

Effektiver Primärrechtsschutz der Bestbieter in Nachprüfungsverfahren

Von **Drd. iur. Sergiu Olteanu, LL.M.** (Passau), **LL.M.Eur.** (Würzburg)

Gegen Entscheidungen im Vergabeverfahren können Übergangene Bieter Beschwerde vor dem Landesrat für Beschwerden erheben. Aufgrund der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wurde das Vergabeverfahren bisher bis zur Entscheidung des Landesrates automatisch suspendiert. Gerade wegen dieses Suspensiveffekts der Beschwerde hatte sich eine Praxis unlegener Bieter zur missbräuchlichen Einlegung dieses Rechtsmittels gebildet, um Zeit zur Nachbesserung der Angebote zu gewinnen oder den Bestbietern Hindernisse in den Weg zu legen.

Solch ein missbräuchliches Verhalten behindert jedoch den fairen Wettbewerb, weil es die zwingenden Fristen im Vergabeverfahren verändert. Zudem kommt es dadurch zu unzulässigen Verzögerungen von Aufträgen, was bei mit EU-Mitteln finanzierten Aufträgen die Rückerstattung der Finanzierung infrage stellt.

Gegenmaßnahmen des Gesetzgebers

Um diesem missbräuchlichen Verhalten seitens der Bieter entgegenzuwirken, hat der rumänische Gesetzgeber die Dringlichkeitsverordnung (DVO) 143/2008 erlassen. Zwar wurde der Beschwerde der automatische Suspensiveffekt nicht generell entzogen, jedoch wirkt dieser Suspensiveffekt nunmehr unterschiedlich je nach dem Zeitpunkt, zu dem die Beschwerde erhoben wird. Zu unterscheiden sind hierbei zwei Phasen des Vergabeverfahrens, nämlich die Phase vor und nach Öffnung der Angebote.

rens, mit der Beschwerde anfechten. In solchen Fällen wird das Vergabeverfahren nicht ausgesetzt; der Auftraggeber kann es vielmehr fortsetzen und anschließend den Zuschlag erteilen. Allerdings ist es dem Auftraggeber nach Beschwerdeerhebung bis zum Beschluss des Landesrates verboten, den Vertrag mit dem den Zuschlag erhaltenden Bieter abzuschließen.

Rechtsschutzlücke im Nachprüfungsverfahren

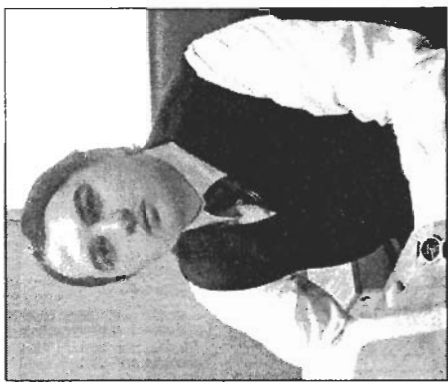
Gegen Beschlüsse des Landesrates für Beschwerden steht dem Bieter innerhalb von zehn Tagen ab Zustellung des Beschlusses das Rechtsmittel der Revision zu. In der heutigen Fassung bietet die DVO 34/2006 dem Bestbieter, dessen Beschwerde vom Landesrat zurückgewiesen wurde, unseres Erachtens trotz der oben genannten Änderungen keinen hinreichenden Primärrechtsschutz. Die Revision selbst hat nämlich keinen Suspensiveffekt; der Auftraggeber ist nach dem Ablauf der Revisionsfrist nicht am Abschluss des Vertrages mit dem Bieter, dem der Zuschlag erteilt hat, gehindert. Falls der Auftraggeber nach Ablauf der Revisionsfrist den Ver-

trag abschließt, kann der Bestbieter nur Schadenersatz geltend machen. Vorläufiger Rechtsschutz, wie etwa die Aussetzung des Vergabeverfahrens, kann nicht mehr beantragt werden, weil das Vergabeverfahren bereits abgeschlossen ist.

In der Praxis kann der Bestbieter innerhalb der kurzen Revisionsfrist keine Entscheidung des rumänischen Gerichts bewirken. Im Vergleich zu der vom deutschen Gesetzgeber vorgesehenen Lösung, wonach die sofortige Beschwerde vor dem Oberlandesgericht aufschiebende Wirkung hat und diese aufschiebende Wirkung erst zwei Wochen nach Ablauf der Beschwerdefrist entfällt, stehen rumänische Bieter praktisch rechtsschutzlos da. Wir weisen darauf hin, dass die EU-Rechtsmittelrichtlinie 665/89EWG die Mitgliedsstaaten dazu verpflichtet, Nachprüfungsverfahren so zu organisieren, dass im Wege der einstweiligen Verfügung vorläufige Maßnahmen ergriffen werden können, um behauptete Verstöße zu beseitigen.

Folglich erweist sich die rumänische Gesetzgebung als noch lückenhaft. Obwohl sich mit der Auflösung des allgemeinen Suspensiveffekts

der Beschwerde die Rechtslage der Bestbieter verbessert hat, werden die europäischen Vorgaben noch immer nicht erreicht.



Kontakt und weitere Informationen:

STALFORT Legal. Tax. Audit.
 Bukarest – Sibiu – Bistrița – Berlin
 Büro Bukarest:
 Tel.: +40 – 21 – 314 46 57
 Fax: +40 – 21 – 315 78 36
 E-Mail: bukarest@stalfort.ro
 Web: www.stalfort.ro