



# WIRTSCHAFTS RECHT

## ÖFFENTLICHE AUFTRAGSVERGABE IN ÖSTERREICH

Stand: November 2015

## Inhaltsverzeichnis

<b>1.</b>	<b>WIRTSCHAFTLICHE BEDEUTUNG DER ÖFFENTLICHEN AUFTRAGSVERGABE .....</b>	<b>2</b>
<b>2.</b>	<b>RECHTLICHE RAHMENBEDINGUNGEN FÜR DIE ÖFFENTLICHE AUFTRAGSVERGABE INNERHALB DER EUROPÄISCHEN UNION .....</b>	<b>2</b>
2.1	AEU-Vertrag und Vergaberichtlinien .....	2
2.2	Publikation von öffentlichen Ausschreibungen .....	5
2.3	Weiterführende Informationen, Internetlinks .....	6
2.3.1	Rechtsquellen .....	6
2.3.2	Ausschreibungsdatenbanken und Publikationsmedien .....	6
2.3.3	Normung .....	7
2.3.4	Weiterführende Literatur zum europäischen Vergaberecht .....	7
<b>3.</b>	<b>DAS ÖSTERREICHISCHE BUNDESVERGABEGESETZ 2006 (BGBl. 17/2006).....</b>	<b>8</b>
3.1	Regelungsgegenstand .....	8
3.2	Auftraggeber nach BVergG .....	9
3.3	Auftragsarten .....	9
3.4	Schwellenwerte .....	10
3.5	Ausnahmen vom Anwendungsbereich des BVergG .....	11
3.6	Grundsätze der öffentlichen Auftragsvergabe .....	12
3.7	Vorarbeitenproblematik .....	12
3.8	Arten von Vergabeverfahren .....	12
3.9	Fristen .....	16
3.10	Leistungsbeschreibung .....	17
3.11	Subunternehmerleistungen .....	17
3.12	Bewerber- und Bietergemeinschaften .....	18
3.13	Eignungskriterien und -nachweise .....	18
3.14	Zuschlagskriterien .....	20
3.15	Leistungsvertrag.....	20
3.16	Angebot.....	21
3.17	Ausscheiden von Angeboten .....	21
3.18	Zuschlag (Vertragsabschluss) .....	22

# **1. WIRTSCHAFTLICHE BEDEUTUNG DER ÖFFENTLICHEN AUFTRAGSVERGABE**

Öffentliche Aufträge haben in der Europäischen Union und in Österreich eine enorme wirtschaftliche Bedeutung: Die öffentlichen Beschaffungsmärkte der Europäischen Union umfassten im Jahr 2011 ein Volumen von 2.406 Mrd. Euro bzw. rund 19 % des BIP der Europäischen Union.

Aus wirtschaftspolitischer Sicht ergibt sich die Notwendigkeit einer Regelung des Verhaltens öffentlicher Auftraggeber, da deren Machtposition (monopol- bzw. oligopolartige Strukturen) im Normalfall eine weitaus stärkere ist als die des Auftragnehmers, der sich einer Vielzahl von Mitbewerbern am Markt gegenüber sieht. Private Auftraggeber können die von ihnen benötigten Leistungen am Markt frei erwerben. Bei öffentlichen Auftraggebern wie Bund, Ländern, Gemeinden, ausgegliederten Rechtsträgern, Sozialversicherungen aber auch Sektorenunternehmen wie zB Verkehrs- und Energieversorgungsunternehmen hingegen kommen öffentliche Gelder zum Einsatz, für deren wirtschaftliche, effiziente und sparsame Mittelverwendung die öffentliche Hand gegenüber dem Steuerzahler verantwortlich ist.

Zum Ausgleich dieser Marktungleichgewichte und zur Sicherstellung des Wettbewerbs im öffentlichen Auftragswesen müssen den Beschaffungsstellen und den mit ausschließlichen Rechten ausgestatteten öffentlichen Unternehmen gesetzliche Rahmenbedingungen vorgegeben werden, damit sie ihre Aufträge im Wege wettbewerbsorientierter Verfahren vergeben. Durch leistungsfähige Beschaffungssysteme kann der Staat beträchtliche Einsparungen erzielen, die wiederum dem Steuerzahler und Verbraucher zugutekommen.

Für Unternehmen, d.h. Bieter bzw. Bewerber, ist die Regelung des Vergabevorgangs sowie eine Kontrolle des öffentlichen Vergabeverfahrens und der Zuschlagsentscheidung von wesentlicher Bedeutung, da öffentliche Aufträge dadurch nach sach- und leistungsbezogenen Kriterien sowie objektiv nachprüfbar und transparent vergeben werden. Der organisierte Parallelwettbewerb von Bietern soll im Sinne eines fairen und transparenten Leistungswettbewerbs Chancengleichheit gewähren, Mehrkosten für den Auftraggeber reduzieren und die Entwicklung konkurrenzfähiger Unternehmen fördern.

## **2. RECHTLICHE RAHMENBEDINGUNGEN FÜR DIE ÖFFENTLICHE AUFTRAGSVERGABE INNERHALB DER EUROPÄISCHEN UNION**

### **2.1 AEU-Vertrag und Vergaberichtlinien**

Die Sicherstellung eines fairen grenzüberschreitenden Wettbewerbs im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe ist ein wesentliches Instrument zur Verwirklichung des europäischen Binnenmarktes. Grundprinzipien der öffentlichen Auftragsvergabe finden sich im AEUV, ergänzt durch eine Anzahl von Richtlinien: Die wichtigsten Artikel aus dem AEUV über die öffentliche Auftragsvergabe sind: Art 18 (Nichtdiskriminierung aufgrund der Nationalität), Art 34-36 (Beseitigung der mengenmäßigen Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung), Art 49 ff (Niederlassungsrecht in einem anderen

Mitgliedstaat) und Art 56 ff (Freier Dienstleistungsverkehr). Die primärrechtlichen Rechtsgrundlagen kommen bei Vorliegen eines grenzüberschreitenden Bezugs unabhängig vom Auftragswert zur Anwendung. Das heißt, anders als die Vergaberichtlinien, sowohl unter- als auch oberhalb der unten genannten EU-Schwellenwerte. Öffentliche Auftraggeber haben somit die Grundfreiheiten und das allgemeine Diskriminierungsverbot des AEUV auch in nicht harmonisierten Bereichen, zB bei geringen Auftragswerten, zu beachten.

Durch die Vergaberichtlinien, das sogenannte Sekundärrecht, erfolgt eine genauere Spezifizierung für den Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe, insb. des Vergabeverfahrens. Mit Hilfe dieser Richtlinien soll sowohl mehr Wettbewerb durch gemeinschaftsweite Bekanntmachung als auch mehr Information und Transparenz für Bieter erreicht werden, um eine nichtdiskriminierende Vergabe öffentlicher Aufträge innerhalb des Binnenmarktes zu gewährleisten. Diese Richtlinien und somit auch eine EU- weite Publikation gelten jedoch nur für die Vergabe von Aufträgen über den sogenannten EU-Schwellenwerten, da erst ab einer gewissen Größenordnung eine europaweite bzw. zumindest eine grenzüberschreitende Bedeutung vermutet werden kann. Die Schwellenwerte werden zwischen EU und WTO für jeweils 2 Jahre festgelegt. Vom 01.Jänner 2014 bis 31.Dezember 2015<sup>1</sup> gelten gemäß Verordnung (EU) Nr 1336/2013 der Kommission vom 13. Dezember 2013 folgende Schwellenwerte:

#### EU-Schwellenwerte (exkl. USt)

Im klassischen Bereich	Schwellenwert
<b>Lieferaufträge</b>	207.000 Euro
bei AG gem. Anhang V BVergG (Zentrale öffentliche AG)	134.000 Euro
<b>Dienstleistungsaufträge</b>	207.000 Euro
bei AG gem. Anhang V BVergG (Zentrale öffentliche AG)	134.000 Euro
Wettbewerbe (Auftragswert od. Preisgelder)	207.000 Euro
bei AG gem. Anhang V BVergG (Zentrale öffentliche AG)	134.000 Euro
<b>Baufaufträge</b>	5.186.000 Euro

