

Prüfen, wann eine Bietergemeinschaft zulässig ist

An die Erfüllung der nach § 124 Abs. 1 Nr. 4 GWB geforderten „hinreichenden Anhaltspunkte“ für eine wettbewerbsbeschränkende Vereinbarung – etwa bei der Prüfung der Zulässigkeit von Bietergemeinschaften – sind strenge Anforderungen zu stellen (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 17. Januar 2018 – VII-Verg 39/17).

Hinreichende Anhaltspunkte für eine wettbewerbsverfälschende Vereinbarung liegen vor, wenn aufgrund objektiver Tatsachen die Überzeugung gewonnen werden kann, dass ein Verstoß gegen § 1 GWB beziehungsweise Art. 101 AEUV („Kartellverbot“) mit hoher Wahrscheinlichkeit vorliegt. Die Tatsachen bzw. Anhaltspunkte müssen so konkret und aussagekräftig sein, dass die Verwirklichung eines Kartellverstoßes zwar noch nicht feststeht, hierüber aber nahezu Gewissheit besteht.

Anstelle einer sicheren Gewissheit sind lediglich hinreichende Anhaltspunkte erforderlich, weil kartellrechtliche Sachverhalte tatsächlich komplex und rechtlich schwierig sind. Eine Gewissheit über wettbewerbsbeschränkende Sachverhalte ließe sich oftmals erst infolge aufwändiger Ermittlungen gewinnen, wobei bestandskräftige kartellbehördliche Entscheidungen regelmäßig nicht während der Dauer eines Vergabeverfahrens zu erlangen wären.

Öffentliche Auftraggeber müssen im Rahmen der Prüfung nach § 124 Abs. 1 Nr. 4 GWB daher im Grundsatz nur die Anhaltspunkte bewerten und in ihre Überlegungen einbeziehen, über die sie verfügen. Kartellrechtliche Ermittlungen, wie sie das Bundeskartellamt durchführt, sind ihnen in laufenden Vergabeverfahren weder möglich noch zumutbar.

Bei der Prüfung der Zulässigkeit von Bietergemeinschaften kann deshalb von öffentlichen Auftraggebern angesichts der Eilbedürftigkeit von Vergabeverfahren nicht viel mehr als eine Aufforderung an die Bietergemeinschaft verlangt werden, die Gründe für ihre Bildung näher darzulegen. > **HOLGER SCHRÖDER**

ARBEITSBILANZ 2017

Die in der Ständigen Konferenz der Auftragsberatungsstellen Deutschlands (STKA) organisierten Auftragsberatungsstellen der Bundesländer haben ihre Arbeitsbilanz für das vergangene Jahr vorgelegt. So wurden 2017 mehr als 330 Seminare mit knapp 8200 Teilnehmern bundesweit durchgeführt. Nach gut 18 000 Beratungsgesprächen und -projekten in 2016 führten die Landeseinrichtungen 2017 mehr als 33 000 Beratungen durch. > **BSZ**



Bei der europaweiten Ausschreibung von Lüftungstechnikleistungen gab es Streit.

FOTO DPA

Vergabekammer Nordbayern zum Angebotsausschluss wegen fehlender Unterschrift

Drum prüfe, wer sich einmal bindet

Eine Vergabestelle schrieb Lüftungstechnikleistungen im offenen Verfahren nach der VOB/A-EU europaweit aus. In den Vergabeunterlagen war vom öffentlichen Auftraggeber unter anderem bestimmt, dass die Bieter neben dem Angebot gemäß Formblatt 213.H auch das Leistungsverzeichnis (LV) mit den Preisen sowie den geforderten Angaben und Erklärungen abzugeben hatten. Auf Seite 3 des LV mussten die Bieter mit Stempel und rechtsverbindlicher Unterschrift zudem bestätigen, dass sie durch ihre Unterschrift die Ausschreibung als Vertragsgrundlage rechtsverbindlich anerkennen. Einziges Zuschlagskriterium war der Preis. Das von

der Vergabestelle für den Zuschlag vorgesehene Unternehmen hat die Seite 3 des LV nicht an der dafür vorgesehenen Stelle rechtsverbindlich unterzeichnet. Außerdem wurden im Rahmen eines mit ihm geführten Aufklärungsgesprächs einzelne, offensichtlich unrichtige LV-Positionen festgestellt und preislich berichtigt. Der zweitplatzierte Bieter monierte indes seine Nichtberücksichtigung als vergaberechtswidrig, weil er ein niedrigeres Angebot abgegeben habe, und beantragte die Nachprüfung des offenen Verfahrens. Nach erfolgter Akteneinsicht rügte er ferner, dass das Angebot des vermeintlich bestbietenden Unternehmens wegen einer feh-

lenden Unterschrift auszuschließen sei. Die Vergabekammer Nordbayern (Beschluss vom 11. August 2017 – 21.VK-3194-11/17) gab dem Antragsteller insoweit Recht und stellte fest, dass er in seinen Verfahrensrechten verletzt wurde.

