

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 446

Schutz vorvertraglicher Investitionen

Zur Haftung beim Scheitern
von Vertragsverhandlungen

Von

Thomas Krawitz



Duncker & Humblot · Berlin

THOMAS KRAWITZ

Schutz vorvertraglicher Investitionen

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 446

Schutz vorvertraglicher Investitionen

Zur Haftung beim Scheitern
von Vertragsverhandlungen

Von

Thomas Krawitz



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität München hat diese Arbeit
im Jahre 2014 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2015 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0720-7387
ISBN 978-3-428-14532-4 (Print)
ISBN 978-3-428-54532-2 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84532-3 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2014 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind auf dem Stand Dezember 2014.

Begonnen habe ich mit der Arbeit während meiner Zeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl von Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Claus-Wilhelm Canaris, dem ich für prägende Jahre danke. Ich habe die Atmosphäre am Lehrstuhl, das akademische Umfeld und die Zusammenarbeit mit den Kollegen dort stets als große Bereicherung empfunden.

Besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Prof. Dr. Hans Christoph Grigoleit. So war mir nicht nur sein fachlicher Rat stets eine große Hilfe; sein feinsinniger Humor machte die Zusammenarbeit mit ihm darüber hinaus zu einem außerordentlichen Vergnügen.

Prof. Dr. Thomas Ackermann bin ich für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens und zahlreiche wertvolle Anregungen sehr verbunden.

Weiterhin danke ich herzlich Prof. Dr. Thomas Riehm und Prof. Dr. Frank Weiß, die beide einen Entwurf der Arbeit gelesen haben, sowie Dr. Matteo Fornasier und Dr. Tim Schlösser für ihre Kritik und den Gedankenaustausch mit ihnen. Großer Dank gilt zudem meinen zahlreichen Freunden und ehemaligen Kollegen am Lehrstuhl Canaris und nachfolgend am Lehrstuhl Grigoleit für ihre stete Gesprächsbereitschaft und ihre Aufmunterungen während mühsamer Phasen der Dissertation.

Die Entstehung der Arbeit wurde durch ein Dissertationsstipendium der Hanns-Seidel-Stiftung gefördert, für dessen Bewilligung ich sehr dankbar bin.

Schließlich möchte ich meinen Eltern für ihre fortwährende Unterstützung und ihre wohlmeinenden Nachfragen nach dem Fortgang der Arbeit ganz herzlich danken. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

London, Mai 2015

Thomas Krawitz

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
I. Problemaufriss	15
II. Gang der Untersuchung	16
B. Haftung beim Scheitern von Verhandlungen im Rahmen der c.i.c.	19
I. Vorüberlegungen zum Wesen der c.i.c. und zur Funktion vorvertraglicher Pflichten	19
1. Die verschuldensabhängige Haftung aus culpa in contrahendo auf der Grundlage des „hybriden“ vorvertraglichen Schuldverhältnisses	19
2. Vorvertragliches Pflichtenprogramm	21
a) „Haftungsgetriebene“ Entwicklung der Pflichten	21
b) Zur Terminologie und dogmatischen Einordnung der vorvertraglichen Pflichten	23
aa) Zu den Schutzpflichten	29
bb) Zu den Verhandlungspflichten	31
II. Analyse der Rechtsprechung	32
1. Herausbildung eines zweigliedrigen Haftungstatbestands	32
a) Schuldhafte Vertrauenserweckung	33
b) Verhandlungsabbruch ohne triftigen Grund	35
2. Widersprüchliche Verwendung des Kriteriums des Verhandlungsabbruchs ohne triftigen Grund	36
a) Abbruch ohne triftigen Grund als Chiffre in der Auseinandersetzung um die Reichweite der Haftung	37
aa) Anfängliche Phase der Herausbildung eines eigenen Haftungstatbestands	38
bb) Anlehnung an verschuldensunabhängige Haftung aus § 122 BGB	39
cc) Haftungsbegrenzende Tendenz	41
(1) Ablehnende Haltung gegenüber verschuldensunabhängiger Haftung – jedenfalls für formbedürftige Verträge	41
(2) „Druckerei“-Entscheidung	43
(3) Kritik	45
(4) Verhandlungsabbruch ohne triftigen Grund als Chiffre für verschuldensunabhängige Haftung	46
dd) (Potentiell) Haftungsausweitende Tendenz	48
ee) Unklare Positionierung anderer Senate	51
b) Folgerungen	55