Im Sektorenbereich	Schwellenwert
<b>Lieferaufträge</b>	414.000 Euro
<b>Dienstleistungsaufträge</b>	414.000 Euro
<b>Wettbewerbe</b>	414.000 Euro
<b>Baufaufträge</b>	5.186.000 Euro

Seit dem Jahr 2014 bestehen fünf Vergaberichtlinien. Drei materielle Vergaberichtlinien, welche die Auftragsvergabe selbst behandeln und das Vergabeverfahren als solches regeln. Sie wurden Anfang 2014 im Rahmen eines umfangreichen Vergabereformpaketes

<sup>1</sup> Von 1.1.2016 bis 31.12.2017 gelten voraussichtlich folgende Schwellenwerte:

Bau: 5.225.000 Euro;

Liefer- und Dienstleistungen allgemein: 209.000 Euro;

Liefer- und Dienstleistungen für zentrale öffentliche Auftraggeber (gem Anhang V BVergG 2006): 135.000 Euro;

Liefer- und Dienstleistungen für den Sektorenbereich: 418.000 Euro.

beschlossen und sind vom nationalen Gesetzgeber ins jeweilige nationale Recht bis spätestens 18. April 2016 umzusetzen. Daneben bestehen noch zwei Rechtsmittelrichtlinien, welche sich mit dem vergaberechtlichen Rechtsschutz befassen und bis 20. Dezember 2009 umzusetzen waren.

Für den Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe bestehen zurzeit daher folgende EU-Richtlinien:

Allgemeine Vergaberichtlinie			Rechtsmittel
Lieferungen	Bau	Dienstleistung	
RL 2014/24/EU			98/665/EWG idF RL 2007/66 EG
Sektorenrichtlinie (Wasser, Energie, Verkehr und Post )			Rechtsmittel
Lieferungen	Bau	Dienstleistung	
RL 2014/25/EU			92/13/EWG idF RL 2007/66 EG
Konzessionsrichtlinie			Rechtsmittel
RL 2014/23/EU			92/13/EWG idF RL 2007/66 EG

Die EU-Richtlinien abrufbar unter [http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/modernising-rules/reform-proposals/index\\_de.htm](http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/modernising-rules/reform-proposals/index_de.htm) geben somit für alle EU-Mitgliedstaaten einen allgemeinen Rechtsrahmen vor, werden aber jeweils in nationales Recht umgesetzt, welches letztendlich verbindlich ist.

Nationale Rechtsgrundlagen für die öffentliche Vergabe ist das Österreichische Bundesvergabegesetz (BGBL 17/2006), abrufbar unter <http://www.ris.bka.gv.at/>.

Die beiden Rechtsmittelrichtlinien (RL 98/665/EWG und RL 92/13/EWG beide idF 2007/66/EC) sind ebenfalls im Rahmen der Übernahme des sog. Acquis Communautaire übernommen worden: die Nachprüfung von öffentlichen Ausschreibungen erfolgt über nationale Behörden. Kontrolleinrichtung für Ausschreibungen auf Bundesebene ist:

Bundesverwaltungsgericht  
 Erdbergstraße 192 - 196, 1030 Wien  
 Tel. +43/1/60 149-0  
 einlaufstelle@bvwg.gv.at

Weiters hat die Europäische Kommission mit dem sogenannten CPV (Common Procurement Vocabulary, abrufbar unter: <http://www.bka.gv.at> oder [http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/rules/cpv/index\\_de.htm](http://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement/rules/cpv/index_de.htm))

ein Produkt- und Dienstleistungsklassifikationssystem für das öffentliche Auftragswesen vorgesehen, das für die Beschreibung des Auftragsgegenstandes heranzuziehen ist. Zielsetzung des CPV ist es, Auftragsbekanntmachungen transparenter, in allen Gemeinschaftssprachen zugänglicher zu machen und damit eine Verbesserung der technischen Kompatibilität der verschiedenen Informationsquellen für öffentliche Aufträge zu erreichen. Der CPV-Code ist ferner die Voraussetzung für E-Procurement, elektronische Ausschreibungssysteme. Der Forderung nach Einsatz neuer Informations- und Kommunikationstechniken im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe ist die Europäische Kommission gemeinsam mit den Mitgliedstaaten durch das Projekt SIMAP (<http://simap.europa.eu/>)<sup>2</sup> nachgekommen. SIMAP verschafft Zugang zu den wichtigsten Informationen über die öffentliche Auftragsvergabe in Europa.

## 2.2 Publikation von öffentlichen Ausschreibungen

Das Informationssystem für das öffentliche Auftragswesen SIMAP ermöglicht es, Auftragsbekanntmachungen elektronisch zu publizieren. Mit Hilfe von Käuferprofilen können öffentliche Auftraggeber technische Spezifikationen und andere für die Angebotserstellung erforderliche Unterlagen auf elektronischem Weg verfügbar machen, sowie ergänzende Informationen über Beschaffungsverfahren, laufende Ausschreibungen samt zugehöriger Leistungsbeschreibungen und geplante Beschaffungsvorhaben vermitteln. Bekanntmachungen von Ausschreibungen müssen im Supplement (S) zum Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften veröffentlicht werden, das über die Adresse <http://ted.europa.eu/TED/main/HomePage.do> verfügbar ist. Potentielle Lieferanten können diese Datenbank kostenlos konsultieren und sich über ausgeschriebene Aufträge informieren.

Darüber hinaus gibt es kostenpflichtige Ausschreibungsinformationsdienste des Auftragnehmerkatasters Österreich (ANKÖ), einem Zusammenschluss öffentlicher Auftraggeber und Interessenvertretungen wie zB der Wirtschaftskammer Österreich, der Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte sowie der Bundeskammer der Architekten und Ingenieurkonsulenten, abrufbar unter [www.vergabeportal.at](http://www.vergabeportal.at)<sup>3</sup> sowie von auftrag.at, einer Tochterfirma der Wiener Zeitung unter [www.auftrag.at](http://www.auftrag.at)<sup>4</sup>. Basierend auf spezifischen Suchprofilen werden nur die für den Abfrager interessanten Bekanntmachungen (zB Bauaufträge in NÖ, Wien, Bgld, Ungarn und Slowakei) per e-mail übermittelt. Dadurch erspart sich der Unternehmer die zeitraubende Eigenrecherche in diversen Publikationsmedien.

[www.vergabeportal.at](http://www.vergabeportal.at) (kostenpflichtig, öffentliche Ausschreibungen)

[www.auftrag.at](http://www.auftrag.at) (kostenpflichtig, öffentliche Ausschreibungen)

[www.ausschreibung.at](http://www.ausschreibung.at) (kostenpflichtig, öffentliche und private Ausschreibungen)

---

<sup>2</sup> SIMAP: Système d'Information pour les Marchés Publics, Informationssystem für das öffentliche Auftragswesen.

<sup>3</sup> vergabeportal.at bietet flächendeckend den öffentlichen österreichischen und Schweizer Markt, alle Bekanntmachungen der Europäischen Union (TED) sowie ausgewählte Ausschreibungen aus Ungarn, Tschechien, Polen, Slowenien, Slowakei, Kroatien, Serbien, Bulgarien, Bosnien-Herzegowina, Rumänien und Russland.

