erhalts der Vorabinformation Kenntnis von einem Vergaberechtsverstoß.
3. Sofern das Vorabinformationsschreiben wenig ausführliche Informationen erhält, sind auch die Anforderungen an die Substantiierung einer Rüge abgesenkt, nicht aber das Rügeerfordernis als solches abgeschafft.
4. Das Akteneinsichtsrecht erstreckt sich nicht auf Umstände, die nicht oder nicht rechtzeitig gerügt wurden.

Nachprüfungsverfahren gem. § 155 ff. GWB

- **eigenes Rechtsschutzsystem** mit **hoher fachlicher Kompetenz**
- **zwei Instanzen** (Vergabekammer und Oberlandesgericht bzw. BGH)
- **beschleunigtes Verfahren** (grds. 5 Wochen „Entscheidungsfrist“ inkl. mV, aber verlängerbar)
- **integrierte Eilanträge möglich**
- **umfassender Bieterschutz** durch Zuschlagsverbot, Akteneinsicht, Amtsermittlungsgrundsatz und verbindliche Entscheidungen („Segelanweisungen“)

GWB - 4. Abschnitt - Kapitel 2: Die einzelnen Regelungen

Abschnitt 2

Verfahren vor der Vergabekammer

- § 160 Einleitung, Antrag
- § 161 Form, Inhalt
- § 162 Verfahrensbeteiligte, Beiladung
- § 163 Untersuchungsgrundsatz
- § 164 Aufbewahrung vertraulicher Unterlagen
- § 165 Akteneinsicht
- § 166 Mündliche Verhandlung
- § 167 Beschleunigung
- § 168 Entscheidung der Vergabekammer
- § 169 Aussetzung des Vergabeverfahrens
- § 170 Ausschluss von abweichendem Landesrecht

Abschnitt 3

Sofortige Beschwerde

- § 171 Zulässigkeit, Zuständigkeit
- § 172 Frist, Form, Inhalt
- § 173 Wirkung
- § 174 Beteiligte am Beschwerdeverfahren
- § 175 Verfahrensvorschriften
- § 176 Vorabentscheidung über den Zuschlag
- § 177 Ende des Vergabeverfahrens nach Entscheidung des Beschwerdegerichts
- § 178 Beschwerdeentscheidung
- § 179 Bindungswirkung und Vorlagepflicht
- § 180 Schadensersatz bei Rechtsmissbrauch
- § 181 Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens
- § 182 Kosten des Verfahrens vor der Vergabekammer
- § 183 Korrekturmechanismus der Kommission
- § 184 Unterrichtungspflichten der Nachprüfungsinstanzen

1. Die Vergabekammern

- sind (meistens) bei den **Wirtschaftsministerien der Bundesländer** angesiedelt
- sind **keine Gerichte** im Sinne des Grundgesetzes
- sind Gerichte im Sinne des AEUV und dürfen nach Art. 267 AEUV dem EuGH vorlegen