Zwar hat der für den Zuschlag vorgesehene Unternehmer das Angebotsschreiben mit dem Formblatt 213.H ordnungsgemäß unterzeichnet, allerdings hat die Vergabestelle selbst festgelegt, dass die Bieter auf Seite 3 des LV mit Unterschrift anzuerkennen hatten. Diese Unterschrift hat der vermeintliche Bestbieter aber nicht geleistet. Nach §§ 16 EU Abs. 1 Nr. 2, 13 EU Absatz 1 Nr. 1

VOB/A war somit sein Angebot zwingend auszuschließen. Die Vergabestelle hat sich selbst gebunden, indem sie festgelegt hat, dass auch die Seite 3 des LV unterzeichnet werden musste. Es genügt eben nicht nur, dass das LV in das Angebotsschreiben einbezogen wurde. Denn die VOB/A enthält keine Bestimmung darüber, an welcher Stelle und welche Anzahl von Unterschriften zu leisten sind. Die Festlegung darüber liegt alleine im Verantwortungsbereich der Vergabestelle. Deshalb macht es keinen Unterschied für die Rechtsfolge im Falle des Fehlens einer Unterschrift, ob mehrere Unterschriften oder nur eine alles umfassende Unterschrift unter

das Angebot gefordert wurde. Das Fehlen führt auf jeden Fall zum Ausschluss. Im Rahmen der Verfahrenstransparenz und des Prinzips der Gleichbehandlung hat sich die Vergabestelle an die einmal getroffene Festlegung (zwingend mehrere Unterschriften unter einzelne, angegebene Angebotsteile) zu halten, während die Bieter dementsprechende Angebote einzureichen haben und den Anspruch darauf haben, dass nichtentsprechende Angebote auszuschließen sind, so die Ansbacher Nachprüfungsbehörde. > **HOLGER SCHRÖDER**

Der Autor ist Fachanwalt für Vergaberecht bei Rödl & Partner in Nürnberg

Anwaltliche Beratung im Vergaberecht

Eigene Regeln

Die anwaltliche Beratung im Vergaberecht unterliegt eigenen Regeln. Es fängt schon damit an, dass bereits die Mandatierung oft im Rahmen eines Vergabeverfahrens erkämpft werden muss. Hierzu führt Forum Vergabe e. V. in Kooperation mit der Arbeitsgemeinschaft Vergaberecht im Deutschen Anwaltverein am 29. Mai 2018 in Berlin eine Veranstaltung durch. Tagungsort ist das Relaxa Hotel Stuttgarter Hof, Anhalter Straße 8 bis 9, 10963 Berlin (Teilnahmegebühr 340 Euro; Anmeldung: www.forum-vergabe.de).

Wie werden solche Beschaffungen durchgeführt, wie gehen Auftraggeber dabei vor? Dies wird Thorsten Gärtner vom Bundesamt für Ausrüstung, Informationstechnik und Nutzung der Bundeswehr, aus Sicht eines öffentlichen Auftraggebers vorstellen. Bei dieser Beratung stehen Rechtsanwälte in Konkurrenz mit anderen Berufsgruppen. Was ist Rechtsanwältinnen vorbehalten, wie-

weit dürfen andere Berufsgruppen beraten? Hierzu wird Rechtsanwältin Loni Goldbrunner von Rechtsanwälte Kraus, Siens & Partner aus München vortragen. Zwei besonders vergaberechtlich komplexe Situationen sind der Vergleich in Nachprüfungsverfahren und die Fortsetzung eines nach einem Nachprüfungsverfahren zurückversetzten Vergabever-

fahrens. Was ist dabei zu beachten? Die Möglichkeiten und Grenzen des Vergleichs wird Heinz-Peter Dicks vom Oberlandesgericht Düsseldorf erläutern. Zu den potenziellen Problemfeldern bei der Fortführung des zurückversetzten Nachprüfungsverfahrens wird Rechtsanwalt Matthias Goede, von Rembert Rechtsanwälte aus München vortragen. > **BSZ**

ANZEIGE

AUSSCHREIBUNGEN

Wir betreuen Ihr Vergabeverfahren. Von A bis Z. Kompetent. Individuell. Rechtssicher.

DR. SCHREMS PARTNER

Kanzlei f. Vergaberecht und Baurecht

www.schrems-partner.de

Tel. 0941 / 94 58 30 00 Regensburg

Ausschreibungen in Bayern

Das eVergabe-Portal

DER eSERVICE FÜR AUSSCHREIBER UND BEWERBER

Für Ausschreiber

- Editier- und speicherbare Formulare
- Schnittstellen zu allen relevanten Plattformen und der Bayerischen Staatszeitung
- Zertifiziert und vergaberechtskonform
- Komplette Vergabe-Abwicklung online
- für öffentlich, freihändig oder beschränkt

Für Bewerber

- Gezielte Suche nach Aufträgen
- Öffentliche und private Ausschreibungen
- Größtes Angebot in Bayern
- Download von Vergabeunterlagen
- Upload Ihrer Angebotsabgabe



Staatsanzeiger
eServices

EIN UNTERNEHMEN DER BAYERISCHEN STAATSZEITUNG

www.staatsanzeiger-eservices.de

Staatsanzeiger ONLINE LOGISTIK GmbH, Arnulfstraße 122, 80636 München
Telefon: (+49) 89/290142-30, E-Mail: vertrieb@staatsanzeiger-eservices.de