



ZL Aktuell Vergaberecht – 01/2012

I. Strenge Anforderungen an Bietergemeinschaften

In einer aktuellen Entscheidung hat das OLG Düsseldorf seine Rechtsprechung zur Zulässigkeit von Zusammenschlüssen von Unternehmen aus derselben Branche zu Bietergemeinschaften bestätigt und konkretisiert (Beschl. v. 09.11.2011 – Verg 35/11). Danach sind Bietergemeinschaften nur dann nicht als wettbewerbsbeschränkend und damit zugleich als vergaberechtswidrig einzustufen, wenn kumulativ die folgenden Voraussetzungen vorliegen:

- Objektiv ist kein Mitglied der Bietergemeinschaft in der Lage, den beworbenen Auftrag allein auszuführen.
- Subjektiv beruht die Zusammenarbeit auf einer wirtschaftlich zweckmäßigen und kaufmännisch vernünftigen Unternehmensentscheidung.

Dies wird allerdings von einer Gegenmeinung anders bewertet (z.B. OLG Koblenz, Beschl. v. 29.12.2004 - 1 Verg 6/04). Danach ist der aus unternehmerischer Perspektive nachvollziehbare Zusammenschluss zu einer Bietergemeinschaft im Vergabeverfahren eine übliche Kooperationsform und daher nicht als wettbewerbsschädlicher Vorgang zu beurteilen. Dies gilt selbst dann, wenn eines der beteiligten Unternehmen objektiv in der Lage wäre, den Auftrag allein auszuführen.

Aufgrund dieser Divergenzen herrscht im Hinblick auf die Zulässigkeit von Bietergemeinschaften in vielen Fällen Ungewissheit, was für Bieter und Auftraggeber gleichermaßen Anlass zu gesteigerter Aufmerksamkeit sein sollte. Die Position des OLG Düsseldorf birgt insbesondere für Unternehmen, die sich an einer Bietergemeinschaft beteiligen möchten, erhöhte Risiken, sofern im Einzelfall das Unternehmen selbst oder ein anderes Mitglied des Zusammenschlusses objektiv auch allein den Auftrag ausführen könnte. Hier sollte für den Beanstandungsfall bereits im Vorfeld eine Abwägung vorgenommen bzw. eine tragfähige Argumentation abgestimmt werden.

II. Modernisierung des Vergaberechts schon Ende 2012?

Am 20.12.2011 hat die Europäische Kommission Vorschläge zur umfassenden Reform der EU-Vergaberichtlinien und zur Vergabe von Konzessionen präsentiert. Damit steht in Kürze (schon wieder) eine grundlegende Änderung des Vergaberechts an. Die Kommission beabsichtigt beispielweise folgende Änderungen:

- Nebenangebote sollen künftig auch beim Wertungskriterium „niedrigster Preis“ zulässig sein.
- Die Aufteilung in prioritäre und nicht-prioritäre (nachrangige) Dienstleistungen soll aufgegeben werden.
- Dienstleistungskonzessionen sollen nicht mehr vom Vergaberecht ausgenommen sein.
- Klare Regeln für Auftragsänderungen während der Laufzeit sollen eingeführt werden.

Diese und weitere Änderungsvorschläge werden nunmehr der Diskussion im Rat der Europäischen Union und im Europäischen Parlament zugeführt. Nach Abschluss dieses Prozesses soll das ggf. modifizierte Modernisierungspaket gemäß dem Zeitplan der Kommission bereits Ende 2012 verabschiedet werden.

Fragen können Sie gerne an die folgenden Ansprechpartner unseres Teams Vergaberecht richten:

Lars Robbe, Berlin
Alexander Reimann, München
John Richard Eydner, Berlin
Silke Maria Schwenk, LL.M., Berlin
Adrian Clemens Tews, Berlin

ZIRNGIBL LANGWIESER Rechtsanwälte Partnerschaft, Partnerschaftsregister AG München PR 579. Weitere Pflichtangaben finden Sie auf der Webseite der ZIRNGIBL LANGWIESER Rechtsanwälte Partnerschaft unter <http://zl-legal.de/footer/impressum/>. Der Newsletter richtet sich an Geschäftsfreunde und Bekannte der ZIRNGIBL LANGWIESER Rechtsanwälte Partnerschaft. Sein Inhalt ist nicht als Rechtsrat zu verstehen und ohne vorherige Beratung auch nicht als Entscheidungsgrundlage geeignet. Eine Haftung für den Inhalt der Beiträge kann trotz gewissenhafter Bearbeitung nicht übernommen werden. **Sofern der Newsletter Links zu fremden Angeboten enthält, macht sich ZIRNGIBL LANGWIESER diese fremden Seiteninhalte nicht zu Eigen. ZIRNGIBL LANGWIESER hat keinen Einfluss auf die fremden Seiteninhalte, übernimmt dafür keinerlei Verantwortung und distanziert sich ausdrücklich davon. Sollten durch die fremden Inhalte Rechte oder gesetzliche Vorschriften verletzt werden, wird ZIRNGIBL LANGWIESER den Link unverzüglich beseitigen, sobald ihr die Rechtsverletzung bekannt gemacht wurde.**

Wenn Sie unseren Newsletter ZL Aktuell nicht mehr erhalten möchten, können Sie ihn unter berlin@zl-legal.de abbestellen.