

Update Vergaberecht

Zur Notwendigkeit der Prüfung von Leistungsversprechen

VK Südbayern, Beschluss vom 30.05.2022– 3194.Z3-3_01-21-61

Auftraggeber A schrieb einen Auftrag über die Erbringung von Cateringleistungen im offenen Verfahren aus. Der Auftragsgegenstand wurde in weiten Teilen funktional über zu lösende Aufgaben beschrieben. Wertungskriterium war allein der Preis. Die Abgabe eines Konzepts war nicht gefordert. Innerhalb der Angebotsfrist gingen Angebote der Bieter B1 und B2 ein. Nach der Angebotsprüfung und -wertung teilte A dem B2 mit, dass er beabsichtige, den Zuschlag auf das Angebot von B1 zu erteilen. Nach erfolgloser Rüge stellte B2 einen Nachprüfungsantrag. Er meint, dass B1 nicht die technischen Mittel habe, um eine ordnungsgemäße Leistungserbringung sicherzustellen.

Mit Erfolg! Die Vergabekammer verpflichtet A bei Fortbestehen der Beschaffungsabsicht, die Angebotswertung unter Berücksichtigung ihrer Rechtsauffassung zu wiederholen. Die Angebotsprüfung durch A sei fehlerhaft. Grundsätzlich dürfe sich ein Auftraggeber zwar auf Leistungsversprechen von Bietern verlassen. Eine Überprüfungspflicht ergebe sich aber, wenn konkrete Tatsachen ein Leistungsversprechen als unplausibel erscheinen lassen. In diesen Fällen müsse der öffentliche Auftraggeber aus Gründen der Transparenz und der Gleichbehandlung der Bieter bereit und in der Lage sein, das Leistungsversprechen des Bieters effektiv zu verifizieren. So liege der Fall hier. B1 habe erklärt, den Auftrag mittels des von ihm für die Zubereitung von Speisekomponenten entwickelten Konzepts "Fahrzeit gleich Garzeit" auszuführen. Dagegen habe B2 konkrete Umstände vorgetragen, wonach es B1 nicht möglich sei, das Konzept im streitgegenständlichen Auftrag umzusetzen. Die von B2 dargelegten technischen Gegebenheiten (B1 verfüge nicht über genügend LKW mit einer ausreichenden Stromversorgung und geeigneter technischer Ausstattung) seien geeignet, das Leistungsversprechen in Frage zu stellen.

Bedeutung für die Praxis

Auftraggeber stehen regelmäßig vor dem Problem, dass für sie nicht ersichtlich ist, ob ein Leistungsversprechen tatsächlich plausibel ist. Dies gilt insbesondere für die Fälle, in denen wie hier, keine Auffälligkeiten beim Angebotspreis ersichtlich sind. Daher sind sie oftmals gezwungen, auf die Richtigkeit der Leistungsversprechen zu vertrauen. Mitbewerber verfügen dagegen regelmäßig über eine ausgeprägte Kenntnis des Marktes und der (technischen) Möglichkeiten ihrer Konkurrenten. Sie sollten bei einem entsprechenden Verdacht die Wertungsentscheidung rügen und den Auftraggeber darauf hinweisen, dass ein Konkurrent die Auftragsbedingungen nicht umsetzen können wird. Der Auftraggeber wiederum sollte derartige Informationen ernst nehmen und erforderlichenfalls zum Anlass für eine Verifizierung des Leistungsversprechens nehmen. In diesem Kontext ist zudem auf eine aktuelle Entscheidung der VK Baden-Württemberg (Beschluss vom 13.07.2022 - 1 VK 23/22, nicht bestandskräftig) hinzuweisen. Auch in dem Fall konnte ein Bieter mit dem Vorbringen, dass ein Konkurrent die Leistung nicht wie vorgegeben unter Einhaltung des Datenschutzrechts erbringen könne, einen Erfolg im Nachprüfungsverfahren erzielen.