aa) Verschuldensunabhängige Haftung beim Verhandlungsabbruch ohne triftigen Grund?	56
bb) Faktische Aufgabe des Tatbestands bei vordergründiger Aufrechterhaltung desselben	57
3. Keine Veränderungen durch Schuldrechtsreform	58
4. Fazit	59
C. Kritik am bestehenden Haftungsregime	61
I. Haftung aufgrund einer Aufklärungspflichtverletzung	61
1. Vorvertragliche Informationspflichten	62
a) Terminologie und Systematik	62
b) Wahrheitspflicht	63
c) Aufklärungspflichten	66
aa) Rechtsökonomische Überlegungen zur Statuierung von Aufklärungspflichten	67
bb) Begründungsmodelle	69
cc) Fazit	72
2. Notwendigkeit der Unterscheidung zwischen vertragsbezogenen und verhandlungsbezogenen Informationspflichten	73
a) Anderer Bezugspunkt	73
b) Andere Schutzrichtung	74
c) Abschlussbereitschaft als ungewöhnliches Objekt von Informationspflichten	74
aa) Schwierigkeit der exakten Beschreibung der Abschlussbereitschaft	74
bb) Unübertragbarkeit der zu den vertragsbezogenen Informationspflichten entwickelten Begründungen und Dogmatik	75
d) Fazit	77
II. Haftung aufgrund des Verhandlungsabbruchs ohne triftigen Grund	78
1. Technische Schwierigkeiten	78
a) Belastbare Definition eines triftigen Grundes kaum möglich	78
b) Verhandlungsabbruch kein geeigneter Anknüpfungspunkt für Pflichtverletzung	81
c) „Wahrer“ Abbruchgrund schwierig zu bestimmen	82
d) Abbruchsentscheidung kaum justitiabel aufgrund ihres prospektiven Charakters	83
aa) Prospektive, unternehmerische Entscheidung	83
bb) Business Judgement Rule	84
cc) Beispiel für Zweifelhaftigkeit der Beurteilung einer unternehmerischen Entscheidung	86
2. Dogmatische Widersprüche	88
a) Pflichtgemäßes Alternativverhalten nicht begründbar	88

b) Widerspruch zu verhandlungsbezogener Aufklärungspflicht	89
c) Unvereinbarkeit mit negativer Vertragsfreiheit	90
d) Umgang mit besserem Angebot eines Dritten ungelöst	91
e) Ersatz des Vertrauensschadens inkonsequent	92
3. Keine „Hilfestellung“ durch Verbot selbstwidersprüchlichen Verhaltens	94
D. Entwicklung eines kohärenten Haftungskonzepts	97
I. Pflichtenbasierte, verschuldensabhängige Haftung	97
1. Die verhandlungsbezogenen Informationspflichten	98
a) Integratives und distributives Verhandeln	98
b) Kein Widerspruch zu negativer Abschlussfreiheit und Formvorschriften	99
2. Die Ausprägungen der verhandlungsbezogenen Informationspflicht ...	100
a) Pflicht, bei der Gegenseite keine unzutreffenden Vorstellungen über die Wahrscheinlichkeit eines wirksamen Vertragsschlusses zu erwecken oder aufrechtzuerhalten	101
aa) Angaben zur inneren Abschlussbereitschaft	101
bb) Angaben zu Wirksamkeitshindernissen	102
(1) Abschlusshindernisse, die von den Parteien selbst beseitigt werden können	103
(2) Abschlusshindernisse, die nicht von den Parteien selbst beseitigt werden können	104
b) Kein opportunistisches Verhalten in der Form des sog. „hold up“ ..	104
aa) Definition opportunistischen Verhaltens	105
bb) Begründung der Pflichtwidrigkeit	108
cc) Schwierigkeiten bei der Begründung eines Haftungsanspruchs	109
dd) Beispiel: Druckerei-Fall	110
3. Grundsätzliche Schwierigkeiten bei der Begründung eines Ersatzanspruchs im Rahmen einer verschuldensabhängigen Haftung	111
a) Feststellung und Beweisbarkeit eines Auseinanderklaffens zwischen innerer und geäußerter Einstellung	111
b) Keine „Rückwirkung“	112
II. Verschuldensunabhängige Ausgleichshaftung	113
1. Rechtsökonomische Vorüberlegungen zu einer verschuldensunabhängigen Haftung	114
2. Möglichkeit privatautonomer Selbstschutzes kein schlagendes Argument gegen eine verschuldensunabhängige Haftung	117
3. Notwendigkeit der Konstruktion einer verschuldensunabhängigen Haftung außerhalb des Instituts der c. i. c.	120
4. Möglichkeit der Konstruktion einer verschuldensunabhängigen Haftung außerhalb des Instituts der c. i. c.	121
5. Begründungsansätze	124
a) Gesetzliche Haftung	125