<sup>4</sup> auftrag.at enthält neben allen TED Ausschreibungen, dh allen EU-weiten Ausschreibungen der 28 EU-Staaten noch österreichische Ausschreibungen im Unterschwellenbereich (Wiener Zeitung, alle Landesamtsblätter, Amtsblätter der Städte Linz, Graz, Salzburg, Wiener Neustadt, Bregenz, Klagenfurt, Schwechat); zusätzlich Südtirol (Meran, Bozen) und Ausschreibungen der EIB, sofern sie in TED publiziert sind.

www.vemap.com (kostenfrei, inklusive Linksammlung zu russischen sowie anderen internationalen Vergabe-Portalen)

## 2.3 Weiterführende Informationen, Internetlinks

Im Folgenden finden Sie eine Auswahl von Links zu den europäischen Beschaffungsmärkten wie Internetportale großer öffentlicher Auftraggeber, Ausschreibungsdatenbanken, Vergaberechtsentscheidungen und Kommentare, Homepages von Normungsinstituten sowie freiwilligen Interessenverbänden und Vereinen:

### 2.3.1 Rechtsquellen

Kommission der Europäischen Union	<a href="http://www.ec.europa.eu">www.ec.europa.eu</a>
Europäischer Gerichtshof	<a href="http://www.curia.europa.eu">www.curia.europa.eu</a>
Auftragnehmerkataster Österreich (ANKÖ)	<a href="http://www.ankoe.at">www.ankoe.at</a>
Bundesverwaltungsgericht	<a href="http://www.bvwg.gv.at">www.bvwg.gv.at</a>
EUR-Lex (kostenfreier Zugang zum Gemeinschaftsrecht)	<a href="http://www.eur-lex.europa.eu">www.eur-lex.europa.eu</a>
Jusline-Rechtsportal für Rechtsinformationen und Rechtsdienstleistungen (teilweise kostenpflichtig)	<a href="http://www.jusline.at">www.jusline.at</a>
Rechtsdatenbank (kostenpflichtig)	<a href="http://www.rdb.at">www.rdb.at</a>
Recht der Europäischen Union	<a href="http://www.europa.eu">www.europa.eu</a>
Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS)	<a href="http://www.ris.bka.gv.at">www.ris.bka.gv.at</a>
Système d'Information pour les Marchés Publics (SIMAP) (Informationen zum Vergabewesen in der Europäischen Union)	<a href="http://www.simap.europa.eu">www.simap.europa.eu</a>

### 2.3.2 Ausschreibungsdatenbanken und Publikationsmedien

Ausschreibungsdatenbank "auftrag.at"	<a href="http://www.auftrag.at">www.auftrag.at</a>
Vergabeportal des ANKÖ	<a href="http://www.vergabeportal.at">www.vergabeportal.at</a>
Baudatenbank "ausschreibung.at"	<a href="http://www.ausschreibung.at">www.ausschreibung.at</a>
Forum Bau	<a href="http://www.bauforum.at">www.bauforum.at</a>
Supplement zum Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften	<a href="http://www.ted.europa.eu">www.ted.europa.eu</a>
Amtlicher Lieferanzeiger	<a href="http://www.lieferanzeiger.at">www.lieferanzeiger.at</a>
Baudatenbank	<a href="http://www.baudatenbank.at">www.baudatenbank.at</a>

### 2.3.3 Normung

Österreichisches Normungsinstitut (ON)	<a href="http://www.on-norm.at">www.on-norm.at</a>
Deutsches Institut für Normung (DIN)	<a href="http://www.din.de">www.din.de</a>
Europäisches Komitee für Normung (CEN)	<a href="http://www.cenorm.be">www.cenorm.be</a>
Europäisches Komitee für elektrotechn. Normung (CENELEC)	<a href="http://www.cenelec.org">www.cenelec.org</a>
Internationale Normungsorganisation (ISO)	<a href="http://www.iso.ch">www.iso.ch</a>
Internationale Elektrotechnische Organisation (IEC)	<a href="http://www.iec.ch">www.iec.ch</a>

### 2.3.4 Weiterführende Literatur zum europäischen Vergaberecht

#### Literatur zu den Europäischen Richtlinien und Judikatur

De Koninck/ Pelzer / Ronse, Europäisches Vergaberecht : 25 Jahre Rechtsprechung durch den Europäischen Gerichtshof; 2009; 712 Seiten; Linde Verlag; ISBN: 9783707313567

Gruber/Gruber/Mille/Sachs, Public Procurement in the European Union: Directives and Case Law as at 1. February 2009; Wien, Graz : NWV Neuer Wissenschaftlicher Verlag; 2009; ca. 670 Seiten

#### Literatur zum österreichischen BVergG 2006 und den Landesvergabegesetzen

Kropik/Mille/Sachs, Das Vergaberecht in Österreich: Kurzkommentar & Gesetzestext. Das Bundesvergabegesetz 2006 inklusive Novelle 2013; Wien November 2013; ca. 539 Seiten; ISBN: 9783902110992

Holoubek/Fuchs/Holzinger, Vergaberecht  
Verlag Österreich; 4. Auflage 2014; 267 Seiten; ISBN: 9783704667373

#### Entscheidungssammlungen zum europäischen und österreichischen Vergaberecht

Fink/Heid/Holoubek, VergE: Entscheidungssammlung zum österreichischen und europäischen Vergaberecht; Loseblattsammlung; März 2006; Verlag Österreich; 2584 Seiten

Gerscha/Huber-Mataushek/Schwayer, Entscheidungen des BVA in Stichworten Aufbereitung von ca. 300 Bescheiden zum BVergG 2002 samt tabellarischer Übersicht und CD-ROM; Loseblattsammlung, WEKA-Verlag

### **3. DAS ÖSTERREICHISCHE BUNDESVERGABEGESETZ 2006 (BGBl. 17/2006)**

Mit dem Bundesvergabegesetz 2006 (BVergG) wurden u. a. die beiden europäischen Vergaberichtlinien 18/2004/EG, für den klassischen Bereich (Bund, Länder und Gemeinden), und 17/2004/EG, für den sogenannten Sektorenbereich (Energie, Verkehr, Wasser und Post), umgesetzt. Das BVergG 2006 gliedert sich wie folgt:

- |                        |  |
|------------------------|--|
| 1. Teil §§ 1 und 2     | Regelungsgegenstand und Begriffsbestimmungen               |
| 2. Teil §§ 3 bis 162   | Vergabeverfahren für öffentliche Auftraggeber              |
| 3. Teil §§ 163 bis 290 | Vergabeverfahren für Sektorenauftraggeber                  |
| 4. Teil §§ 291 bis 335 | Rechtsschutz vor dem Bundesverwaltungsgericht              |
| 5. Teil §§ 336 bis 343 | Außerstaatliche Kontrolle und zivilrechtliche Bestimmungen |
| 6. Teil §§ 344 bis 351 | Straf-, Schluss- und Übergangsbestimmungen                 |

#### **3.1 Regelungsgegenstand**

Der Staat benötigt zahlreiche Leistungen, um seine Aufgaben zu erfüllen. Kann oder will er diese nicht selbst leisten, muss er sich diese auf dem Markt von privaten Unternehmungen beschaffen. Rechtlich erfolgt ein derartiger Beschaffungsvorgang in Österreich durch privatrechtlichen Vertragsabschluss: der Staat tritt dabei nicht als Träger seiner hoheitlichen Befugnisse auf, sondern bedient sich der Rechtsformen, die auch den Rechtsunterworfenen zur Verfügung stehen (Privatwirtschaftsverwaltung). Während private Personen als Ausfluss der Privatautonomie ihre Aufträge grundsätzlich frei „vergeben“ können, wird der Staat bei der Vergabe von Aufträgen an die Einhaltung bestimmter (europäischer und nationaler) Vorschriften gebunden. Die Summe dieser besonderen Regelungen ist im österreichischen Bundesvergabegesetz (BVergG) enthalten. Gegenstand des „Vergaberechts“ sind somit alle Beschaffungsvorgänge des Staates im weitesten Sinn, dh jene Fälle, in denen die öffentliche Hand als „Einkäufer“ von Leistungen auf dem Markt auftritt.