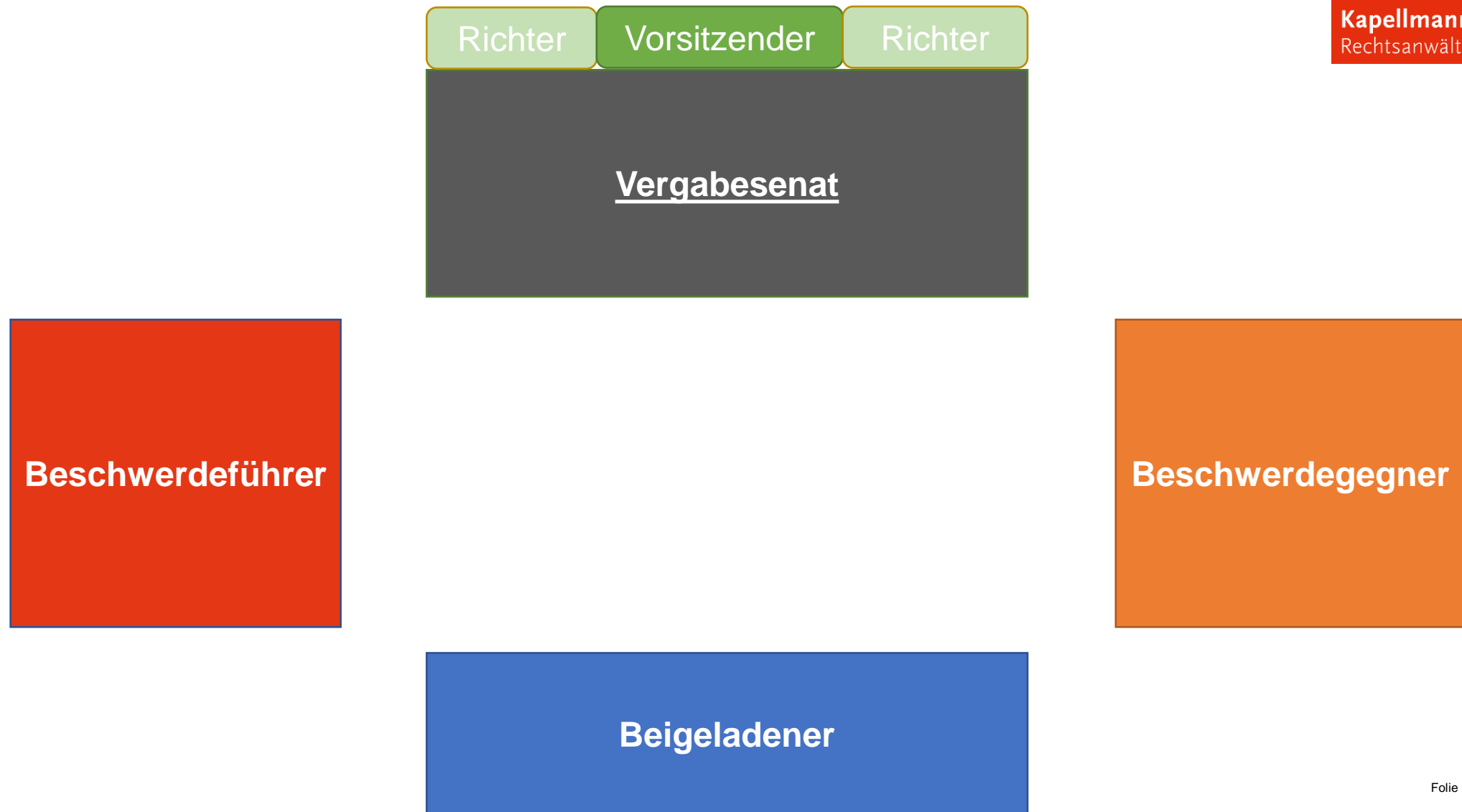
Die Verfahrensbeteiligten „im Gerichtssaal“ (1. Instanz)



2. Der Vergabesenat beim OLG

- ein Vergabesenat **pro Bundesland**
- sehr wenige Verfahren bei manchen OLG
- **keine Rechtsmittel** gegeben, **außer Divergenzvorlage** zum BGH (passiert fast nie)

Die Verfahrensbeteiligten „im Gerichtssaal“ (2. Instanz)



3. Rolle des EuGH

- Vergaberecht ist Unionsrecht, deshalb darf nur der EuGH **letztverbindlich auslegen**
- Wird hierzu - bei Bedarf - durch die nationalen Vergabenachprüfungsinstanzen via „**Vorabentscheidungsersuchen**“ (**Art. 267 AEUV**) eingebunden

4. Wirkungen des Nachprüfungsverfahrens

- **Zuschlagsverbot** – Der Zuschlag darf bis zum Abschluss des Verfahrens nicht erteilt werden
- Möglichkeit der **Vorabgestattung des Zuschlages**, wenn Interesse an Vergabe dem Rechtsschutzinteresse vorgeht (sehr selten); Antrag kann auch vom Beigeladenen gestellt werden (als **Eilverfahren in beiden Instanzen möglich**) – *eher selten erfolgreich!*

5. Entscheidung

- **VK** entscheidet durch **Verwaltungsakt**
- **OLG** entscheidet durch **Beschluss**
- **Bindungswirkung** für AG
- Entscheidung kann **durch die VK vollstreckt** werden, geht auch gegen Hoheitsträger!
- **vorläufige Maßnahmen** (Baustopp) können angeordnet werden

Primärrechtschutz im Unterschwellenbereich

(„Zuschlag verhindern“ bei nationalen Vergaben)

Primärrechtsschutz im Unterschwellenbereich

Speziellen Regelungen → nur in Thüringen, Sachsen, Sachsen-Anhalt

- Informations- und Wartepflicht des AG
- Nur eine Instanz: „Unterschwellenvergabekammer“



Primärrechtsschutz im Unterschwellenbereich

Restliche Bundesländer/Bund: Keine speziellen Regelungen → allgemeine Regeln der ZPO

- **Einstweilige Verfügung**
 - auf **Unterlassen der Zuschlagserteilung** (an Konkurrent)
 - auf **Berücksichtigung des eigenen Angebotes** (nach Ausschluss)
- **Problem 1: Keine Informations- und Wartepflicht des AG** als „Sprungbrett“ in den rechtzeitigen Primärrechtsschutz
- **Problem 2: Zuständige LG's oftmals ohne hinreichenden vergaberechtlichen Sachverstand** („Wir haben uns vor der Verhandlung mal eben ins Vergaberecht eingeleesen, da wir eigentlich etwas ganz anderes machen“)



Fazit: Hohes Risiko für Bieter!