aa)	Deliktsrechtliche Ansätze	125
bb)	Ansätze, die das Vertrauen in den Vertragsschluss betonen	125
cc)	Ansätze, die den Verkehrsschutz in den Mittelpunkt stellen	129
b)	Rechtsgeschäftliche bzw. quasivertragliche Lösungen	131
aa)	Selbstbindung	131
(1)	Konzepte einer Selbstbindung	131
(2)	Stellungnahme	136
bb)	Vorwirkung des (später gescheiterten) Vertrags	140
c)	Überwindung der Antinomie zwischen gesetzlicher und (quasi-)vertraglicher Haftung	142
d)	Haftungsgrund und Zurechnungsprinzip	145
aa)	Zum Haftungsgrund	147
bb)	Zum Zurechnungsprinzip	149
(1)	Das Risikoprinzip und seine Anwendungsfelder	150
(2)	Die Vielschichtigkeit des Risikobegriffs	153
(3)	Das Risikoprinzip in Bezug auf vorvertragliche Investitionen	155
6.	Anknüpfungspunkte für eine Ausgleichshaftung im Gesetz	157
a)	Analogie zu § 122 BGB	158
b)	Anlehnung an §§ 1298 ff. BGB	161
c)	Anlehnung an §§ 722, 735 BGB und § 313 BGB	166
aa)	Anknüpfung an §§ 722, 735 BGB	166
bb)	Anknüpfung an § 313 BGB	167
(1)	Position des BGH	168
(2)	Anwendbarkeit des Instituts der Störung der Geschäftsgrundlage im Rahmen der nichtehelichen Lebensgemeinschaft	169
(3)	Übertragbarkeit der Argumentation auf die Situation des Verhandlungsabbruchs	171
(4)	§ 313 BGB als Generalnorm zur Gewährleistung einer gerechten Risikoverteilung	171
7.	Voraussetzungen und Leitlinien einer verschuldensunabhängigen Ausgleichshaftung	172
a)	Konsentierete Investition als zentrales Merkmal	172
b)	Bezugnahme auf Verhandlungssituation	174
c)	Drei Szenarien des Scheiterns von Verhandlungen	175
aa)	Investierende Partei bricht Verhandlungen ab	175
bb)	Nicht investierende Partei weicht von Verhandlungszusage ab ..	176
cc)	Verhandlungen scheitern an noch offenen oder neuen offenen Punkten	176
d)	Risikoverteilung und Umfang des Schadensausgleichs – insbesondere unter Berücksichtigung des Typus der Investition	177