Nicht erfasst werden grundsätzlich Veräußerungsgeschäfte, durch welche sich für den Staat Einnahmequellen auftun (zB Veräußerungen von Gebäuden und Liegenschaften) oder in denen der Staat im Wettbewerb mit privaten Dritten Leistungen anbietet. Selbst in Fällen, in denen „kein vergaberechtlich relevanter Beschaffungsvorgang“ vorliegt, ist der Staat rechtlich nicht völlig frei: er hat einerseits das Diskriminierungsverbot des Art. 18 AEUV, die Binnenmarktgrundfreiheiten (freier Warenverkehr, freier Dienstleistungs- und Personenverkehr, Niederlassungsfreiheit und freien Kapitalverkehr) sowie die Vorschriften des Art. 106 AEUV einzuhalten. Auch eine Bindung an die verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechte (Eigentumsfreiheit, Datenschutz, ...) ist in einem solchen Fall gegeben: man spricht von Fiskalgeltung der Grundrechte.

Regelungsgegenstand des BVergG ist somit nach § 1 BVergG Verfahren zur Beschaffung von Leistungen im öffentlichen Bereich durch öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber.

### 3.2 Auftraggeber nach BVergG

Das BVergG unterscheidet zwischen öffentlichen Auftraggebern (Bund, Ländern, Gemeinden, Sozialversicherung, Arbeitsmarktservice, gesetzliche Interessenvertretungen, ...) und Sektorenauftraggebern (in den Bereichen Energie, Wasser, Verkehr und Post).

Das BVergG enthält keinen taxativ aufgezählten Katalog von Auftraggebern, sondern insbesondere gemäß § 3 Abs 1 Z 2 BVergG eine weit zu verstehende Definition von Einrichtungen des öffentlichen Rechts.

Einrichtungen des öffentlichen Rechts sind:

- Einrichtungen, die zu dem besonderen Zweck gegründet wurden, im Allgemeininteresse liegende Aufgaben zu erfüllen, die nicht gewerblicher Art sind und
- zumindest teilrechtsfähig sind und
- überwiegend von Auftraggebern gemäß Z 1 oder anderen Einrichtungen im Sinne der Z 2 finanziert werden oder die hinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht durch letztere unterliegen oder deren Leitung Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan mehrheitlich aus Mitgliedern besteht, die von Auftraggebern gemäß Z 1 oder anderen Einrichtungen im Sinne der Z 2 ernannt worden sind.

Darüber hinaus beinhaltet § 3 BVergG im klassischen Bereich Fälle, in denen Auftraggeber, die keine öffentlichen Auftraggeber sind, verpflichtet sind, trotzdem die Bestimmungen des BVergG bei Beschaffungen im Oberschwellenbereich zu beachten.

Dazu zählen:

- bei subventionierten Bauaufträgen: private Förderungsnehmer
- bei Baukonzessionen: Baukonzessionäre, die kein öffentlicher Auftraggeber sind, sind dazu verpflichtet bei der Vergabe von Bauaufträgen an Dritte, die spezifischen Bestimmungen des BVergG zu beachten
- Einrichtungen, die kein öffentlicher Auftraggeber sind und denen Sonder- oder Alleinrechte zur Ausführung einer Dienstleistung zuerkannt wurden: diese sind verpflichtet, bei der Vergabe von Lieferaufträgen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit zu beachten.

### 3.3 Auftragsarten

Vom BVergG erfasst sind nur folgende Auftragsarten:

- Bauaufträge,
- Lieferaufträge,

- Dienstleistungsaufträge,
- Baukonzessionsverträge,
- Dienstleistungskonzessionsverträge.

### 3.4 Schwellenwerte

Das BVergG erfasst sämtliche Beschaffungen sowohl im Ober-, als auch im Unterschwellenbereich. Die Höhe der Schwellenwerte werden in der Verordnung (EU) Nr. 1336/2013 der Kommission vom 13. Dezember 2013 wie folgt geregelt:

#### Schwellenwerte im klassischen Bereich

Im klassischen Bereich (vgl. § 12)	Schwellenwert <sup>5</sup>
<b>Lieferaufträge</b>	207.000 Euro
Bei AG gemäß Anhang V BVergG (Zentrale öffentliche Auftraggeber)	134.000 Euro
<b>Dienstleistungsaufträge</b>	207.000 Euro
Bei AG gemäß Anhang V BVergG (Zentrale öffentliche Auftraggeber)	134.000 Euro
<b>Wettbewerbe</b>	207.000 Euro
Bei AG gemäß Anhang V BVergG (Zentrale öffentliche Auftraggeber)	134.000 Euro
<b>Baufaufträge</b>	5.186.000 Euro

#### Schwellenwerte im Sektorenbereich

Im Sektorenbereich (vgl. § 180)	Schwellenwert
<b>Lieferaufträge</b>	414.000 Euro
<b>Dienstleistungsaufträge</b>	414.000 Euro
<b>Wettbewerbe</b>	414.000 Euro
<b>Baufaufträge</b>	5.186.000 Euro

<sup>5</sup> Von 1.1.2016 bis 31.12.2017 gelten voraussichtlich folgende Schwellenwerte:

Bau: 5.225.000 Euro;

Liefer- und Dienstleistungen allgemein: 209.000 Euro;

Liefer- und Dienstleistungen für zentrale öffentliche Auftraggeber (gem Anhang V BVergG 2006): 135.000 Euro;

Liefer- und Dienstleistungen für den Sektorenbereich: 418.000 Euro.

Die § 13 ff und 181 ff BVergG sehen bestimmte Berechnungsregelungen des geschätzten Auftragswertes vor: relevanter Zeitpunkt für die Berechnung ist die Einleitung des Vergabeverfahrens durch den Auftraggeber.

### **3.5 Ausnahmen vom Anwendungsbereich des BVergG**

Gemäß § 10 BVergG für den klassischen Bereich und § 175 BVergG für den Sektorenbereich gilt das BVergG nicht für:

- Inhouse-Beschaffungen
- Aufträge über Schiedsgerichts- und Schlichtungstätigkeiten
- Arbeitsverträge
- Forschungs- und Entwicklungsdienstleistungen, außer deren Ergebnisse sind ausschließlich Eigentum des Auftraggebers für seinen Gebrauch bei der Ausübung seiner eigenen Tätigkeit und die Dienstleistungen werden vollständig durch den Auftraggeber vergütet
- Die Beschaffung von Bau-, Liefer- und Dienstleistungen durch Auftraggeber von einer zentralen Beschaffungsstelle, sofern die zentrale Beschaffungsstelle bei der Beschaffung dieser Bau-, Liefer- oder Dienstleistungen die Bestimmungen des zweiten Teiles des Bundesgesetzes eingehalten hat.

#### **Exkurs: Inhouse-Privileg**

Das BVergG gilt gemäß § 10 Z 7 und § 175 Z 6 BVergG nicht für „Aufträge, die ein öffentlicher Auftraggeber durch eine Einrichtung erbringen lässt:

- über die der öffentliche Auftraggeber/der Sektorenauftraggeber eine Aufsicht wie über eine eigene Dienststelle ausübt und
- die ihre Leistungen im Wesentlichen für den oder die öffentlichen Auftraggeber/den oder die Sektorenauftraggeber (§ 164 bis 166 BVergG) und öffentliche Auftraggeber (§ 3 Abs 1 BVergG) erbringt, die ihre Anteile innehaben oder aus denen sie sich zusammensetzt“.

Nach EuGH-Rechtsprechung in der Rechtssache Stadt Halle (C-26/03) führt der EuGH aus, dass „keine Kontrolle über eine eigene Dienststelle vorliegt, wenn ein Privater am Kapital der Gesellschaft beteiligt ist.“ Dies deshalb, weil die Anlage von privatem Kapital in einem Unternehmen auf andersartigen Überlegungen beruht als in einer Beziehung zwischen einem öffentlichen Auftraggeber und seinen Dienststellen. Zum anderen würde die Vergabe eines Auftrags an ein gemischtwirtschaftliches Unternehmen ohne Ausschreibung dem beteiligten privaten Unternehmen jedenfalls einen Wettbewerbsvorteil verschaffen und den Grundsatz der Gleichbehandlung beeinträchtigen.