Zuschlag/Informations- und Wartepflicht, Unwirksamkeit

Keine Pflicht zur Vorinformation unterhalb der Schwellenwerte!

1. In einem Vergabeverfahren außerhalb des Anwendungsbereichs des Kartellvergaberechts besteht eine § 134 GWB entsprechende Pflicht zur Vorinformation unterlegener Bieter nicht, soweit eine solche Pflicht nicht spezialgesetzlich (z. B. durch Landesrecht) vorgeschrieben ist.
2. Selbst wenn ausnahmsweise eine Informationspflicht bestünde, wäre ein ohne Beachtung dieser Pflicht abgeschlossener Vertrag wirksam. Der Auftraggeber verstößt mit der Unterlassung der Vorinformation nicht gegen ein Verbotsgesetz.

KG, Urteil vom 07.01.2020 - 9 U 79/19

BGB § 134; GWB § 134



Sekundärrechtsschutz

(Schadensersatz nach anderweitigem Zuschlag bzw. Aufhebung)

Zuständig: Landgerichte (§ 87 GWB)

Rechtsgrundlage: § 181 GWB / Verletzung des vorvertraglichen Schuldverhältnisses (ehem. „c.i.c.“)

- 1) **negatives Interesse:** Der Bieter wird so gestellt, **als hätte er an der Ausschreibung nicht teilgenommen**

Umfang: Angebotserstellungskosten

(BGH, Beschluss vom 20.03.2014 - Az. X ZB 18/13)

- 2) **positives Interesse:** Der Bieter wird so gestellt, **als hätte er den Zuschlag erhalten**

Umfang: entgangener Gewinn und AGK (wenn das Angebot bei ordnungsgemäßigem Verfahrensablauf zwingend hätte bezuschlagt werden müssen)

Fazit: Hohes Risiko für Bieter!

Personalaufwand ist leichter ersatzfähig!

1. Verletzt der öffentliche Auftraggeber eine Rücksichtnahmepflicht im vorvertraglichen Schuldverhältnis, indem er ein Vergabeverfahren rechtswidrig aufhebt (hier: ohne einen Aufhebungsgrund nach § 17 Abs. 1 VOB/A 2016), steht dem Bieter, auf dessen Angebot bei Vergabe des Auftrags der Zuschlag zu erteilen gewesen wäre, ein Schadensersatzanspruch zu. Der Anspruch ist auf den Ersatz des Schadens gerichtet, der dem Bieter durch die mangelnde Beachtung der für das Verfahren und seine mögliche Aufhebung maßgeblichen Vorschriften entstanden ist.*)
2. Dieser zu ersetzende Schaden besteht grundsätzlich in den Aufwendungen, die der Bieter zur Wahrnehmung seiner Chance auf einen Zuschlag vorgenommen hat und hierzu für erforderlich halten durfte. Personalkosten für die Angebotserstellung sind dabei auch ohne konkreten Nachweis des Bieters, dass er ohne diesen Aufwand durch deren Tätigkeit anderweitig Einnahmen erwirtschaftet hätte, ersatzfähig.*)

BGH, Urteil vom 08.12.2020 - XIII ZR 19/19

BGB §§ 249, 280 Abs. 1, § 311 Abs. 2; VOB/A 2016 § 17

Kein positives Interesse mehr für Bieter nach Aufhebung und Neuvergabe!

