

Update ÖPNV-Recht

Kein Schadensersatz bei Ausschluss aus Vergabeverfahren wegen Schlechtleistungen

LG Verden, Urteil vom 23.06.2023 – 2 O 261/21

Die Klägerin beteiligte sich an einer Ausschreibung von Leistungen im Stadtbusverkehr Nienburg/Weser. Hierbei wurde sie von dem Verfahren ausgeschlossen. Die Beklagten (Stadtbusgesellschaft und Stadt) führten an, dass die Klägerin die Eignungskriterien nicht erfülle und machten hierbei u.a. einen Verstoß gegen § 124 Abs. 1 Nr. 7 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) geltend. Die Klägerin müsse sich die Schlechtleistungen im Rahmen eines Subunternehmerauftrags, die zu Kündigungen von Auftragsgeberseite führten, zurechnen lassen. Dies bestritt die Klägerin und machte entgangenem Gewinn geltend. Die Ausschlussgründe seien nicht gegeben und ihr Angebot hätte gewertet werden müssen.

Das Gericht hielt die Klage für unbegründet. Insbesondere sei kein Verstoß gegen vergaberechtliche Vorschriften und so auch keine vorvertragliche Pflichtverletzung erkennbar. Die Schlechtleistungen seien der Klägerin im Rahmen des § 124 Abs. 1 Nr. 7 GWB zuzurechnen. Die Beklagten konnten u.a. durch Zeugenbeweis glaubhaft geltend machen, dass die erheblichen Schlechtleistungen im Rahmen des Subunternehmerauftrags in mehreren Vertragsverhältnissen zu zahlreichen begründeten Beschwerden bei den Auftraggebern führten. Die Verträge wurden schließlich aufgehoben. Zudem erfolgten die Schlechtleistungen auch „bei der Ausführung eines früheren öffentlichen Auftrags“ i.S.d. § 124 Abs. 1 Nr. 7 GWB, auch wenn das Subunternehmen nicht unmittelbar Auftragnehmerin war. Letztlich sei die Tätigkeit des Subunternehmens ausschlaggebend für die geschuldete Leistung. Hinsichtlich der Schlechtleistungen kamen die Beklagten ihrer Darlegungs- und Beweispflicht in ausreichendem Maße nach. Hierfür seien konkrete objektive Anhaltspunkte für die Verfehlungen erforderlich, nicht aber eine rechtskräftige gerichtliche Feststellung. Diese Anhaltspunkte seien zu bejahen, wenn die mangelhafte Leistung den öffentlichen Auftraggeber in tatsächlicher und finanzieller Hinsicht deutlich belastet. Vor dem Hintergrund der schwerwiegenden Schlechtleistungen in der Vergangenheit und der Bedeutung eines funktionierenden ÖPNV-Verkehrs für die Bevölkerung haben die Beklagten von ihrem Ermessen fehlerfreien Gebrauch gemacht. Auch eine Anhörung der Klägerin sei in diesem Fall wegen der Schwere und Häufigkeit der Vorfälle entbehrlich gewesen und hätte im Ergebnis zu keiner anderen Entscheidung geführt.

Bedeutung für die Praxis

Die Schlechtleistungen im Rahmen eines Subunternehmerauftrags können i.R.d. § 124 Abs. 1 Nr. 7 GWB zugerechnet werden und im Ergebnis dazu führen, dass Bieter bei Vergaben nicht berücksichtigt werden, ohne dass dies zu einem Schadensersatzanspruch führt. Um der Darlegungs- und Beweispflicht in solchen Fällen nachzukommen, sollten Vergabestellen Pflichtverletzungen eines Unternehmens, die zum Ausschluss im Vergabeverfahren führen, genau dokumentieren.