### **3.6 Grundsätze der öffentlichen Auftragsvergabe**

In § 19 und § 187 BVergG werden die allgemeinen Grundsätze von Ausschreibungen wie folgt aufgelistet:

- freier und lauterer Wettbewerb
- Gleichbehandlung aller Bieter und Bewerber
- Beachtung der Grundfreiheiten und des gemeinschaftsrechtlichen Diskriminierungsverbots
- Transparenzgebot
- Vergabe an geeignete Unternehmen
- Vergabe zu angemessenen Preisen
- Absicht des Auftraggebers, die Leistung tatsächlich zu vergeben
- Vertraulichkeit
- Umweltgerechtigkeit der Leistung
- die Möglichkeit der Berücksichtigung sozialer Belange.

### **3.7 Vorarbeitenproblematik**

Unternehmer, die an den Vorarbeiten für eine Ausschreibung unmittelbar oder mittelbar beteiligt sind, sind von der Teilnahme am Vergabeverfahren auszuschließen, soweit durch ihre Teilnahme ein freier und lauterer Wettbewerb ausgeschlossen wäre: ist ein Unternehmer an Vorarbeiten beteiligt und liegen die in § 20 Abs 5 bzw 188 Abs 5 BVergG normierten Voraussetzungen für den Ausschluss kumulativ vor, so führt dies nach § 129 Abs 1 Z 1 und § 269 Abs 1 Z 1 BVergG zwingend zum Ausscheiden des Angebotes des beteiligten Bieters. Zweck dieser Vorarbeitenregelung ist, dass Unternehmer nicht dadurch, dass sie an Vorarbeiten beteiligt sind, irgendwelche zeitliche, technische oder wirtschaftliche Vorteile, kurzum Wettbewerbsvorteile, erlangen. Jede Mitwirkung von Dritten an der Vorbereitung einer Ausschreibung ist gemäß § 78 Abs 8 und § 235 Abs 4 BVergG im Vergabeakt zu dokumentieren.

### **3.8 Arten von Vergabeverfahren**

Die zulässigen Arten der Vergabeverfahren werden in § 25 und § 192 BVergG angeführt:

- offenes Verfahren
- nicht offenes Verfahren (mit/ohne vorheriger Bekanntmachung)
- Verhandlungsverfahren (mit/ohne vorheriger Bekanntmachung)
- Rahmenvereinbarung
- Dynamisches Beschaffungssystem
- Wettbewerblicher Dialog

- Direktvergabe (mit/ohne vorheriger Bekanntmachung)

Unter dem Begriff Wettbewerb werden Ideenwettbewerb und Realisierungswettbewerb zusammengefasst.

**Ideenwettbewerbe** sind Auslobungsverfahren, die dazu dienen, dem Auftraggeber/Sektorenauftraggeber insbesondere auf den Gebieten der Raumplanung, der Stadtplanung, der Architektur und des Bauwesens, der Werbung und der Datenverarbeitung einen Plan oder eine Planung zu verschaffen, dessen oder deren Auswahl durch ein Preisgericht aufgrund vergleichender Beurteilung mit oder ohne Verteilung von Preisen erfolgt (§ 26 Abs 2 und § 193 Abs 2 BVergG).

**Realisierungswettbewerbe** sind dagegen Wettbewerbe, bei denen im Anschluss an die Durchführung eines derartigen Auslobungsverfahrens ein Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung zur Bekanntgabe eines Dienstleistungsauftrags durchgeführt wird (§ 26 Abs 3 und § 193 Abs 3 BVergG).

Da Wettbewerbe nicht zu einem Vertragsabschluss führen, werden sie nicht zu den obigen Vergabeverfahren gezählt, können jedoch einem Vergabeverfahren vorgeschaltet werden.

Vergabeverfahren lassen sich grundsätzlich in solche mit und ohne Vergabebekanntmachung unterteilen. Bei Beschaffungen im Oberschwellenbereich erfolgt die entsprechende Bekanntmachung im Supplement S des Amtsblattes der Europäischen Gemeinschaften ([www.ted.europa.eu](http://www.ted.europa.eu)). Die Auftraggeber haben die sogenannten Standardformulare zu verwenden und bei der Beschreibung der Leistung die CPV-Nomenklatur heranzuziehen (VO (EG) Nr. 213/2008 vom 28. November 2007 zur Änderung der VO (EG) Nr. 2195/2002 über das Gemeinsame Vokabular für öffentliche Aufträge (CPV)).

In österreichischen Publikationsmedien dürfen Bekanntmachungen nicht vor dem Tag der Absendung an die gemeinschaftsweiten Bekanntmachungsmedien veröffentlicht werden. Publikationsmedien in Österreich sind: <http://www.lieferanzeiger.at>, für die Bundesländer zum Beispiel <http://www.salzburg.gv.at>, <http://www.gemeinderecht.wien.at> usw. Im Unterschwellenbereich hat keine gemeinschaftsweite Veröffentlichung zu erfolgen, es genügt eine österreichweite nationale Bekanntmachung. Der Mindestinhalt der Bekanntmachung findet sich in Anhang XV des Bundesvergabegesetzes.

### **Einstufige und zweistufige Vergabeverfahren**

Das **offene** Verfahren ist als einstufiges Verfahren ausgestaltet: die Eignungsprüfung der Bieter und die Angebotsbewertung der Angebote erfolgt in einem Verfahrensschritt.

Beim **nicht offenen Verfahren** und beim Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung erfolgt in der ersten Stufe die Überprüfung der Eignung der Bieter, erst in der zweiten Stufe werden die am besten geeigneten Bieter nach transparenten Auswahlkriterien ausgewählt zur Angebotsabgabe aufgefordert. Beim nicht offenen Verfahren sind zumindest 5 Bieter zur Angebotsabgabe einzuladen, beim Verhandlungsverfahren zumindest 3 Bieter.

**Der Ablauf eines offenen Verfahrens** kurz dargestellt:

- eventuell Vorinformation, regelmäßige Bekanntmachungen
- Bekanntmachung
- Anforderung der Ausschreibungsunterlagen durch interessierte Unternehmer
- während der Angebotsfrist Entgegennahme und Verwahrung der Angebote
- Öffnung der Angebote
- Prüfung der Angebote und Ausscheiden
- Bewertung der Angebote anhand der vorher publizierten gewichteten Zuschlagskriterien
- Zuschlagsentscheidung und Bekanntmachung
- Stillhaltefrist (15 Tage im Oberschwellenbereich, 7 Tage im Unterschwellenbereich), während welcher der Zuschlag nicht erteilt werden darf
- Zuschlag und gleichzeitig Vertragsabschluss
- Vergabevermerk und Bekanntmachung

Sowohl beim offenen als auch beim nicht offenen Verfahren darf der Auftraggeber nicht mit dem Bieter über eine Angebotsänderung verhandeln.

**Der Ablauf eines nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung** kurz dargestellt:

- eventuell Vorinformation, regelmäßige Bekanntmachung
- Bekanntmachung
- Eingang der Teilnahmeanträge
- Eignungsprüfung und Auswahl geeigneter Unternehmer
- Benachrichtigung nicht qualifizierter Bewerber und Einladung zur Angebotsabgabe
- während der Angebotsfrist Entgegennahme und Verwahrung der Angebote
- Öffnung der Angebote
- Prüfung der Angebote und Ausscheiden
- Bewertung der Angebote anhand der vorher publizierten und gewichteten Zuschlagskriterien
- Zuschlagsentscheidung und Bekanntgabe
- Stillhaltefrist innerhalb welcher der Zuschlag nicht erteilt werden darf
- Zuschlag und Vertragsabschluss
- Vergabevermerk und Bekanntmachung

## **Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung** kurz dargestellt:

- eventuell Vorinformation, regelmäßige Bekanntmachung
- Bekanntmachung
- Eingang der Teilnahmeanträge
- Eignungsprüfung und Auswahl geeigneter Unternehmen
- Benachrichtigung nicht qualifizierter Bewerber und Einladung zur Angebotsabgabe
- während der Angebotsfrist Entgegennahme und Verwahrung der Angebote
- Öffnung der Angebote
- Prüfung der Angebote und Ausscheiden
- Verhandlung
- Bewertung der Angebote anhand der vorher publizierten und gewichteten Zuschlagskriterien
- Zuschlagsentscheidung und Bekanntgabe
- Stillhaltefrist innerhalb welcher der Zuschlag nicht erteilt werden darf
- Zuschlag und Vertragsabschluss
- Vergabevermerk und Bekanntmachung

Anders als beim offenen und nicht offenen Verfahren ist es beim Verhandlungsverfahren zulässig, über den gesamten Auftragsinhalt zu verhandeln, solange die Grundsätze des freien und lautereren Wettbewerbs und des Diskriminierungsverbotes beachtet werden.