1. Dem Abschluss eines Vergabeverfahrens mit dem Zuschlag an einen nicht zuschlagsberechtigten Bieter ist es gleichzustellen, wenn der öffentliche Auftraggeber ein wirtschaftlich und wertungsmäßig entsprechendes Ergebnis dadurch herbeiführt, dass er die Ausschreibung aufhebt, ohne dass ein anerkannter Aufhebungsgrund vorliegt, und den Auftrag außerhalb eines förmlichen Vergabeverfahrens oder in einem weiteren Vergabeverfahren an einen Bieter vergibt, an den der Auftrag nach dem Ergebnis des aufgehobenen Vergabeverfahrens nicht hätte vergeben werden dürfen.*)
2. Voraussetzung hierfür ist, dass der später vergebene Auftrag bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise das gleiche Vorhaben und den gleichen Auftragsgegenstand betrifft und die Auftragsvergabe einem Zuschlag im aufgehobenen Vergabeverfahren an einen nicht zuschlagsberechtigten Bieter gleichzustellen ist. Dies ist namentlich der Fall, wenn der öffentliche Auftraggeber das Vergabeverfahren nicht - im Hinblick auf die Vergabe an den Bieter mit dem annehmbarsten Angebot - aus sachlichen und willkürfreien Gründen aufgehoben hat, sondern um den Auftrag außerhalb dieses Verfahrens an einen anderen Bieter vergeben zu können.*)

BGH, Urteil vom 08.12.2020 - XIII ZR 19/19

BGB §§ 249, 280 Abs. 1, § 311 Abs. 2; VOB/A 2016 § 17

Sonstiger Vergaberechtsschutz („Vergabesperre“)

Unterlassungsklage gegen **Vergabesperre** auch ohne konkretes Vergabeverfahren!

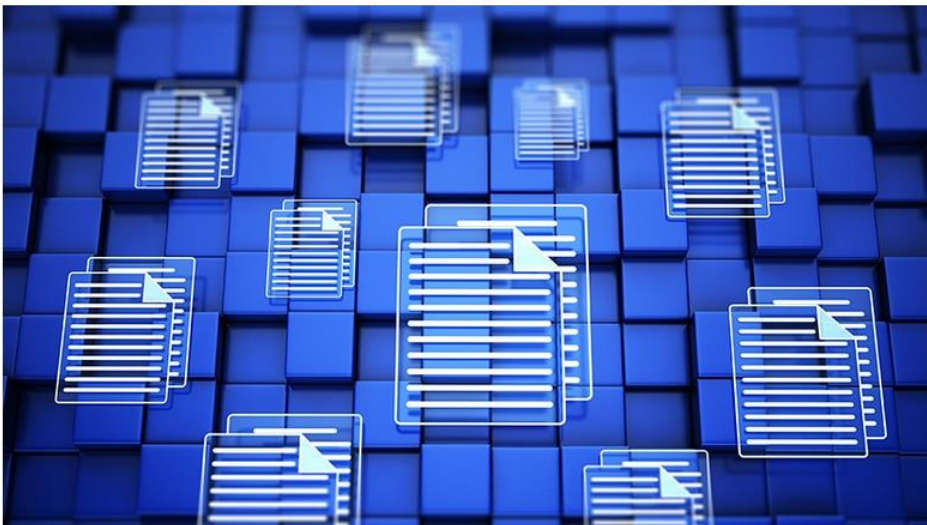
1. Ein Unternehmen darf nicht generell von allen Auftragsvergaben einer Behörde ausgeschlossen werden, wenn in der Person des Behördenleiters ein Interessenkonflikt aufgrund einer verwandtschaftlichen Beziehung zu einem Mitarbeiter des Unternehmens besteht.
2. Gegen eine solche generelle **Vergabesperre** kann sich ein Bieter mit der Unterlassungsklage wenden.
3. Auch ein eingetragener Verein, der am Wirtschaftsleben teilnimmt, genießt den Schutz des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb.

BGH, Urteil vom 03.06.2020 - **XIII ZR 22/19**

BGB § **823** Abs. 1, § **1004** Abs. 1 Satz 2; GWB § **124** Abs. 1 Nr. 5; UVgO § **4**; VgV § **6**

Wettbewerbsregistergesetz (WRegG)

Gesetz zur Einführung eines Wettbewerbsregisters
und zur Änderung des Gesetzes gegen
Wettbewerbsbeschränkungen



§ 11

Rechtsweg

...zum OLG Düsseldorf

(1) Gegen Entscheidungen der Registerbehörde ist die Beschwerde zulässig. § 63 Absatz 1 Satz 2 bis Absatz 4 Satz 2, § 66 Absatz 1 Satz 1, 2 und 4, Absatz 2, 3 Satz 1, 4 und 5, Absatz 4 und 5, § 67 Absatz 1 Nummer 1 und 2, die §§ 68, 70 Absatz 1 bis 3, die §§ 71 bis 73 sowie 171 Absatz 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sind entsprechend anzuwenden, soweit nichts anderes bestimmt ist.

(2) Das Beschwerdegericht entscheidet durch eines seiner Mitglieder als Einzelrichter. Der Einzelrichter überträgt das Verfahren dem Beschwerdegericht zur Entscheidung in der im Gerichtsverfassungsgesetz vorgeschriebenen Besetzung, wenn

1. die Sache besondere Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist oder
2. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat.

