

UPDATE VERGABERECHT

MANCHMAL MUSS ES EIN PRAXISTEST SEIN

VK Bund, Beschluss vom 11.11.2020, VK 1-84/20

Auftraggeber (A) schrieb die Entwicklung und Implementierung von Standardsoftware in einem offenen Verfahren aus. Als Zuschlagskriterien war neben dem Preis u.a. die Bedienungsfreundlichkeit vorgesehen, die am Umfang des voraussichtlichen Schulungsbedarfs der Nutzer bewertet werden sollte. Grundlage der Beurteilung sollte eine schriftlich mit dem Angebot einzureichende Darstellung der Bieter sein. Die Höchstpunktzahl konnte erreicht werden, wenn die Nutzungsführung intuitiv ist und die Nutzer sich ohne tiefgehende technische und fachliche Vorkenntnisse in der Oberfläche zügig zurechtfinden können. Als Bieter (B) erfuhr, dass er hierfür nicht die volle Punktzahl erhielt und nicht für den Zuschlag vorgesehen war, rügte er die Bewertungsmethode. Ob eine Software intuitiv sei, könne nur durch einen Praxistest bewertet werden, weil es dafür auf die Reaktion der Nutzer ankomme.

Die VK gab ihm Recht! Grundsätzlich bestehe zwar für Auftraggeber weitestgehende Freiheit bei der Wahl, nach welcher Methode sie Angebote bewerten wollen. Die Grenze dieser Entscheidungsfreiheit sei aber überschritten, wenn ohne einen Machbarkeitstest eine transparente und sachgerechte Wertung nicht willkürfrei gewährleistet sei. Dies sei hier für das Kriterium „Bedienungsfreundlichkeit“ der Fall. Denn ob ein Nutzer tatsächlich intuitiv durch das Programm geführt werde, hänge von sehr subjektiven Eindrücken und Erfahrungen beim konkreten Umgang mit einer Software ab und könne durch einen Auftraggeber daher nur hinreichend und sachgerecht beurteilt werden, wenn er die Software selbst jedenfalls teilweise praktisch anwende. Schriftliche Darstellungen und Screenshots könnten hierbei nur einen ersten Eindruck vermitteln und reichten nicht aus.

Bedeutung für die Praxis

Die Entscheidung zeigt, dass bei der Aufstellung von Zuschlagskriterien jeweils auch deren sachgerechte Bewertbarkeit zu bedenken ist. Dies kann mitunter schwierig sein. Orientierungshilfe bieten einmal mehr die vergaberechtlichen Grundprinzipien von Transparenz und Gleichbehandlung, die in allen Verfahrensschritten zu berücksichtigen sind. Gleichwohl setzt die Beschaffung von Software nicht zwingend einen Praxistest voraus, wenn die gewählten Zuschlagskriterien auch ohne Test eine willkürfreie Wertung zulassen. Die VK macht hier in Übereinstimmung mit dem OLG Düsseldorf vom 15.01.2020 (vgl. [Update Februar 2020](#)) auch deutlich, dass die Prüfung auf Erfüllung des Leistungsversprechens an sich jedenfalls keine Testung erfordert, sondern die Auftraggeber grundsätzlich frei entscheiden können, ob sie für die Angebotsprüfung einen Machbarkeitstest durchführen wollen.