aa) Ersatzfähigkeit von verhandlungsspezifischen Investitionen bei exklusiven Verhandlungen	178
bb) Ersatzfähigkeit von verhandlungsspezifischen Investitionen bei Scheitern der Verhandlungen an noch offenen oder neuen offenen Punkten	180
e) Sonderfall des besseren Angebots eines Dritten	181
f) Indirekte (Selbst-)Einschränkung der negativen Abschlussfreiheit ..	184
aa) Kein Widerspruch zur Garantie der negativen Abschlussfreiheit	184
bb) Keine andere Bewertung bei formbedürftigen Transaktionen geboten	186
8. Anwendung auf Beispielsfälle	191
a) Investierende Partei rückt selbst von Verhandlungszusagen ab	191
b) Nicht investierende Partei rückt von Verhandlungszusagen ab	192
aa) Konsentierete Investitionen	192
(1) „Bergmannkappen“-Fall	192
(2) „Traditionsgaststätte“-Fall	193
(3) „Druckerei“-Fall	195
bb) Nicht konsentierete Investitionen	197
(1) Schweigen auf Ankündigung von Investitionsvornahme ist kein Einverständnis	197
(2) „Zeitschriften“-Fall	198
c) Verhandlungen scheitern an noch offenen Punkten oder dem Auftreten neuer Erkenntnisse	200
aa) Verhandlungsbezogene Investitionen	200
bb) Vertragsbezogene Investitionen	204
E. Zusammenfassung	207
I. Übersicht	207
II. Zur Behandlung der Problematik im Rahmen der c.i.c.	208
1. Zum Wesen der c.i.c. und zum vorvertraglichen Pflichtenprogramm ..	208
2. Zur Analyse der Rechtsprechung	209
III. Zur Kritik am bestehenden Haftungsregime	211
1. Zur Haftung aufgrund einer Aufklärungspflichtverletzung	211
2. Zur Haftung aufgrund des Abbruchs der Verhandlungen ohne triftigen Grund	211
IV. Zur Entwicklung eines kohärenten Haftungskonzepts	212
1. Zur pflichtenbasierten, verschuldensabhängigen Haftung	213
2. Zur verschuldensunabhängigen Ausgleichshaftung	214
Literaturverzeichnis	222
Sachverzeichnis	232

A. Einleitung

I. Problemaufriss

Parteien, die miteinander Verhandlungen über einen möglichen Vertragsschluss führen, müssen oder wollen unter Umständen bereits während der noch andauernden Verhandlungen – und damit vor Vertragsschluss – Investitionen tätigen. Die Motivationslagen hierfür sind vielfältig. So sind zum Beispiel im Vorfeld eines geplanten Unternehmenskaufs (kosten-)intensive juristische Beratung und die Durchführung einer Due-Diligence-Prüfung üblich und erforderlich; oder die Verhandlungen über ein gemeinsames Projekt können die Erstellung umfangreicher Studien oder Pläne notwendig machen, um entscheiden zu können, ob das Projekt realisierbar ist. Des Weiteren ist daran zu denken, dass die Parteien den zu erwartenden Nutzen aus dem anvisierten Vertrag steigern wollen, indem sie Investitionen schon vor Vertragsschluss tätigen; sie könnten etwa die Beschaffung von Rohstoffen, die zur Vertragsdurchführung benötigt werden, vorziehen, um bei Vertragsschluss sofort mit der Vertragsdurchführung beginnen zu können. Schließlich ist denkbar, dass die Parteien die Wahrscheinlichkeit eines erfolgreichen Vertragsabschlusses einfach so hoch einschätzen, dass sie im Hinblick hierauf Investitionen vornehmen bzw. bereits mit der Vertragsdurchführung beginnen.

Wenn diese Investitionen im Vorfeld eines wirksamen Vertragsschlusses transaktionspezifisch sind, sich also derart auf die spezifischen Verhandlungen oder den in Aussicht genommenen Vertragsschluss beziehen, dass sie sich nur bei einem Vertragsschluss nutzbar machen lassen, so besteht die Gefahr, dass diese Aufwendungen frustriert werden, falls es in der Folge nicht zu einem wirksamen Vertragsschluss kommt. Es droht also für den Fall des Scheiterns der Verhandlungen der Eintritt eines Schadens. Natürlich steht es den Parteien frei (und ist ihnen üblicherweise auch anzuraten), eine Vereinbarung darüber zu schließen, wer welche Investitionen im Fall des Scheiterns der Verhandlungen zu tragen hat. Oftmals unterlassen die Parteien indes den Abschluss solcher separaten Kostenvereinbarungen, sei es weil sie die dadurch anfallenden zusätzlichen Transaktionskosten scheuen oder weil sie fürchten, dass die Thematisierung des Scheiterns der Verhandlungen die Verhandlungsatmosphäre belasten könnte, oder weil sie schlicht eine solche Regelung nicht für notwendig erachten. Es stellt sich dann die Frage, wie der Schaden in Form der frustrierten Investitionen zu verteilen ist.

