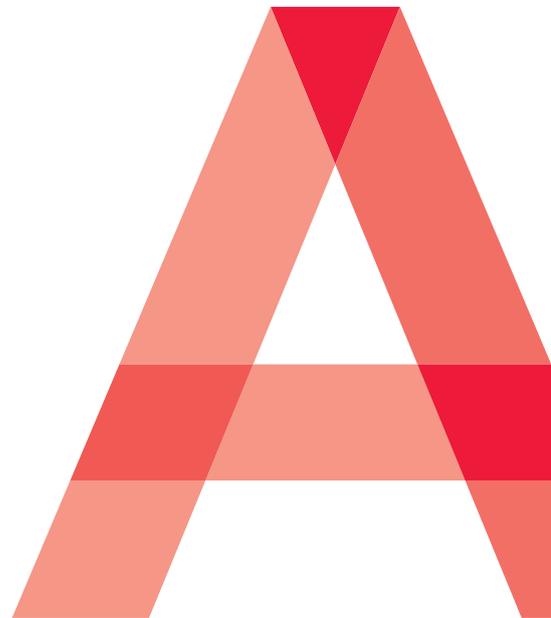


ARCHITEKTEN
KAMMER
BERLIN

MERKBLATT

IHR RECHT ZU RÜGEN

Februar 2024



IHR RECHT ZU RÜGEN

So gehen Sie gegen fehlerhafte öffentliche Vergaben vor.

WESHALB RÜGEN?

Öffentliche Aufträge müssen im fairen Wettbewerb vergeben werden. Und das heißt: transparent, gerecht, ohne jemanden zu benachteiligen und so, dass der Mittelstand gefördert wird¹.

Die Gesetzgebung hat die Vergabe deshalb sehr genau reguliert und eigens ein Kontrollsystem geschaffen, mit dem Sie eine Korrektur verlangen und Ihr Recht schützen können: die Rüge.

WANN GREIFT DIESER GESETZLICHE RECHTSSCHUTZ?

Bei allen Aufträgen der öffentlichen Hand oberhalb EU-weiter Schwellenwerte².

2024 und 2025 sind das 143.000 Euro bei Aufträgen von oberen und obersten Bundesbehörden und 221.000 Euro³ bei allen anderen öffentlichen Auftraggeberinnen oder Auftraggebern. Alle zwei Jahre passt die EU diese Werte an.

WER DARF RÜGEN?

Jedes Unternehmen, das ein Interesse an einem bestimmten Auftrag hat und sich durch Art und Weise der Vergabe in seinen Rechten verletzt sieht. Sie müssen jedoch darlegen, dass Sie in der Lage wären, diesen Auftrag zu übernehmen, und dass Ihnen tatsächlich ein Schaden droht oder schon entstanden ist.

WAS SOLLTE ICH RÜGEN?

Jeden Verstoß gegen die Vergabevorschriften. Das kann ein Fehler in der Bekanntmachung, in den Vergabeunterlagen oder ein anderer Verstoß sein. Ordnen Sie den Inhalt Ihrer Rüge gleich einer dieser drei Kategorien zu!

Eine Rüge ist zum Beispiel angebracht...

- ...wenn ein öffentlicher Auftrag erst gar nicht ausgeschrieben wurde: Aufträge ab dem Schwellenwert dürfen nicht direkt vergeben werden.
- ...wenn verlangt wird, dass *jedes* Mitglied Ihrer Bewerbungsgemeinschaft die gestellten Anforderungen erfüllt. Genau deshalb bilden Sie ja mit anderen ein Team!
- ...wenn Erfahrungen mit öffentlichen Aufträgen vorausgesetzt werden. Referenzen privater Auftraggeberinnen und Auftraggeber geben genauso schlüssig Auskunft über Ihre Erfahrung.
- ...wenn Ihr Angebot schlechter bewertet wird, weil Sie sich externes Know-how ins Team holen wollen. Eine solche „Eignungsleihe“ sieht das Vergaberecht ausdrücklich vor⁴.
- ...wenn Erfahrungen mit Projekten gleicher Nutzungsart verlangt werden. Das ist nur in seltenen, begründeten Ausnahmefällen erlaubt⁵.

- ...wenn ein Preis bei einem registrierten Wettbewerb oder eine andere Auszeichnung zur Bedingung gemacht wird. Eine Prämierung ist immer subjektiv, fallbezogen und deshalb nicht wirklich geeignet, Ihre Leistungsfähigkeit zu bewerten.
- ...wenn Sie einen Mindestjahresumsatz nachweisen sollen, der mehr als das Doppelte über dem Auftragswert liegt. Diese Grenze setzen das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)⁶ und die Vergabeverordnung (VgV)⁷.
- ...wenn nicht konkret gesagt wird, welche Leistungen von Ihnen erwartet werden. Bezeichnungen wie „Ideenskizzen“ sind missverständlich, damit intransparent und verstoßen gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung.
- ...wenn die Bekanntmachung nicht präzise sagt, wie Ihre Arbeit honoriert werden soll. Auch das läuft dem Grundsatz der Transparenz⁸ zuwider.
- ...wenn verlangte Leistungen (oder auch nur Teile davon) innerhalb des Verfahrens nicht oder nicht angemessen vergütet werden⁹. Angemessen heißt: auf Basis der HOAI.

