



Technische Universität Graz
Erzherzog-Johann-Universität

An das Bundeskanzleramt –
Verfassungsdienst
z.H. Herrn Dr. Fruhmann
Ballhausplatz 1
1010 WIEN

**Institut für Baubetrieb und
Bauwirtschaft, Projekt-
entwicklung und Projekt-
management**

Univ.Prof. Dipl.Ing.
Hans LECHNER
Institutsvorstand
Lessingstrasse 25/II
8010 Graz

Tel.: (0316) 873-6251
Fax.: (0316) 873-6752

Per e-mail: va8@bka.gv.at
begutachtungsverfahren@parlinkom.gv.at

sekretariat@bbw.tugraz.at

Betrifft: Entwurf zum Bundesvergabegesetz 2006
Stellungnahme zu BKA GZ 600.883/0050-V/A/8/2005

Graz, 13.09.05

Sehr geehrte Damen und Herren !

Hiermit übermitteln wir Ihnen unsere Stellungnahme zum Entwurf des Bundesvergabegesetzes 2006.

1. Einleitung

Die vergaberechtliche Problematik, die eine **Insolvenz eines Auftragnehmers** für einen, sich schon im Durchführungsstadium befindlichen Bauauftrag mit sich bringt, wird unseres Erachtens im Bundesvergabegesetz nicht ausreichend berücksichtigt.

Für jene Fälle, in denen bereits bei der Vergabe eines Bauauftrages ein offenes Verfahren bzw. ein nicht offenes Verfahren nach vorheriger Bekanntmachung ordnungsgemäß durchgeführt wurde, sollte bei einer nachträglichen Insolvenz eines Auftragnehmers, wie es in der Baupraxis immer wieder vorkommt, im Bundesvergabegesetz 2006 Vorsorge getroffen werden.

2. Die Regelungen des Entwurfes zum BVergG 2006 zur Wahl des Verhandlungsverfahrens

Gemäß § 30 Abs. 1 Z 1 BVergG-E kann bei Bauaufträgen dann ein Verhandlungsverfahren nach vorheriger Bekanntmachung durchgeführt werden, wenn im Rahmen eines durchgeführten offenen oder nicht offenen Verfahrens mit vorheriger Bekanntmachung nur Angebote abgegeben worden sind, die nach den Vorschriften des Bundesverabegesetzes unannehmbar sind und die ursprünglichen Bedingungen für den Bauauftrag nicht grundlegend geändert werden.

Gemäß § 30 Abs. 2 Z 1. BVergG-E kann bei Bauaufträgen dann ein Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung durchgeführt werden, wenn im Rahmen eines vorher durchgeführten offenen oder nicht offenen Verfahrens mit vorheriger Bekanntmachung kein im Sinne des Bundesvergabegesetzes geeignetes Angebot abgegeben oder kein Teilnahmeantrag gestellt worden ist und die ursprünglichen Bedingungen für den Bauauftrag nicht grundlegend geändert werden und der Kommission ein Bericht vorgelegt wird, wenn sie dies wünscht.

Gemäß § 30 Abs. 2 Z 3 BVergG-E kann ein Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung gewählt werden bei dringlichen, zwingenden Gründen, die nicht dem Verhalten des Auftraggebers zuzuschreiben sind und im Zusammenhang mit Ereignissen stehen, die der Auftraggeber nicht voraussehen konnte und es nicht zulassen, die im offenen Verfahren, im nicht offenen Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung oder in einem gemäß Abs. 1 durchzuführenden Verhandlungsverfahren vorgeschriebenen Fristen einzuhalten.

3. Problematik

Die Einleitung eines **Insolvenzverfahrens** (Konkurs, Ausgleich) eines Auftragnehmers im Rahmen der Durchführung eines Bauauftrages, welcher vorher ordnungsgemäß im Rahmen eines offenen bzw. nicht offenen Vergabeverfahrens nach vorheriger Bekanntmachung vergeben wurde, stellt uE einen **dringlichen, zwingenden Grund** iS des § 30 Abs 2 Z 3 BVergG-E dar, der ein **Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung** rechtfertigt.

Die Erläuterungen zu § 30 BVergG-Entwurf sprechen jedoch bei dringlichen, zwingenden Gründen vorrangig von solchen Ereignissen, die „den Rahmen des wirtschaftlichen und sozialen Lebens sprengen“ (z.B. Naturkatastrophen, die dringende Lieferungen für Hilfsleistungen und zum Schutz der Opfer erfordern).

Im Hinblick auf diese Erläuterungen ist es unklar, ob ein Insolvenzfall eines Auftragnehmers bei einem laufenden Bauvorhaben als dringlicher, zwingender Grund unter § 30 Abs 2 Z 3 zu subsumieren ist.

4. Vorschlag

Es ist unzweifelhaft, dass die Insolvenz eines Auftragnehmers bei einem laufenden Bauauftrag einen großen wirtschaftlichen Schaden darstellt, sowohl für den öffentlichen Auftraggeber, als auch für die anderen am Bauauftrag beteiligten Auftragnehmer und Subunternehmer. Man bedenke die enormen Bauzeitverzögerungen, die ein neuerlich durchzuführendes offenes oder nicht offenes Verfahren mit öffentlicher Bekanntmachung nach sich ziehen würde. Die Durchführung eines **Verhandlungsverfahrens** für diesen Fall liegt also sowohl im Interesse des öffentlichen Auftraggebers, als auch der anderen an der Durchführung des Bauauftrages beteiligten Unternehmen.

Unseres Erachtens sollte im BVergG 2006 in dessen § 30 ausdrücklich geregelt werden, dass

- die Einleitung eines Konkurs- bzw. Insolvenzverfahrens,
- die Einleitung eines gerichtliches Ausgleichsverfahren, eines Vergleichsverfahren oder eines Zwangsausgleich oder
- die Eröffnung eines Konkursverfahrens, welches mangels hinreichendem Vermögen abgewiesen wurde,

die Wahl eines Verhandlungsverfahrens ohne vorherige Bekanntmachung, jedenfalls aber die Wahl eines Verhandlungsverfahrens nach vorheriger Bekanntmachung rechtfertigen.

Zumindest sollte ein Verhandlungsverfahren (mit oder ohne vorheriger Bekanntmachung) bei Insolvenz eines Auftragnehmers jedenfalls dann möglich sein, wenn der Bauauftrag im Vorfeld schon im Rahmen eines offenen oder nicht offenen Verfahrens ordnungsgemäß vergeben wurde.

Weiters sollte in § 65 BVergG 2006 auch ausdrücklich klargestellt werden, dass der Eintritt der Insolvenz eines Auftragnehmers einen **Dringlichkeitsgrund** darstellt, der die Durchführung eines verkürzten Verfahrens in jedenfalls rechtfertigt.

5. Resümee

Durch eine entsprechende Regelung im Falle einer Insolvenz eines Auftragnehmers im BVergG 2006 dahingehend, dass ein Verhandlungsverfahren für diesen Fall geboten scheint, können wirtschaftliche Schäden, die eine solche Insolvenz jedenfalls mit sich bringt durch die kürzeren Fristen eines Verhandlungsverfahrens verringert werden.

Mit freundlichen Grüßen



Univ.-Prof. Dipl.-Ing. Hans Lechner
Institutsvorstand

Mag. Dipl.-Ing. Gerald Gruber
Wissenschaftlicher Assistent