Mit der neuen allgemeinen Vergaberichtlinie 2014 werden die Voraussetzungen, bei Vorliegen welcher die Durchführung eines Verhandlungsverfahrens mit vorheriger Bekanntmachung zulässig ist, für Bau-, Liefer-, und Dienstleistungsaufträgen vereinheitlicht.

**Rahmenvereinbarungen** können sowohl im Unter- als auch im Oberschwellenbereich zum Einsatz kommen. Der Abschluss einer Rahmenvereinbarung im OSB setzt jedoch voraus, dass der öffentliche Auftraggeber zuvor ein offenes, nicht offenes Verfahren mit Bekanntmachung oder ein Verhandlungsverfahren durchgeführt hat (§ 32 BVergG). Im USB besteht hingegen eine zusätzliche Wahlmöglichkeit für Verhandlungsverfahren (§ 40 BVergG). Das Verfahren ist folgendermaßen strukturiert (§§ 151 ff BVergG):

- Bekanntmachung des beabsichtigten Abschlusses einer Rahmenvereinbarung
- Ermittlung der Parteien der Rahmenvereinbarung nach Durchführung eines regulären aber fiktiven Vergabeverfahrens mit einem oder mehreren Unternehmen
- Laufzeit einer Rahmenvereinbarung darf maximal 3 Jahre, in Ausnahmefällen 5 Jahre betragen

Im Anschluss an eine dermaßen abgeschlossene Rahmenvereinbarung kann der

Auftraggeber Leistungen „abrufen“, d.h. Einzelaufträge vergeben.

Bei der **Direktvergabe** wird eine Leistung formfrei unmittelbar von einem ausgewählten Unternehmer gegen Entgelt bezogen. Sie ist für Fälle vorgesehen, in denen ein aufwendiges Verfahren zur Bestbieterermittlung ineffizient und in keiner ökonomischen Relation zur wertmäßig geringfügigen Auftragsvergabe steht. Der Auftraggeber kann dabei die Leistung von einem von ihm ausgewählten Unternehmer unmittelbar beziehen. Seit der Novelle 2012 darf der Auftraggeber bei der Direktvergabe auch Vergleichsangebote einholen. Die Direktvergabe ist im klassischen und im Sektorenbereich nur bis zu einem geschätzten Auftragswert von 100.000 Euro möglich. Dabei handelt es sich um einen durch die befristet erlassene Schwellenwerte-Verordnung erhöhten Wert, welcher mit BGBl II 292/2014 bis 31.12.2016 verlängert wurde.

Die **Direktvergabe mit vorheriger Bekanntmachung** wurde mit der Novelle 2012 als neues Vergabeverfahren eingeführt. Nachdem die beabsichtigte Vergabe bekannt gemacht wurde und ein oder mehrere Angebote eingeholt wurden, kann eine Leistung formfrei von einem ausgewählten Unternehmer gegen Entgelt bezogen werden (§ 25 Abs 11 bzw 192 Abs 10 BVergG).

### 3.9 Fristen

Antragsfristen und Angebotsfristen (Werte in Klammer für den Unterschwellenbereich)					
	Offenes Verfahren	nicht offenes Verfahren		Verhandlungsverfahren	
	Angebotsfrist	Antragsfrist	Angebotsfrist	Antragsfrist	Angebotsfrist
<b>Bau- / Liefer- / Dienstleistungsaufträge</b>					
Normales Verfahren	52 T. (22 T.)	37 T. (14 T.)	40 T. (22 T.)	37 T. (14 T.)	
	-7 T.	-7 T.		-7 T.	
	bei elektronischer Übermittlung der Bekanntmachung				
	-5 T. (-3 T.)		-5 T. (-3 T.)		
	bei elektronischer Verfügbarmachung der Unterlagen				
Beschleunigtes Verf. mit Vorinformation	22 T.		22 T.		
	-7 T.				
	bei elektronischer Übermittlung der Bekanntmachung				
Beschleunigtes V. (bei Vorliegen von Dringlichkeit)		15 T.	10 T.	15 T.	
Bei Dringlichkeit und elektronischer Übermittlung		10 T.		10 T.	
	Offenes Verfahren	nicht offenes Verfahren		Verhandlungsverfahren	
	Angebotsfrist	Antragsfrist	Angebotsfrist	Antragsfrist	Angebotsfrist

Sektoren (Baufträge/Lieferaufträge/Dienstleistungen)					
Normales Verfahren	52 T.		10 T. bzw. einvernehmliche Frist		10 T. bzw. einvernehmliche Frist
	-7 T.				
	bei elektronischer Übermittlung der Bekanntmachung				
	-5 T.				
	bei elektronischer Verfügbarmachung der Unterlagen				
Mit regelmäßiger Bekanntmachung.	22 T.	15 T.		15 T.	
Bei Aufforderung zur Interessenbestätigung		22 T.		22 T.	

Die neue allgemeine Vergaberichtlinie 2014 ermöglicht das Vorsehen verkürzter Mindestfristen, d.h. im offenen Verfahren 35 Tage (statt bisher 52) und im nicht offenen Verfahren 30 Tage (statt bisher 40).

### 3.10 Leistungsbeschreibung

Das BVergG stellt hinsichtlich der Art der Leistungsbeschreibung dem Auftraggeber zwei gleichrangige Möglichkeiten zur Verfügung, zwischen denen er frei wählen kann: konstruktive und funktionale Leistungsbeschreibung. Bei einer konstruktiven Leistungsbeschreibung sind die Leistungen nach zu erbringenden Teilleistungen im Leistungsverzeichnis aufzugliedern, wo hingegen bei einer funktionalen Leistungsbeschreibung die zu beschaffende Leistung als Aufgabenstellung durch Festlegen von Leistungs- oder Funktionsanforderungen beschrieben wird. Bei beiden Arten der Leistungsbeschreibung hat der Auftraggeber diese eindeutig, vollständig und neutral zu gestalten. Bestimmte Bieter dürfen nicht von vornherein Wettbewerbsvorteile genießen. ÖNORMEN oder standardisierte Leistungsbeschreibungen sind grundsätzlich gemäß § 97 Abs 2 BVergG heranzuziehen. In einzelnen Punkten können in Ausnahmefällen Abweichungen davon vorgesehen werden. Die neue allgemeine Vergaberichtlinie 2014 sieht zur Leistungsbeschreibung ausdrücklich vor, dass auch bestimmte Gütezeichen mit spezifischen umweltbezogenen, sozialen oder sonstigen Merkmalen als Nachweis verwendet werden können, dass die anbietenden Leistungen die geforderten Eigenschaften aufweisen.