Theoretisch könnten Sie auch Verstöße in Planungswettbewerben nach RPW bemängeln. Allerdings prüft bei Wettbewerben die Kammer schon im Voraus, ob alles den Richtlinien für Planungswettbewerbe (RWP 2013) entspricht. Hier brauchen Sie sich deshalb nicht zu sorgen. Die Registrierung ist ein Gütesiegel.

WANN SOLLTE ICH RÜGEN?

Natürlich nicht erst, wenn das Kind schon in den Brunnen gefallen ist: Weisen Sie auf Verstöße in Bekanntmachung oder Vergabeunterlagen unbedingt hin, bevor die Angebots- oder Bewerbungsfrist endet¹⁰! Ansonsten gilt: Sie müssen innerhalb von zehn Tagen rügen, sobald Sie einen Verstoß erkennen¹¹.

WAS IST DER ERSTE SCHRITT?

Erläutern Sie der auftraggebenden Stelle, dass und worin Sie einen Vergabefehler sehen. Nicht selten wird Ihr Vis-à-vis dankbar dafür sein. Schließlich gibt Ihr Hinweis Gelegenheit, eventuelle Mängel zu beheben.

Sie selbst bewahren sich mit der Rüge die Option, Ihr Recht durchzusetzen. Wer nicht gerügt hat, dem bleibt der weitere Rechtsweg versperrt.

WIE MUSS DIE RÜGE AUSSEHEN?

Zur Form gibt es keine Vorgaben. Allerdings müssen Sie später nachweisen können, dass und welche Korrekturen Sie verlangt haben¹². Schriftlich zu rügen ist deshalb sinnvoll. Üblich ist eine E-Mail. Aber auch ein Einschreibebrief oder ein Fax sind nach wie vor denkbar.

Was den Inhalt angeht: Sagen Sie klar und verbindlich, worin der Verstoß gegen das Vergaberecht liegt, wie Sie Ihre Haltung begründen, wie und was die ausschreibende Stelle nachbessern sollen und bis wann Sie eine Antwort erwarten.

Unser Tipp: Die Architektenkammer kann Sie zu Inhalten und Formulierungen beraten.

VERBAUE ICH MIR DAMIT NICHT DIE ZUKUNFT?

Eher nicht. Zum einen hat wie gesagt jede öffentliche Stelle ein Interesse daran, ihre Aufträge in sauberen Verfahren zu vergeben. Ihre Aufmerksamkeit sorgt vor, dass kein Schlendrian einreißt.

Zum anderen: Der Ton macht die Musik. Zunächst geht es ja nur um eine Art Hinweis, den sie klar, bestimmt, aber durchaus freundlich und verbindlich formulieren sollten. Das Wort „Rüge“ müssen Sie dabei übrigens nicht zwingend verwenden.

Trotzdem wird in Berlin seltener Gebrauch von der Rüge gemacht als anderswo. Das mag daran liegen, dass die Nähe zwischen Auftraggebenden und Auftragnehmenden in einer Stadt naturgemäß größer ist als in einem Flächenland.

Sie sollten sich aber klar machen: Die Kontrolle liegt in Ihrer Hand – und nur in Ihrer.

WAS GESCHIEHT, WENN DIE GEGENSEITE NICHT REAGIERT?

Hält die ausschreibende Stelle am Status Quo fest, können Sie als Architekt oder Architektin bei der Vergabekammer eine Nachprüfung beantragen. Das gilt auch, wenn nur unzureichend nachgebessert wurde.

Diese Vergabekammer ist keine Justizbehörde, sondern Teil der öffentlichen Verwaltung und in Berlin bei der Senatsverwaltung für Wirtschaft, Energie und Betriebe angesiedelt. Sie klärt jedoch auf Ihren Antrag hin in einem gerichtsähnlichen Verfahren, wer recht hat.

WIE STOSSE ICH EINE NACHPRÜFUNG AN?

Indem Sie sie bei der Vergabekammer beantragen: per Brief, per Fax oder per E-Mail mit qualifizierter elektronischer Signatur.

Vergabekammer des Landes Berlin
Martin-Luther-Straße 105, 10825 Berlin
Fax (030) 9013-7613
vergabekammer@senweb.berlin.de
Tel (030) 9013-8316 (werktags von 10 bis 14 Uhr)

WIE VIEL ZEIT HABE ICH DAFÜR?

Sie sollten schnell handeln, aber nicht übereilt. Ab dem Zeitpunkt, an dem Sie Nachricht erhalten, dass die auftraggebende Stelle trotz Ihrer Rüge nichts ändern wird, muss diese 15 Tage warten, ehe sie einen Zuschlag erteilt. So viel Zeit haben Sie also, die Nachprüfung zu beantragen.