Im Gesetz findet sich zu dieser Fragestellung keine spezifische Regelung. Nach dem allgemeinen Grundsatz „*casum sentit dominus*“ trägt zunächst jede

Partei selbst das Risiko, dass sich eigene Investitionen als nutzlos herausstellen. Es fällt allerdings nicht schwer, sich Konstellationen vorzustellen, in denen sich die Frage aufdrängt, ob nicht die Partei, die selbst keine Investitionen vorgenommen hat, den durch das Scheitern der Verhandlungen entstandenen Schaden der Gegenseite teilweise oder gar ganz tragen sollte. Solche Konstellationen treten auch in der Praxis immer wieder auf und beschäftigen die Gerichte. Ein plastisches Beispiel:¹ A ist Eigentümerin eines Hauses, in dessen Erdgeschoss B Räume gemietet hat und dort seit Jahren eine Druckerei betreibt. Als A zur besseren wirtschaftlichen Nutzung das Haus in Teileigentum aufteilen will, treten die beiden Parteien in Verhandlungen über den Verkauf der von B bereits gemieteten sowie weiterer, daran angrenzender Räume. Die Verhandlungen verlaufen glatt und die Parteien vereinbaren einen Kaufpreis von 750.000 Euro. Der Termin der notariellen Beurkundung soll aber auf Wunsch von A aus steuerlichen Gründen erst in einem halben Jahr erfolgen. B möchte bereits vor diesem Termin umfangreiche Umbauarbeiten in den gemieteten und angrenzenden Räumen vornehmen, was A billigt und gestattet. In der Folge scheitern die Verhandlungen jedoch, da A statt der ursprünglich vereinbarten 750.000 Euro nunmehr 1.000.000 Euro fordert. B verlangt Ersatz der von ihm nutzlos aufgewendeten Umbaukosten.

In Fällen wie dem gerade beschriebenen Beispiel erscheint die Forderung, dass die Gegenseite den entstandenen Schaden teilweise oder gar vollständig zu tragen habe, durchaus nachvollziehbar und legitim; jedenfalls greift ein simpler Verweis auf den Grundsatz „casum sentit dominus“ zu kurz und ist wenig überzeugend. Ohnehin ist der Grundsatz des „casum sentit dominus“ nur eine wohlklingende Umschreibung der Absenz von Haftungsansprüchen, eine tiefere normative Begründungskraft kommt ihm nicht zu. Die Frage stellt sich also, wie das Haftungsregime beim Scheitern von Verhandlungen, in deren Verlauf eine oder beide Parteien transaktionsspezifische Investitionen vorgenommen haben, ausgestaltet ist bzw. sein sollte. Dieser Frage soll in der vorliegenden Arbeit nachgegangen werden.

II. Gang der Untersuchung

Die Rechtsprechung diskutiert die Problematik der Haftung beim Scheitern von Vertragsverhandlungen im Rahmen des Instituts der culpa in contrahendo. Daher soll zunächst dieses Institut in den Blick genommen werden und die Entwicklung der Rechtsprechung nachgezeichnet und analysiert werden (dazu unter B.). Es wird untersucht, wie die Rechtsprechung eine Haftung beim Scheitern von Vertragsverhandlungen begründet und welche Fallgruppen sie gebildet hat.

¹ Nach BGH NJW 1996, 1884; Sachverhalt an dieser Stelle vereinfacht und aktualisiert, ausführlich zu dieser Entscheidung siehe unten unter B.II.2.a)cc)(2).