### 3.11 Subunternehmerleistungen

Der Unternehmer kann einzelne Tätigkeiten an Subunternehmer weitergeben, die jedoch selbst keinen Vertrag mit dem öffentlichen Auftraggeber haben (vgl. § 83 und 240 BVergG). Die Weitergabe des gesamten Auftrags an Subunternehmer ist, ausgenommen bei Kaufverträgen und an verbundene Unternehmer, verboten. Die Weitergabe von Teilen der Leistung ist nur soweit zulässig, als der Subunternehmer die für die Ausführung seines Teiles erforderliche Befugnis, technische, finanzielle und wirtschaftliche

Leistungsfähigkeit sowie die berufliche Zuverlässigkeit besitzt. Dies hat der öffentliche Auftraggeber gemäß § 123 Abs 2 Z 2 BVergG zu prüfen. Der Bieter hat in seinem Teilnahmeantrag oder Angebot alle Teile des Auftrags anzugeben, die er möglicherweise im Wege von Subaufträgen an Dritte zu vergeben beabsichtigt und die Subunternehmer je Leistungsteil zu nennen. Anderes gilt, wenn der Auftraggeber in den Ausschreibungsunterlagen eine Einschränkung auf die Bekanntgabe der wesentlichen Subunternehmerleistungen gemäß § 83 Abs 2 BVergG festlegt.

### 3.12 Bewerber- und Bietergemeinschaften

Arbeits- und Bietergemeinschaften können sich an Vergabeverfahren beteiligen. Erst nach Zuschlagserteilung kann der Auftraggeber verlangen, dass eine bestimmte Rechtsform angenommen wird, sofern dies für die ordnungsgemäße Durchführung des Auftrags notwendig ist. Aus sachlichen Gründen kann der Auftraggeber eine Beschränkung der Mitgliederanzahl oder der Zusammensetzung von Arbeits- und Bietergemeinschaften vorsehen. Im Auftragsfall schulden Bietergemeinschaften als Arbeitsgemeinschaften dem Auftraggeber die solidarische Leistungserbringung. Nach einer Reihe von Entscheidungen ist die Beteiligung eines Bieters an mehreren Bietergemeinschaften eine unzulässige Bieterabsprache, der eine den Wettbewerb verfälschende und behindernde Wirkung zukommt und daher zwingend zum Ausschluss der Angebote der betroffenen Bietergemeinschaften gemäß § 129 Abs 1 Z 8 BVergG führt.

### 3.13 Eignungskriterien und -nachweise

Bieter und Bewerber müssen, um mit ihrem Angebot für einen Zuschlag in Betracht zu kommen die erforderliche Befugnis, wirtschaftliche und technische Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit (Eignung) aufweisen.

Die kumulative Erfüllung dieser Eignungskriterien hat der autorisierte Unternehmer durch vom Auftraggeber festgelegte Eignungsnachweise darzulegen. Die Eignung des interessierten Unternehmers ist vom Auftraggeber zu prüfen. Abhängig von der Verfahrensart müssen die Unternehmer zu unterschiedlichen Zeitpunkten über die erforderliche Eignung verfügen (vgl § 69 BVergG):

beim offenen Verfahren	Angebotsöffnung
beim nicht offenen Verfahren	Aufforderung zur Angebotsabgabe
beim Verhandlungsverfahren	Aufforderung zur Angebotsabgabe
Direktvergabe	Bei Zuschlagserteilung (Vertragschluss)
Rahmenvereinbarung und erneuerter Aufruf zum Wettbewerb	Ablauf der Angebotsfrist
Wettbewerblicher Dialog	Aufforderung zur Angebotsabgabe

Oft bestimmen jedoch Auftraggeber in der Ausschreibung, dass die

Eignungsnachweise zwingend mit dem Angebot oder dem Teilnahmeantrag abzugeben sind mit den Worten „bei sonstigem Ausscheiden“ oder „ist ein unbehebbarer Mangel“. Damit wird vom Auftraggeber in den Ausschreibungsunterlagen ein unbehebbarer Mangel im Sinne des § 129 Z 7 BVergG definiert. In diesem Fall wäre zB die Nichtabgabe eines Firmenbuchauszugs mit dem Angebot ein Mangel, der zwingend zum Ausscheiden des Angebots führt.

Anstatt die zur Feststellung der Eignung notwendigen Nachweise vorzulegen, hat der Bieter auch die Möglichkeit seine Eignung mittels Eigenerklärung gemäß § 70 Abs 2 BVergG zu belegen. In dieser Erklärung bestätigt der Bieter, dass er die festgelegten Eignungskriterien erfüllt und die entsprechenden Nachweise unverzüglich beibringen kann. Die „Einheitliche Europäische Eigenerklärung“ wird durch die neue allgemeine Vergaberichtlinie 2014 eingeführt. Die Bieter haben demnach ein elektronisches Standardformular, welches von der Europäischen Kommission erstellt wird, zu verwenden.

Nach § 70 Abs 1 BVergG dürfen vom Unternehmen nur Nachweise verlangt werden, die durch den Gegenstand des Auftrags gerechtfertigt sind. Der Unternehmer kann den Nachweis der Eintragung in einem einschlägigen allgemein zugänglichen Verzeichnis eines Dritten führen, sofern diesem die vom Auftraggeber geforderten Unterlagen vorliegen und vom Auftraggeber selbst unmittelbar abrufbar sind (zB Auftragnehmerkataster Österreich: <http://www.ankoe.at>).

Die ANKÖ Service GmbH, einer Tochtergesellschaft des Auftragnehmerkataster Österreichs, betreibt die internetbasierte Ausschreibungsdatenbank [www.vergabeportal.at](http://www.vergabeportal.at):

ANKÖ Service Ges.m.b.H.  
Anschützgasse 1, 1150 Wien  
Tel. +43/1/3336666-0  
E-Mail: office@ankoe.at

Flächendeckend werden alle Bekanntmachungen des öffentlichen österreichischen und Schweizer Marktes, der Europäischen Union (TED) sowie ausgewählte Ausschreibungen aus Ungarn, Tschechien, Polen, Slowenien, Slowakei, Kroatien, Serbien, Bulgarien, Bosnien-Herzegowina, Rumänien und Russland - mit täglich über 1.100 neuen Einträgen - zentral erfasst und sind über [www.vergabeportal.at](http://www.vergabeportal.at) verfügbar.

Unternehmer sind gemäß § 68 Abs 1 Z 1 BVergG in jedem Fall vom Vergabeverfahren auszuschließen, wenn sie oder ihre Geschäftsführung wegen folgender Delikte rechtskräftig verurteilt wurden: Mitgliedschaft bei einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB), Bestechung (§ 302, 307, 308 und 310 StGB; § 10 UWG), Betrug (§§ 146 ff StGB), Untreue (§ 153 StGB), Geschenkannahme (§ 153a StGB), Förderungsmisbrauch (§ 153b StGB) oder Geldwäscherei (§ 165 StGB).

Seit Inkrafttreten des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes gibt es eine Verschärfung, da juristische Personen, Personenhandelsgesellschaften, Eingetragene Erwerbsgesellschaften und europäische wirtschaftliche Interessenvereinigungen (Verbände) gemäß § 1 Abs 2 VbVG (BGBl I 2005/151) ebenfalls rechtskräftig verurteilt

werden können.

### 3.14 Zuschlagskriterien

Zuschlagskriterien sind im Gegensatz zu den unternehmensbezogenen Eignungs- und Auswahlkriterien auftragsbezogen. Die Zuschlagskriterien dienen der Bewertung der Angebote und ermöglichen den objektiven Vergleich von Angeboten miteinander.

Der Auftraggeber hat entweder dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot den Zuschlag zu erteilen (Bestbieterprinzip) oder sofern der Qualitätsstandard der Leistung in der Bekanntmachung oder den Ausschreibungsunterlagen klar und eindeutig definiert ist, jenem mit dem niedrigsten Preis (Billigstbieterprinzip). Im Unterschwellenbereich hat der Auftraggeber die freie Wahl zwischen dem Best- und dem Billigstbieterprinzip.

Demnach unterscheidet man zwischen folgenden Zuschlagskriterien:

- bei der Wahl des technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebotes sind Zuschlagskriterien zB Qualität, Preis, technischer Wert, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Umwelteigenschaften, Betriebskosten, Rentabilität, Kundendienst und technische Hilfe, Lieferzeit und Lieferungs- bzw. Ausführungsfristen
- bei der Wahl des Angebots mit dem niedrigsten Preis: ausschließlich der Preis.