II. FOKUS:

**Aktuelle Entscheidungen zur „eVergabe“
(Auswahl anhand Verfahrensablauf)**

Ein Link, ein Klick - alles klar, alles da?

Die Auftragsbekanntmachung erfordert eine Internetadresse,
- unter der die **Vergabeunterlagen** vollständig und nicht nur Teile derselben heruntergeladen werden können,
- die einen eindeutig und vollständig beschriebenen medienbruchfreien elektronischen Weg zu den **Vergabeunterlagen** enthält.

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 13.05.2019 - **Verg 47/18**

VgV §§ **10, 41, 53**

Sind sämtliche **Vergabeunterlagen** mit der Bekanntmachung zu veröffentlichen?

Der Auftraggeber ist in einem nichtoffenen Verfahren mit Teilnahmewettbewerb nicht ausnahmslos dazu verpflichtet, den Bewerbern bereits mit der Auftragsbekanntmachung vor Ablauf der Teilnahmefrist den vorgesehenen Vertragsentwurf zur Verfügung zu stellen. Entscheidend ist vielmehr, ob der Vertragsentwurf "erforderlich" ist, um dem Bewerber eine Teilnahme am Vergabeverfahren zu ermöglichen.

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 17.10.2018 - **Verg 26/18**

VgV §§ **29, 41** Abs. 1

Eignungsnachweise müssen unter der richtigen Ziffer des Standardformulars verlinkt werden!

- 1. Rechtssicher ist es, wenn Eignungskriterien und die jeweils dazu geforderten Nachweise unmittelbar aus dem Bekanntmachungstext ersichtlich sind.**
- 2. Die wirksame Bekanntmachung von Eignungskriterien und Unterlagen mittels einer Verlinkung aus der Bekanntmachung setzt voraus, dass sich die Verlinkung dort befindet, wo sie von potenziellen Bietern erwartet wird.**
- 3. Zu einem Nachweis betreffend Referenzen muss regelmäßig unter Ziff. III.1.3 (Technische und berufliche Leistungsfähigkeit) des Standardformulars verlinkt werden. Dabei sollte sich das Formblatt Eigenerklärung zur Eignung (z. B. VHB 124 LD) mit maximal zwei Klicks aufrufen lassen (1. Klick auf die Verlinkung in der Bekanntmachung und 2. Klick auf das Formblatt selbst).**
- 4. Lässt sich nicht mehr aufklären, wie die Unterlagen verlinkt waren, geht dies zu Lasten des Auftraggebers.**

VK Südbayern, Beschluss vom 27.02.2019 - **Z3-3-3194-1-44-11/18**

GWB § **122** Abs. 4; VgV § **48** Abs. 1, § **56** Abs. 2, § **67** Abs. 1 Nr. 3

E-Vergabe: Funktionierende IT ist Bietersache!

Es ist Sache des Bieters, dafür zu sorgen, dass seine Hard- und Software korrekt installiert sind und aktuell gehalten werden. Ebenso hat der Bieter sicherzustellen, dass seine allgemeine Netzwerkumgebung und Internetverbindung leistungsfähig ist, um die erforderliche Datenmenge zu transportieren und im erforderlichen Maß mit der **Vergabepattform zu kommunizieren. Der Verantwortungsbereich des Bieters beginnt und endet am Übergabepunkt, also dort, wo die Daten seinen technischen Einflussbereich betreten bzw. verlassen.*)**

VK Sachsen, Beschluss vom 27.02.2020 - **1/SVK/041-19**

BGB § **276**; VgV § **57** Abs. 1 Satz 1

Angebot elektronisch eingereicht: Kann eine fehlende Verschlüsselung geheilt werden?

Wird ein Angebot über die in den Ausschreibungsbedingungen angegebene **Vergabepattform verschlüsselt und fristgerecht eingereicht, ist es nicht allein deshalb vom Verfahren auszuschließen, weil es zuvor formwidrig per **E-Mail** an die Vergabestelle übermittelt worden war.*)**

OLG Frankfurt, Beschluss vom 18.02.2020 - **11 Verg 7/19**

VgV §§ **53**, **57** Abs. 1 Nr. 1

Unvollständige elektronische Angebotsübermittlung geht zu Lasten des Bieters!

