

UPDATE VERGABERECHT

ANGEBOTE VON KONZERNVERBUNDENEN BIETERN

VK Rheinland, Beschluss vom 19.05.2021 - VK 6/21

Auftraggeber (B) beabsichtigte, in einem Vergabeverfahren in zwei Losen die Zuschläge an zwei verbundene Unternehmen zu erteilen, die u.a. denselben Geschäftsführer haben. Hiergegen wendet sich Antragstellerin (A) und beehrte in einem Nachprüfungsverfahren, die beiden Unternehmen gemäß § 124 Abs. 1 Nr. 4 GWB wegen Verstoßes gegen den Geheimwettbewerb vom Vergabeverfahren auszuschließen. B hatte dies zuvor abgelehnt, da er aufgrund der Stellungnahmen der beiden Unternehmen keine Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen den Geheimwettbewerb sah. In ihren Stellungnahmen hatten die Unternehmen versichert, dass sie in jeder Hinsicht eigenständig seien und den Prokuristen die operative Tätigkeit obliege. Der Geschäftsführer habe keinerlei Kenntnis vom Ausschreibungsverhalten der Unternehmen gehabt.

Die VK Rheinland gab der A Recht und bejahte einen Verstoß gegen den Geheimwettbewerb. Bei konzernverbundenen Unternehmen gelte eine widerlegbare Vermutung, dass der Geheimwettbewerb nicht gewahrt sei. Eine Erklärung der Unternehmen reiche hierbei für eine Widerlegung nicht aus, auch wenn sie eidesstattlich versichert werde. Erforderlich sei eine konkrete Darstellung der strukturellen innerbetrieblichen Maßnahmen, die zur Vermeidung eines Verstoßes gegen den Geheimwettbewerb ergriffen werden. B habe bei seiner Entscheidung gegen einen Ausschluss die Grenzen seines Beurteilungsspielraums überschritten, da er über hinreichende Anhaltspunkte für die Erfüllung des Tatbestandes des § 124 Abs. 1 Nr. 4 GWB verfügt habe. B hätte hier werten müssen, dass die beiden Unternehmen personenidentische Gesellschafter, Geschäftsführer sowie IT-Dienstleister hatten, die auf dem gleichen Geschäftsfeld tätig waren und es sich um kleinere Unternehmen mit wenig Personal handelte.

Bedeutung für die Praxis

Wenn sich konzernverbundene Unternehmen parallel als Bieter an einem Vergabeverfahren beteiligen, verstößt dies nicht per se gegen den Grundsatz des Geheimwettbewerbs. In diesem Fall obliegt es aber diesen Unternehmen, konkret zu belegen, mit welchen Maßnahmen sie sicherstellen, dass ihre Angebote in Unkenntnis des jeweils anderen Angebots erstellt wurden. Für Auftraggeber besteht eine korrespondierende Prüfpflicht. Gelingt den Unternehmen der Nachweis nicht, ist der Beurteilungsspielraum des Auftraggebers hinsichtlich eines Ausschlusses der betroffenen Bieter in der Regel auf null reduziert, obwohl es sich um einen fakultativen Ausschlussgrund handelt. Dies schließt die VK daraus, dass der Geheimwettbewerb einen zentralen Grundsatz im Vergabeverfahren darstellt.