Gemäß § 79 Abs 3 BVergG muss der Auftraggeber in der Bekanntmachung oder den Ausschreibungsunterlagen angeben, ob er die Leistungsvergabe nach dem Best- oder dem Billigstbieterprinzip vornimmt. Sofern der Zuschlag dem technisch und wirtschaftlich günstigsten Angebot erteilt werden soll, hat der Auftraggeber in der Bekanntmachung oder den Ausschreibungsunterlagen alle Zuschlagskriterien, deren Verwendung er vorsieht, im Verhältnis der ihnen zuerkannten Bedeutung anzugeben (**Gewichtung der Zuschlagskriterien**).

Der Auftraggeber ist in der Wahl der Zuschlagskriterien grundsätzlich frei, hat jedoch das in der Privatwirtschaftsverwaltung geltende Sachlichkeitsgebot des Gleichheitssatzes und die Eignung für den konkreten Auftrag zu berücksichtigen. Auch müssen die Zuschlagskriterien so verfasst werden, dass alle durchschnittlich fachkundigen Bieter diese bei der üblichen Sorgfalt in gleicher Weise auslegen können.

Auch vergabefremde Kriterien, wie qualitative, umweltbezogene oder soziale Aspekte, können in einem gewissen Ausmaß bei der Bewertung des Angebotes herangezogen werden. Explizit wird dies nun durch die neue allgemeine Vergaberichtlinie 2014 ermöglicht. Nichtsdestotrotz wird auch bei diesen Kriterien ein Auftragsbezug gefordert.

### 3.15 Leistungsvertrag

Kernstück der Ausschreibungsunterlagen sind die Bestimmungen betreffend den Leistungsvertrag (vgl § 99 Abs 1 und 2 BVergG). Bestehen für die Vertragsbestimmungen

geeignete Leitlinien wie ÖNORMEN oder standardisierte Leistungsbeschreibungen, so sind diese heranzuziehen. Der Auftraggeber kann in den Ausschreibungsunterlagen in einzelnen Punkten davon abweichende Festlegungen treffen. Die Gründe für die abweichenden Festlegungen sind vom Auftraggeber festzuhalten und den Unternehmen auf Anfrage unverzüglich bekannt zu geben (vgl § 99 Abs 2 BVergG).

### **3.16 Angebot**

Die Bieter haben sich bei der Erstellung ihrer Angebote an die Ausschreibungsunterlagen zu halten: Abweichungen wie zB eigene allgemeine Geschäftsbedingungen sind mit dem Ausscheiden gemäß § 129 Abs 1 Z 7 und § 269 Abs 1 Z 5 BVergG bedroht.

### **3.17 Ausscheiden von Angeboten**

Vor der Wahl des Angebots für die Zuschlagsentscheidung hat der Auftraggeber aufgrund des Ergebnisses der Angebotsprüfung unter anderem folgende Angebote auszuschließen (vgl. § 129 Abs 1 und § 269 Abs 1 BVergG):

- Angebote von Bieter, die von der Teilnahme am Vergabeverfahren auszuschließen sind
- Angebote von Bieter, deren Befugnis, finanzielle, wirtschaftliche oder technische Leistungsfähigkeit oder Zuverlässigkeit nicht gegeben ist
- Angebote, die eine - durch eine vertiefte Angebotsprüfung festgestellte - nicht plausible Zusammensetzung des Gesamtpreises aufweisen (zB spekulative Preisgestaltung)
- Angebote, bei denen der Bieter keine Preise angibt, sondern nur erklärt, das billigste Angebot um einen bestimmten Prozentsatz oder Wert zu unterbieten
- Angebote, bei denen ein Vadium verlangt wurde, dessen Nachweis bei Angebotsöffnung jedoch fehlt
- Verspätet eingelangte Angebote
- Den Ausschreibungsbestimmungen widersprechende Angebote, wenn sie nicht zugelassen wurden oder wenn deren Mängel nicht behoben wurden bzw. nicht behebbar sind
- Angebote von Bieter, die mit anderen Unternehmen für den Auftraggeber nachteilige, gegen die guten Sitten oder den Grundsatz des Wettbewerbs verstoßende Abreden getroffen haben
- Rechnerisch fehlerhafte Angebote, die gemäß den Festlegungen in der Ausschreibung nicht weiter zu berücksichtigen sind
- Angebote von nicht aufgeforderten Bieter
- Angebote von Bieter, bei denen dem Auftraggeber im Zeitpunkt der Zuschlagsentscheidung bzw des Ablaufes der gemäß § 112 Abs 3 BVergG gesetzten Nachfrist keine für die Zulässigkeit der Ausübung einer Tätigkeit in Österreich

erforderliche behördliche Entscheidung, kein Nachweis darüber, dass die gemäß einer Entscheidung nach lit. a fehlenden Kenntnisse erworben worden sind, kein Nachweis darüber, dass vor Ablauf der Angebotsfrist ein auf Einholung einer Entscheidung nach lit. a gerichtetes Verfahren eingeleitet worden ist oder eine behördliche Entscheidung, die die Zulässigkeit der Ausübung einer Tätigkeit in Österreich ausschließt, vorliegt.

### 3.18 Zuschlag (Vertragsabschluss)

Der Leistungsvertrag kommt durch Annahme, d.h. Zuschlag auf das Angebot des Bieters zu Stande.

Die **interne Zuschlagsentscheidung** ist allen nicht zum Zug gekommenen Bietern gleichzeitig, unverzüglich und nachweislich elektronisch oder mittels Telefax vom Auftraggeber mitzuteilen. In der Mitteilung sind das Ende der Stillhaltefrist, die Gründe für die Ablehnung des Angebots, die Vergabesumme sowie die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebotes mitzuteilen. Gemäß § 132 BVergG knüpft an die Zuschlagsentscheidung eine „Stillhaltefrist“, innerhalb welcher der Auftraggeber den Zuschlag bei sonstiger Nichtigkeit nicht erteilen darf. Diese Stillhaltefrist beträgt bei der Übermittlung auf elektronischem Weg oder mittels Telefax 10 Tage und bei der Übermittlung auch brieflichem Weg 15 Tage. Die Frist beginnt mit der Absendung der Mitteilung der Zuschlagsentscheidung.

Erst nach Ablauf der Stillhaltefrist darf der Zuschlag erteilt werden, das Angebot angenommen werden. Der Zuschlag ist durch Auftragschreiben, Bestellschein oder Schlussbrief zu erteilen. Das Vergabeverfahren endet entweder mit dem Vertragsabschluss oder mit dem Widerruf der Ausschreibung (§ 135 Abs 1 BVergG). Auch der Widerruf muss den Bietern entsprechend bekannt gegeben werden.

Diese Broschüre ist ein **Produkt der Zusammenarbeit aller Wirtschaftskammern.**

Bei Fragen wenden Sie sich bitte an die Wirtschaftskammer Ihres Bundeslandes:

Burgenland, Tel. Nr.: 05 90907, Kärnten, Tel. Nr.: 05 90904, Niederösterreich Tel. Nr.: (02742) 851-0,

Oberösterreich, Tel. Nr.: 05 90909, Salzburg, Tel. Nr.: (0662) 8888-0, Steiermark, Tel. Nr.: (0316) 601-0,

Tirol, Tel. Nr.: 05 90905-1111, Vorarlberg, Tel. Nr.: (05522) 305-0, Wien, Tel. Nr.: (01) 51450-1615,

**Hinweis!** Diese Information finden Sie auch im Internet unter <http://wko.at>. Alle Angaben erfolgen trotz sorgfältigster Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Wirtschaftskammern Österreichs ist ausgeschlossen. Bei allen personenbezogenen Bezeichnungen gilt die gewählte Form für beide Geschlechter!