

UPDATE VERGABERECHT

0-EURO-ANGEBOT ALS AUSSCHLUSSGRUND?

EuGH, Urteil vom 10.09.2020, Rs. C-367/19

Auftraggeber A schrieb einen Dienstleistungsauftrag aus, auf den Bieter B mit einem Angebot von 0 Euro bot. A lehnte das Angebot ab, weil es nicht auf den Abschluss eines entgeltlichen Vertrages ziele und damit im Widerspruch zu den Bestimmungen über die Vergabe öffentlicher Aufträge stehe. B wehrte sich dagegen. Der wirtschaftliche Mehrwert liege für ihn in der Möglichkeit, Zugang zu einem neuen Markt und entsprechende Referenzen zu erlangen. Das mit der Entscheidung befasste Gericht hielt die Regelung in Art. 2 Abs. 1 Nr. 5 RL 2014/24/EU zur Definition des öffentlichen Auftrags als „entgeltlichen Vertrag“ für entscheidungsrelevant und legte dem EuGH die Frage vor, ob die Erwartungen des B die „Entgeltlichkeit“ im Sinne der Bestimmung erfülle. Ferner wollte es wissen, ob die Regelung in Art. 2 Abs. 1 Nr. 5 der RL eine selbständige Rechtsgrundlage für die Ablehnung eines Angebotes darstellen könne, wenn kein entgeltlicher Vertrag vorliege.

Der EuGH führt aus, dass die gegenseitige rechtliche Verpflichtung von Leistung und Gegenleistung wesentliches Merkmal eines öffentlichen Auftrags und damit des Begriffes „Entgeltlichkeit“ im Sinne der RL sei. Dabei könnten auch andere Gegenleistungen als die Zahlung einer Geldleistung den synallagmatischen Charakter eines Vertrages erfüllen. Der mögliche Zugang zu einem neuen Markt oder der Erwerb von Referenzen reiche dafür aber nicht aus. Solche Erwartungen hingen zu sehr vom Zufall ab. Gleichwohl könne das Angebot des B nicht mit Verweis auf Art. 2 Abs. 1 Nr. 5 der RL abgelehnt werden. Die Vorschrift definiere den öffentlichen Auftrag, um die Anwendbarkeit der RL zu bestimmen. Sie biete aber keine Grundlage für die Ablehnung eines Angebots. Ein solches Angebot könne als ungewöhnlich niedrig bezeichnet werden und zur Folge haben, dass es aufzuklären sei. Erst die abschließende Bewertung der beigebrachten Nachweise könne zur Ablehnung des Angebotes führen, wenn das niedrige Preisniveau nicht zufriedenstellend geklärt werden kann.

Bedeutung für die Praxis

Der EuGH folgt damit im Wesentlichen der Einschätzung des Generalanwalts beim EuGH (vgl. unser [Updatebeitrag im Juni 2020](#)). Der EuGH sorgt jedoch dogmatisch für Klarheit, indem er die Begriffsbestimmung der RL nicht als Rechtsgrundlage für einen Angebotsausschluss überstrapaziert. Bieter können sich darauf verlassen, dass ein 0-Euro-Angebot wie Niedrigpreisangebote zu behandeln und zumindest aufzuklären ist. Es verbleibt allerdings die Unsicherheit, wie der Auftraggeber die Erläuterungen im Ergebnis bewertet. Bieter sollten plausibel darlegen können, warum auch ohne Gegenleistung keine Zweifel an der verlässlichen und ordnungsgemäßen Ausführung des Auftrags verbleiben.