

## Umgang mit Messwerten bei Niedrigpreisen

Im Rahmen des Prüfungsvorgangs werden Daten vom Messgerät in die Dokumentation (im Regelfall ein PDF-Bericht mit Bildern) übernommen. Diese Datenübergabe kann grundsätzlich auf zwei unterschiedlichen Wegen erfolgen:

1. Rechtswidrige Datenübertragung: Die Daten werden vom Messgerät „abgetippt“ und in eine einfache, veränderbare Excel-Liste händisch übernommen. Hieraus wird die Dokumentation erstellt.
2. Rechtskonforme Datenübertragung: Die Daten werden automatisiert per Datentransfer rechtskonform und unverändert (keine Tipp- und / oder Schreibfehler!) vom Messgerät in den fertigen Bericht übernommen (kein manueller Eingriff!).

Das manuelle Eintragen von Messwerten in allgemeine Excel-Listen öffnet Wirtschaftsstraftaten wie Betrug gem. § 263 StGB, Urkundenfälschung gem. § 274 StGB und Datendelikten (§§202a-202d StGB) Tor und Riegel.

Excel-Listen gefährden die betriebliche Arbeitssicherheit.

1. Frage: Sind Sie sich bewusst, dass die DGUV Prüfung in erster Linie der Arbeitssicherheit und der haftungsrechtlichen Entlastung des Arbeitgebers dient und dass diese „Enthftung“ nicht eintritt, wenn Sie eine rechtswidrige Datenübertragung aufgrund von Niedrigpreisen auswählen.

Die Manipulierbarkeit von Messwerten ist offensichtlich und führt im Haftungsfall zum Vorwurf eines doppelten Schädigungsvorsatzes.

a) Wettbewerbsrechtliche Konsequenzen: Auftragsvergabe ist rechtswidrig.

b) Haftungsrechtliche Konsequenzen: Der Arbeitgeber haftet für Arbeitsunfälle durch fehlerhaften Strom persönlich und unbegrenzt.

Antwort: Gemäß der Leistungsbeschreibung in Verbindung mit dem Vertragsentwurf ist klar dargestellt, dass eine rechtskonforme Dokumentation zu erfolgen hat, welche keine Nachteile für den Rahmenvertragspartner birgt. Vgl.: Rahmenvertragsentwurf §3 Nr. 2. Eine Dokumentation in Form einer Excel-Tabelle ist somit ausgeschlossen.

2. Ein rechtssicherer Prüfbericht ist nicht manipulierbar: Die Übertragung von Messwerten in die Datenbank ist nicht menschlich beeinflussbar. Unsere Prüfberichte werden direkt aus den generierten Messwerten des Messgerätes und der Datenbank erzeugt. Der Auftraggeber muss bei einer rechtssicheren DGUV-Prüfung weder wettbewerbs- noch haftungsrechtliche Konsequenzen befürchten.

Frage: Ist die Rechtssicherheit des Prüfberichts ein Kriterium, welches bei der Vergabe Berücksichtigung findet? Bewerten Sie die Rechtssicherheit Ihrer Messdaten als Vergabekriterium höher oder geringer als das Kriterium des günstigsten Preises?

Antwort: eine Wertung der angebotenen Verfahren ist nicht vorgesehen, da die Parameter nur schwer ins Verhältnis gesetzt werden können. Da die Rechtssicherheit in diesem Fall, gemäß Vertragsentwurf, als Ausschlusskriterium fungiert, ist der bewertbare Parameter- Preis – als Vergleichsmaß anzusetzen.

3. Zusammenhang zwischen Niedrigpreisen und Datenmanipulation: Niedrigpreise sind ein Anscheinsbeweis für das unrichtige Eintragen von Daten. Prüfunternehmen tragen händisch alle Daten ein, ohne tatsächlich geprüft zu haben. Excel-Listen sind anfällig für ein solches Vorgehen. Sicherheitsmechanismen existieren nicht.

Frage: Sind Sie sich des Zusammenhangs zwischen Niedrigpreisen und einem unsicheren Datenumgang bewusst? Sind Sie gegen dieses Risiko abgesichert? Welche Kontrollmechanismen werden eingesetzt, um eine Datenmanipulation zu verhindern?

Antwort: Der Zusammenhang ist uns durchaus Bewusst. Darum werden entsprechend rechtssichere Verfahren gefordert. Die interne Prüfung erfolgt anhand statistischer Vergleichswerte der letzten Jahre in ggf. Verbindung mit den gemeldeten Anomalien.

4. Orientierung am günstigsten Preis rechtswidrig: Der Zuschlag soll gem. § 97 Abs. 5 GWB auf das wirtschaftlichste und nicht das günstigste Angebot erteilt werden. Das wirtschaftlichste Angebot ist dasjenige, welches für einen bestimmten Preis die größtmögliche Leistung bietet. Eine preisorientierte Auftragsvergabe ohne Berücksichtigung von Rechtssicherheit und Manipulierbarkeit ist rechtswidrig. Eine rechtssichere und gegen Manipulierbarkeit abgesicherte Prüfmethode ist weit wertvoller als eine Prüfung, die menschlichen Fehlern und individuellem Missbrauch ausgeliefert ist. vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 09.01.2013 - Az. VII-Verg 33/12.

Frage: Sind sie sich, bewusst, dass Sie als Auftraggeber erheblichen haftungsrechtlichen und strafrechtlichen Risiken ausgesetzt sind, wenn Sie diese Methode der Datenübertragung allein aus wirtschaftlichen Erwägungen heraus wählen? Wird dieser Umstand bei der Auftragsvergabe juristisch überprüft?

Antwort: Da über die DGUV in Verbindung mit dem Vertragsentwurf und der Leistungsbeschreibung klar und erschöpfend definiert ist, was durch uns gewünscht wird, bleibt lediglich der Preis als bewertbarer Parameter. Da die verschiedenen rechtssicheren Verfahrensweisen grundsätzlich vor und Nachteile in den verschiedensten Bereichen aufweisen ist die Vergleichbarkeit lediglich über die Rechtssicherheit möglich. Das preisgünstigste Verfahren, welches den Rechtsstandards entspricht wird entsprechend bevorzugt.

Fazit: Die Bieter werden gebeten, in ihrem Angebot die gültigen Rechtsnormen zu berücksichtigen und entsprechend der Maßgaben der Leistungsbeschreibung in Verbindung mit dem Rahmenvertrag anzubieten.