Denken Sie daran, dass die Vergabekammer etwas Zeit braucht, um ihren Antrag zu bearbeiten! Noch am selben Tag geschieht das nur, wenn der Antrag Montag bis Donnerstag vor 12 Uhr oder am Freitag vor 10 Uhr eingeht. Die Vergabekammer rät außerdem dazu, Ihren Antrag telefonisch anzukündigen.

WAS IST, WENN ICH DIE NACHPRÜFUNG ZU SPÄT BEANTRAGE?

Ist der Vertrag erst einmal geschlossen, geht Ihr Rechtsschutz verloren. Einzige Ausnahme: Wurde ein Auftrag widerrechtlich direkt vergeben, kann die Vergabekammer auch noch nach dem Zuschlag aktiv werden.

BRAUCHE ICH RECHTLICHEN BEISTAND?

Vor der Vergabekammer besteht kein Anwaltszwang. Trotzdem ist es oft sinnvoll, sich fachlichen Rat zu holen, bevor Sie einen Nachprüfungsantrag stellen. Auf das Vergaberecht spezialisierte Kanzleien nennt Ihnen die Rechtsanwaltskammer.

MIT WELCHEN KOSTEN MUSS ICH RECHNEN?

Das Rügeverfahren an sich ist kostenfrei. Für die weiteren Schritte müssen Sie zum einen etwaige Anwaltskosten einkalkulieren. Für das Nachprüfungsverfahren selbst fallen zudem Gebühren und Auslagen der Vergabekammer an. Die Gebühr ist abhängig vom Auftragswert. Mindestgebühr sind 2.500 Euro. Bei größeren Aufträgen kann das aber auch in den fünfstelligen Bereich gehen.

All diese Kosten trägt die unterlegene Seite. Das gilt für die Kosten der Vergabekammer und für den Aufwand der Gegenseite.

UND WENN ICH MIR DAS NICHT LEISTEN KANN?

Um Ihr Kostenrisiko abzufedern, hat die Architektenkammer Berlin einen Rechtshilfefonds eingerichtet. Er kann Sie finanziell unterstützen, wenn die Entscheidung in Ihrem Fall auch für andere Kammermitglieder bedeutsam ist. Beispiele dafür sind rechtswidrige Generalplanungsvergaben, Vergaben an Generalunternehmende, Vergaben an Generalübernehmende oder überzogene Eignungsanforderungen.

WAS, WENN DIE VERGABEKAMMER GEGEN MICH ENTSCHIEDET?

Wenn Sie sicher sind, im Recht zu sein, können Sie als nächste Instanz das Oberlandesgericht anrufen, das für die auftraggebende Stelle zuständig ist. In Berlin ist das das Kammergericht.

Überlegen Sie sich diesen Schritt gut. Die Verfahrenskosten trägt auch hier die unterlegene Seite.

WO ERFAHRE ICH MEHR?

Konkrete Fragen beantwortet Ihnen die Geschäftsstelle der Architektenkammer Berlin unter kammer@ak-berlin.de.

Weitere Infos liefern diese Quellen:

- [Merkblatt zum Rechtsschutz in Vergabeverfahren öffentlicher Auftraggebender des Justizars der Architektenkammer Berlin](#)
- [Merkblatt „Rechtsschutz bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen“ des Senats](#)
- [Website der Vergabekammer Berlin](#)
- [Rechtshilfefonds der Architektenkammer Berlin](#)

- Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)
- Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergabeverordnung/VgV)
- Berliner Nachprüfungsverordnung (BerINpVO)
- Geschäftsordnung der Vergabekammer des Landes Berlin (GOVkl)

UND WIE SIEHT ES UNTER DEM SCHWELLENWERT AUS?

Liegt der Auftragswert unter der EU-Schwelle, greift das GWB zwar nicht. Trotzdem besteht Rechtsschutz.

Ihr Recht müssen Sie dann vor dem Landgericht geltend machen, das für die auftraggebende Seite zuständig ist. Geltend machen heißt: Sie beantragen beim Landgericht eine einstweilige Verfügung. Das sollten Sie unverzüglich tun, sonst droht ein Zuschlag an andere.

-
- 1 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), § 97
 - 2 GWB, § 106
 - 3 Quellen:
<https://doganpfahler.de/vergaberecht-neue-eu-schwellenwerte-2024-2025/>
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=OJ:L_202302495
 - 4 Vergabeverordnung (VgV), § 47
 - 5 VgV, § 75, Abs. 5, S. 3
 - 6 GWB, § 122, Abs. 2
 - 7 VgV, § 45, Abs. 2
 - 8 GWB, § 97, Abs. 1
 - 9 VgV, § 77, Abs. 2
 - 10 GWB, § 160, Abs. 3, Nr. 2 und 3
 - 11 GWB, § 160, Abs. 3, Nr. 1
 - 12 GWB, § 161