1. Bei der E-Vergabe können sich Bieter nur dann auf technische Probleme bei der Angebotsabgabe berufen, wenn diese nachweislich nicht aus ihrem Verantwortungsbereich stammen.
2. Ist ein Angebot zwingend von der Wertung auszuschließen, kann sich der Bieter selbst im Falle einer unterlassenen Vorabinformation nach § 134 Abs. 1 **GWB** nicht mit Erfolg auf eine Unwirksamkeit des Vertrags berufen.

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 12.06.2019 - **Verg 8/19**

GWB § 134 Abs. 1, § 135; SektVO § 51 Abs. 3 Satz 1, § 56; VgV § 56 Abs. 3 Satz 1, § 57 Abs. 1 Nr. 2

Fehlende Namensangabe führt zum Angebotsausschluss!

- 1. Ist das Angebot in Textform abzugeben, muss die Person des Erklärenden genannt und der Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht werden.**
- 2. In Fällen, in denen die vorgeschriebene Form im "Angebot" KEV 115.2 nicht eingehalten wird, kommt eine Nachforderung nicht in Betracht.**

OLG Karlsruhe, Beschluss vom 19.02.2020 - **15 Verg 1/20**

BGB §§ **126b**, **133**, **157**; GWB § **173** Abs. 2; VOB/A 2019 § **11 EU** Abs. 4, § **13 EU** Abs. 1 Nr. 1, § **16 EU** Abs. 1 Nr. 2

Optionales Textfeld offengelassen: Angebot nicht widersprüchlich!

- 1. Selbst wenn ein ausgefülltes "Deckblatt" als Angebotsbestandteil gewertet wird und es eine eigenständige rechtsgeschäftliche Erklärung enthält, ist eine solche Bietererklärung auslegungsfähig.**
- 2. Maßstab der Auslegung einer Bietererklärung ist, wie ein mit den Umständen des Einzelfalls vertrauter Dritter in der Lage der Vergabestelle das Angebot verstehen muss oder darf.**
- 3. Ergibt sich aus dem Angebotsschreiben und dem Leistungsverzeichnis des Angebots eindeutig, dass der Bieter einen Preisnachlass auf den Angebotspreis ohne jegliche Bedingungen gewährt, führt das Offenlassen eines optionalen Textfelds auf dem Deckblatt nicht zur einer widersprüchlichen Preisangabe.**

VK Bund, Beschluss vom 07.07.2021 - **VK 2-65/21**

BGB §§ **133**, **157**; VOB/A 2019 § **13 EU** Abs. 1 Nr. 3, § **16a EU** Abs. 2 Satz 2

E-Vergabe: Vorinformation kann aus **Vergabeplattform** verwendet werden!

1. Auftraggeber können die Vorinformation gem. § 134 Abs. 1 GWB wirksam über die E-Vergabe-Lösung übersenden, wenn diese in ihrer Funktionalität einem E-Mail-Postfach oder einem Onlinebanking-Account vergleichbar ist.
2. Das Bieterpostfach des "AI-Bietercockpits" und der Bieterbereich der "AI-**Vergabeplattform**" erfüllen diese Anforderungen.
3. Bereits das Versenden des Informationsschreibens aus dem "AI-Vergabemanager" setzt die kurze Wartefrist des § 134 Abs. 2 Satz 2 GWB (10 Kalendertage) in Gang.

VK Sachsen, Beschluss vom 28.07.2021 - **1/SVK/043-20**

BGB § 126b; GWB § 97 Abs. 5, § 134 Abs. 1, 2, § 135 Abs. 1 Nr. 1, § 168 Abs. 2 Satz 1; VgV § 9

Nachprüfungsantrag als E-Mail-Anhang (un-)zulässig?

