

Keine Überprüfung der Kalkulation anhand nicht abgegebener Angebote!

Angebote, die bis zur Submission nicht abgegeben worden sind, sind auch nicht nachträglich anzufordern und als Vergleichsmaßstab für die Überprüfung der Kalkulation heranzuziehen. Dies gilt auch dann, wenn nur ein einziges Angebot abgegeben wurde, ein Vergleich zwischen mehreren Angeboten daher nicht möglich ist und damit zunächst "Aussage gegen Aussage" (Kostenberechnung der Vergabestelle gegen einziges Angebot) steht.

OLG Karlsruhe, Beschluss vom 27.09.2013 - [15 Verg 3/13](#)
VOB/A § [17](#) EG Abs. 1

Problem/Sachverhalt

Zum Zwecke der Sanierung und Erweiterung eines Bettenhauses werden die Sanitärleistungen im offenen Verfahren ausgeschrieben. Abgegeben wird nur ein einziges Angebot einer Bietergemeinschaft. Die Kostenberechnung (nicht nur Schätzung) der Vergabestelle (VSt) beläuft sich auf 2,1 Mio. Euro. Das einzige Angebot liegt bei 2,6 Mio. Euro. Das Verfahren wird mit der Begründung aufgehoben, das Angebot sei nicht wirtschaftlich. Ein zweiter Bieter war mit seinem Angebot zum Submissionstermin am falschen Ort und zu spät und hatte deshalb nicht abgegeben. Die VSt erfährt davon, fordert beim zweiten Bieter das nicht abgegebene Angebot an und macht im Nachprüfungsverfahren des einzigen Bieters gegen die Aufhebung der Ausschreibung anhand dieses zweiten Angebots geltend, der Gesamtpreis der einzigen Bieterin sei unangemessen hoch und die Aufhebung des Verfahrens berechtigt gewesen. Das nachträglich angeforderte Angebot entsprach der Höhe nach der Kostenberechnung der VSt.

ROLAND ALTHERR
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht

DOMINIC MIESS LL.M.
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Medizinrecht

DR. PETER BÄR
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Familienrecht

CHRISTIAN LANG
Rechtsanwalt

GREGOR HÖFLING
Licence en Droit
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. WOLFGANG W. GÖPFERT
Rechtsanwalt
Fachanwalt für gewerblichen
Rechtsschutz
Lehrbeauftragter FH Heidelberg

KRISTIAN SCHREMB
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Medizinrecht
Lehrbeauftragter FH LU

DR. MICHAEL PFEIFER
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Medizinrecht

STEFFI HOFMANN
Rechtsanwältin

DR. MICHAEL HANN
Rechtsanwalt

Kaiserring 48-50,
68161 Mannheim
LG-Fach: 41
Telefon: (06 21) 12 64 60
Telefax: (06 21) 15 19 70

E-Mail: masp@rae-masp.de
www.rae-masp.de

Entscheidung

Im Verfahren nicht abgegebene Angebote sollen nicht nachträglich angefordert und dann im Nachprüfungsverfahren als Vergleichsmaßstab zur Überprüfung der Kalkulation dienen.

Dies gilt auch dann, wenn mangels mehrerer abgegebener Angebote ein Vergleich zwischen den Angeboten nicht möglich ist und sich damit innerhalb des Verfahrens lediglich die Kostenschätzung/-berechnung der VSt und das einzige Angebot gegenüberstehen. Wenn **Angebote nicht rechtzeitig abgegeben** worden sind und stattdessen **nachträglich beigezogen** werden, kann eine **nachträgliche Manipulation nicht ausgeschlossen** werden. Trotz Einwands im Nachprüfungsverfahren hat die Vorinstanz das disqualifizierte Angebot als Vergleichsmaßstab herangezogen und den Nachprüfungsantrag maßgeblich auch auf dieser Grundlage abgewiesen. Das OLG hat wegen nicht ausschließbarer Gefahr der nachträglichen Manipulation des im Verfahren nicht abgegebenen Angebots dessen Einbeziehung abgelehnt und dafür **nicht zur Voraussetzung** gemacht, dass **Anhaltspunkte** für eine **mögliche Manipulation** im Einzelfall **bestehen**.

Praxishinweis

Es ist nicht selbstverständlich, dass im Verfahren nicht submittierte Angebote auch unberücksichtigt bleiben. Das Interesse an deren nachträglicher Heranziehung kann alternativ sowohl auf Seiten der VSt als auch eines Bieters bestehen. Für beide denkbaren Konstellationen dürfte gelten, dass der Versuch einer solchen Beweisführung nicht glaubwürdig ist. Unabhängig davon, ob die prozessualen **Regeln des Strengbeweises** eingehalten werden müssen; was das OLG nicht hinterfragt hat. Die Entscheidung des OLG dürfte auch vor dem Hintergrund überzeugen, dass Akteneinsicht auch in das nachträglich angeforderte Angebot zur Wahrung der **Geschäftsgeheimnisse** nicht gewährt wird und mit Aufhebung des Verfahrens eine **nochmalige Ausschreibung** naheliegt. Denn mangels Akteneinsicht hat der rechtsschutzsuchende Bieter keine Möglichkeit der Überprüfung einer etwaigen Manipulation.



Gregor Höfling
Rechtsanwalt

Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht