

4985/AB XX.GP

Die Abgeordneten zum Nationalrat Dr. Haider und Kollegen haben am 26. November 1998 unter der Nr. 5261/J an mich eine schriftliche parlamentarische Anfrage betreffend Problembereiche des Vergabe - verfahrens gerichtet.

Diese Anfrage beantworte ich wie folgt:

Zunächst einige grundsätzliche Anmerkungen:

Gemäß Art. 52 Abs. 1 B -VG ist der Nationalrat befugt, die Geschäftsführung der Bundesregierung zu überprüfen, deren Mitglieder über alle Gegenstände der Vollziehung zu befragen und alle einschlägigen Auskünfte zu verlangen. Aus Artikel 23 d Abs. 5 B -VG folgt der Grundsatz, daß die Umsetzung von Gemeinschaftsrecht, insbesondere die Erlassung der zur Ausführung von Richtlinien erforderlichen Gesetze, jeweils jener Gebietskörperschaft obliegt, die aufgrund der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung für die betreffende Materie zuständig ist. Die verfassungsrechtliche Zuständigkeitsverteilung im

Verhältnis zwischen Bund und Ländern hat durch den Beitritt zur EU diesbezüglich keine Änderung erfahren. Der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 7. Oktober 1998, B 2103/97, festgestellt, daß die Kompetenzen zur Gesetzgebung und Vollziehung bei der Regelung des Vergaberechts zwischen Bund und Ländern geteilt sind.

Gemäß § 91 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Nationalrates ergibt sich, daß eine Beantwortung der Anfrage dann entfällt, wenn diese nicht möglich ist. In der von den Abgeordneten eingebrachten Anfrage wird nicht näher differenziert, ob sich die gestellten Anfragen auf den Bereich der Bundesvollziehung beziehen oder auch den Landesbereich betreffen. Aus dem Wortlaut der Frage 6 ist zu erschließen, daß sich zumindest diese Frage (teilweise) auf einen Bereich der Landesvollziehung bezieht, da allein in diesem Bereich der "UVS" als Nachprüfungsorgan eingerichtet wurde. Soweit daher die Anfrage den Bereich der Landesvollziehung betrifft, ersuche ich um Verständnis, daß mir eine Beantwortung nicht möglich ist.

#### Zu Frage 1:

Aus dem in § 16 Abs. 1 des Bundesvergabegesetzes verankerten Grundsatz des freien und lautereren Wettbewerbes und der Gleichbehandlung aller Bieter folgt, daß auch im Verhandlungsverfahren ein reines Preisverhandeln ohne gleichzeitige Angebotsoptimierung unzulässig ist. Preisverhandlungen (plus oder minus) sind daher nur dann zulässig, wenn sie durch inhaltliche Änderungen des Angebotes indiziert sind. Das bloße Preisverhandeln ist auch nicht unter dem Prätext zulässig, daß mit allen - und nicht bloß mit einem einzelnen oder einigen - Bietern verhandelt wird. In der Regel verstößt das bloße Preisverhandeln ferner gegen den ebenfalls in § 16 Abs. 1 des Bundesvergabegesetzes verankerten Grundsatz der Vergabe zu angemessenen Preisen.

Zu Frage 2:

Aus dem bereits erwähnten Grundsatz der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter folgt, daß der Auftraggeber bei der in der Frage erwähnten Fall - konstellation allen anderen Bietern die Möglichkeit einräumen muß, ihre Angebote unter der Voraussetzung der erwähnten Haftungserklärung zu überarbeiten. Dies wurde ebenfalls bereits vom EuGH im Erkenntnis in der Rs C - 243189, Storebaelt, Slg 1993,1 - 3353, festgestellt.

Zu Frage 3:

Aus dem bereits erwähnten Grundsatz der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter sowie aus dem Grundsatz der Transparenz des Vergabeverfahrens folgt, daß der Auftraggeber die „Vergabekriterien“ (gemeint sind wohl die Zuschlagskriterien) a priori festzulegen und bekanntzumachen hat. Das Bundes - vergabegesetz enthält daher auch eine explizite Verpflichtung in § 29 Abs. 4, wonach der öffentliche Auftraggeber in den Ausschreibungsunterlagen oder in der Bekanntmachung alle Zuschlagskriterien, deren Verwendung er vorsieht, grundsätzlich in der Reihenfolge der ihnen zuerkannten Bedeutung anzugeben hat.

Zu Frage 4:

Wie die Europäische Kommission bereits mehrfach festgehalten hat, sind Eignungskriterien und Zuschlagskriterien strikt zu trennen. Von diesem Grundsatz geht auch das Bundesvergabegesetz aus. Eine doppelte" Berücksichtigung der Kriterien wäre daher unzulässig.

Zu Frage 5:

Gemäß § 16 Abs.4 des Bundesvergabegesetzes sind Unternehmen, die an den Vorarbeiten für eine Ausschreibung unmittelbar oder mittelbar

beteiligt sind, sowie mit diesen verbundene Unternehmen, von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren auszuschließen, es sei denn, daß auf deren Beteiligung in begründeten Sonderfällen nicht verzichtet werden kann. Diese Bestimmung wird in Zweifelsfällen immer dann hart auszu-legen sein, wenn der mögliche Bieter durch seine Teilnahme bzw. durch die Teilnahme seiner Konzernunternehmung an den Vorarbeiten einen Wettbewerbsvorteil lukrieren kann. Zur Erfüllung des Tatbestandes ist daher neben dem bloßen Sachverhalt der Beteiligung auch das Vorliegen einer objektiven Wettbewerbsbeeinträchtigung durch die Beteiligung eines Unternehmens an den Vorarbeiten einer Ausschreibung erforderlich. Der Grundsatz geht vom Regelfall aus, daß die Beteiligung eines Unternehmens an den Vorarbeiten zu einer Ausschreibung üblicherweise Wettbewerbsvorteile auslöst. Die Ausnahmebestimmung des letzten Satzes ist restriktiv auszulegen und die Beweislast zur Rechtfertigung deren Inanspruchnahme trifft den Auftraggeber.

Zur Frage 6:

Der oftmalige zeitliche Zusammenfall von Zuschlagsentscheidung des Auftraggebers und Vertragsabschluß ist derzeit Gegenstand eines österreichischen Vorabentscheidungsverfahrens vor dem EuGH (Rs C - 81/98). Bis zu einer anderslautenden Entscheidung des Gerichtshofes gehe ich davon aus, daß die Rechtslage nach dem Bundesvergabegesetz gemeinschaftsrechtskonform ist.

Der restliche Teil der Frage betrifft keinen Gegenstand der Vollziehung des Bundeskanzlers. Ich ersuche um Verständnis, daß mir eine diesbezügliche Beantwortung daher nicht möglich ist.