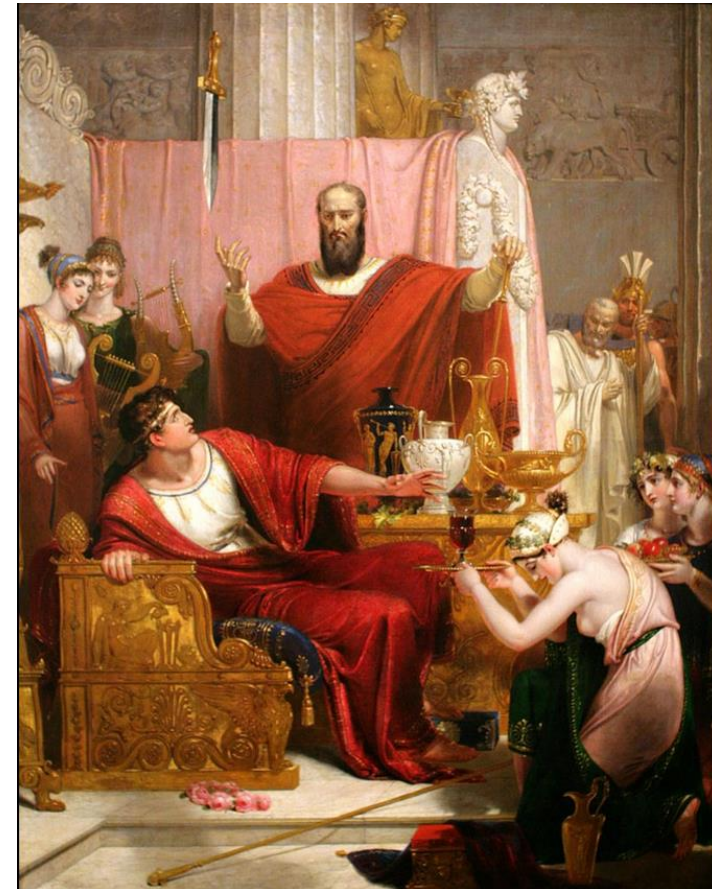
Ein als E-Mail-Anhang übermittelter, mit einer eingescannten Unterschrift versehener Nachprüfungsantrag in Gestalt eines PDF-Dokuments genügt dem Schriftformerfordernis ab dem Zeitpunkt, zu dem er der Vergabekammer ausgedruckt vorliegt.

VK Lüneburg, Beschluss vom 11.03.2021 - **VgK-08/2021**

GWB § **161** Abs. 1 Satz 1

III. ANNEX:

Zuwendungsvergaberecht - Rückforderungsrisiko „Vergabeverstoß“ und Rechtsschutz



Die „goldenen Zügel“ des Zuwendungsgebers...

Nordring: Bocholt erhält Fördermittel für Bau der ersten Spange

1,6 Mio Euro vom Land NRW für Verbindung Barloer - Barloer Weg // Baubeginn Frühjahr 2020



Aus den Händen von Landesverkehrsminister Hendrik Wüst (z.v.l.) und Regierungspräsidentin Dorothee Feller (re) erhielten Bocholts Stadtbaurat Daniel Zöhler (z.v.r.) und Petra Dege vom Fachbereich Tiefbau, Verkehr, Stadtgrün und Umwelt den fördermittelbescheid überreicht - Foto: Sascha Terörde, Stadt Bocholt

Wittenberge / Wittenberge

17:52 Uhr / 16.05.2019

4,4 Millionen Euro Fördermittel für Wittenberge

Sie kam sich vor wie eine Weihnachtsfrau: Die Staatssekretärin Ines Jessen übergab in Wittenberge symbolisch Fördermittel für zwei wichtige Projekte der Stadt.



Zur Erinnerung gab es schnell noch ein Gruppenfoto der Schüler mit Bürgermeister und Staatssekretärin im Carat-Zetkin-Park. Quelle: Jens Wegner