Dabei wird auch der Frage nachgegangen, ob sich zwischen den BGH-Senaten unterschiedliche Entwicklungstendenzen aufspüren lassen.²

Im Folgenden soll dann das Haftungsregime der Rechtsprechung einer eingehenden Kritik unterzogen werden (dazu unter C.). Im Zentrum steht dabei die Frage, ob und in welchem Umfang Verhaltensanforderungen in Form vorvertraglicher Pflichten gefunden bzw. formuliert werden können, die in Vertragsverhandlungen befindliche Parteien beachten müssen. Denn die Bejahung einer Haftung aus culpa in contrahendo ist aus dogmatischer Sicht überhaupt nur dann möglich, wenn einer Partei eine Pflichtverletzung zur Last gelegt werden kann. Die Haftung aus culpa in contrahendo ist pflichtenbasiert und verschuldensabhängig ausgestaltet; dies ist unzweifelhaft, zumal nach der – wenn auch rudimentären – Kodifikation des Instituts. Allergrößten Bedenken muss es indes begegnen, will man in der bloßen Abstandnahme vom anvisierten Vertragsschluss eine Pflichtverletzung sehen. Die Verhandlungsphase dient gerade dazu, herauszufinden, ob ein Vertragsschluss im Sinne beider Parteien ist. Wie aber kann es pflichtwidrig sein, sich gegen einen Vertragsschluss zu entscheiden, solange man sich nicht vertraglich gebunden und seiner negativen Vertragsabschlussfreiheit begeben hat?

Im Anschluss an die kritische Überprüfung des von der Rechtsprechung entwickelten und praktizierten Haftungsregimes soll dann ein alternatives Haftungs-

² Nicht Gegenstand dieser Untersuchung ist die Rechtsprechung zur Haftung bei öffentlichen Ausschreibungen. Einerseits bestehen zwar Parallelen zur vorliegenden Thematik. Insbesondere wird (auch) bei öffentlichen Ausschreibungen zwischen dem Ausschreibenden und dem interessierten Bieter ein vorvertragliches Vertrauensverhältnis begründet, bei dessen Verletzung durch den Ausschreibenden die Rechtsprechung mögliche Schadensersatzansprüche des Bieters auf eine Haftung aus culpa in contrahendo stützt, siehe hierzu die Leitentscheidungen BGHZ 120, 281; 139, 259; 139, 273; 139, 280. Andererseits unterscheidet sich die Situation einer öffentlichen Ausschreibung doch ganz erheblich von der in der vorliegenden Untersuchung in den Blick genommenen Verhandlungssituation. Erstens stellen öffentliche Ausschreibungen ein sehr standardisiertes und formalisiertes Verfahren dar, für das sich eigene Regelungen entwickelt haben (siehe insbesondere die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen – VOB/A). Es handelt sich bei der Teilnahme an einer öffentlichen Ausschreibung nicht um eine klassische Verhandlungssituation, die von der sich ständig fortentwickelnden Interaktion der Verhandlungsparteien und einem Ringen um den Vertragsinhalt geprägt ist. Zweitens sind öffentliche Ausschreibungen keine zweiseitigen Verhandlungen, sondern das vom Ausschreibenden an eine Vielzahl von Interessenten gerichtete Angebot, sich an der vorher in ihrem Umfang genau festgelegten Ausschreibung zu beteiligen. Drittens werden im Fall von öffentlichen Ausschreibungen vom Bieter üblicherweise nur verhandlungsspezifische Investitionen (i. e., Investitionen, die den Verhandlungen selbst und deren Fortschritt dienen) und nur in ungewöhnlichen Ausnahmesituationen vertragsspezifische Investitionen (i. e., Investitionen, die auf den späteren Vertragsschluss bezogen sind und sich nur dann rentieren, wenn ein wirksamer Vertragsschluss zustande kommt) getätigt, siehe hierzu auch unter D.II.7.d). Die Frage nach einer Ausgleichshaftung bei öffentlichen Ausschreibungen stellt sich damit unter deutlich verschiedenen Vorzeichen und Umständen als bei der „klassischen“ Verhandlungssituation, auf welche sich die vorliegende Untersuchung beschränken soll.