STARTSCHUSS FÜR GENERALSANIERUNG THEATER NORDHAUSEN

Mi, 16:41 Uhr
18.12.2018

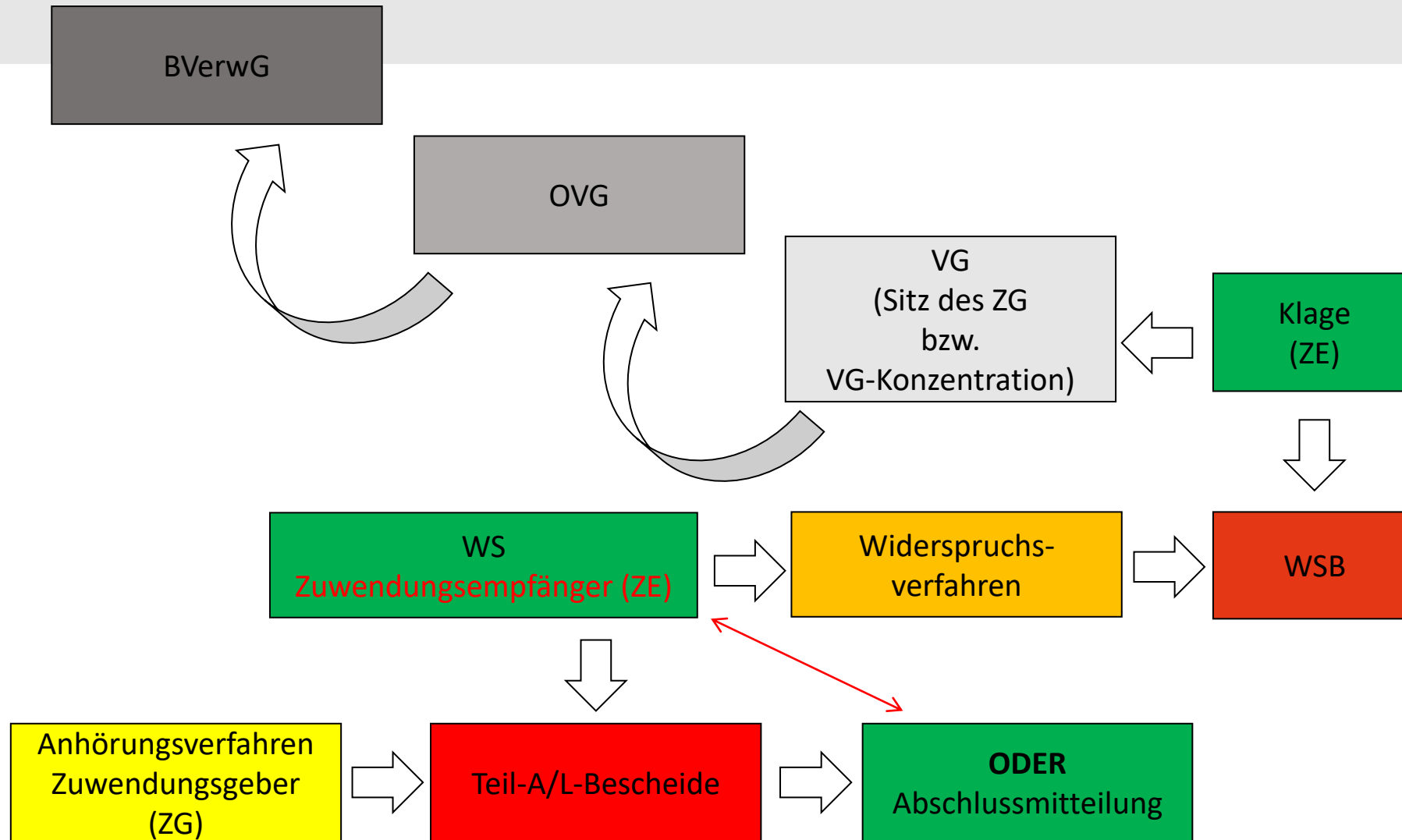
22 Millionen Euro auf einen Schlag

Heute die Stadt Nordhausen die Fördermittelbescheide in Höhe von 22 Millionen Euro für die Generalisierung des Theaters Nordhausen erhalten. Übergeben wurden sie von Kulturminister Benjamin-Immanuel Hoff und Infrastrukturministerin Birgit Keller...



Fördermittelbescheid übergeben (Foto: Stadtverwaltung Nordhausen)

ANNEX: Rückforderungsverfahren (inkl. Rechtsschutz)



Drohende Sanktion bei Verstößen gegen Vergabeaufgabe: Rückforderung nebst Zinsen, vgl. §§ 49, 49a VwVfG

ANNEX: Zuwendungsvergaberecht (Literatur)

Pilarski, Michael (Hrsg.)

Vergaberecht bei Zuwendungen

Fehlervermeidung - Rückforderung - Rechtsschutz



Vergaberechtliche Klippen bei der Förderung sicher umschiffen!

4 Wochen kostenlos testen!

Erscheinungstermin: 02.07.2020

Dieses Produkt gibt es auch als:

> [E-Book](#)

Vorteile

Beschreibung

Aus dem Inhalt

Pressestimmen

Autoren

Dieser Band der forum vergabe Schriftenreihe wird von Rechtsanwalt Michael Pilarski mit Beiträgen von den Autorinnen und Autoren RAin Dagmar Baecker, RA Dr. Martin Jansen, RAin Dr. Desiree Jung, RAin Jenny Neufert-Icking, RAin Julia Lipinsky, RAin Dr. Melanie Plauth und dem Herausgeber selbst herausgegeben.

Bibliographische Angaben

ISBN: 978-3-8462-1072-7
2020
365 Seiten
16,5 x 24,4 cm
Buch (Softcover)



Bei Fragen ...



Dr. Martin Jansen

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Vergaberecht
Lehrbeauftragter für Vergaberecht
an der Akademie der Hochschule Biberach

Kapellmann und Partner Rechtsanwälte mbB

Anna-Louisa-Karsch-Str. 2
10178 Berlin

Tel.: +49 (30) 399 769-47

Fax: +49 (30) 399 769-91

martin.jansen@kapellmann.de

Kapellmann
Rechtsanwälte