

AMT DER NIEDERÖSTERREICHISCHEN LANDESREGIERUNG
Gruppe Landesamtsdirektion
Abteilung Landesamtsdirektion/Verfassungsdienst
Postanschrift 3109 St. Pölten, Landhausplatz 1



Amt der Niederösterreichischen Landesregierung, 3109

An das
 Bundeskanzleramt
 Ballhausplatz 2
 1014 Wien

Beilagen

LAD1-VD-13701/124-2009
 Kennzeichen (bei Antwort bitte angeben)

Bürgerservice-Telefon 02742-9005-9005

In Verwaltungsfragen für Sie da. Natürlich auch außerhalb
 der Amtsstunden: Mo-Fr 07:00-19:00, Sa 07:00-14:00 Uhr

Bezug	BearbeiterIn	(0 27 42) 9005	Durchwahl	Datum
BKA-600.883/0046-V/8/2009	Dr. Markus Grubner	12377		09. Juni 2009

Betrifft

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundesvergabegesetz 2006 geändert wird;
 Begutachtungsverfahren; Stellungnahme

Die NÖ Landesregierung hat in ihrer Sitzung vom 9. Juni 2009 beschlossen, zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundesvergabegesetz 2006 geändert wird, wie folgt Stellung zu nehmen:

Zu Z. 19 (§ 70 Abs. 3):

Beim zweistufigen Verfahren könnte diese Regelung Probleme im Vollzug bereiten, da sich in der Praxis immer wieder Erklärungen der Bieter oder Bewerber als nicht richtig herausstellen. Bei zweistufigen Verfahren könnte die neue Regelung daher dazu führen, dass ein aufgrund der „Eigenerklärung“ als geeignet einzustufender Bewerber zur Angebotslegung aufgefordert wird, sich nach der Prüfung der Angebote vor Bekanntgabe der Zuschlagsentscheidung aber herausstellt, dass dieser Bewerber eigentlich gar nicht einzuladen gewesen wäre. Damit ginge auch einher, dass eigentlich „einzuladende“ Bewerber nun nicht für die zweite Stufe des Vergabeverfahrens eingeladen wurden, obgleich sie – hätte man die Eignung „herkömmlich“ geprüft – einzuladen gewesen wären. Aus „Sicherheitsgründen“ müsste jeder öffentliche Auftraggeber bei zweistufigen Verfahren von jedem Bewerber, der für eine Angebotslegung in Aussicht genommen wird,

Parteienverkehr: Dienstag 8 - 12 Uhr und 16 - 18 Uhr; St. Pölten, Landhausplatz 1, Haus 3 - Mistelbach
Zum Nahzonentarif erreichbar über ihre
Bezirkshauptmannschaft + Durchwahlklappe bzw. mit 109 die Vermittlung
 Telefax (02742) 9005/13610 - E-Mail post.lad1@noel.gv.at – Internet <http://www.noel.gv.at>
 DVR: 0059986

die Vorlage sämtlicher Nachweise zur Eignung und Zuverlässigkeit verlangen. Nach dem Gesetzestext scheint aber eine solche Vorgangsweise nicht gedeckt zu sein, sieht doch § 70 Abs 3 des Entwurfes vor, dass „dies nach Auffassung des Auftraggebers im Einzelfall“ erforderlich sein muss. Der Entwurf geht offensichtlich davon aus, dass die Vorlage bestimmter Nachweise nur von bestimmten Bewerbern oder Bietern verlangt werden kann. Dies führt dazu, dass eine Verzögerung der Beschaffung mit der Nachweiserbringung verbunden ist. Bei zweistufigen Verfahren sollte ganz generell vorgesehen werden können, dass die Nachweise von allen Bewerbern beizubringen sind. Unklar sind in diesem Zusammenhang die Ausführungen in den Erläuterungen zu „unbekannten“ Unternehmen. Diese Ausführungen könnten im Ergebnis dazu führen, dass die Eigenerklärungen oftmals nicht ausreichend sein werden.

Zu Z. 21a (§ 76):

In § 76 ist vorgesehen, dass sich ein Unternehmer zum Nachweis seiner Befugnis auf die Kapazitäten anderer Unternehmen berufen kann. Diese Regelung könnte im Vollzug Fragen dahingehend aufwerfen, ob Unternehmen, welchen gewerberechtlich die Berufung auf Dritte im Hinblick auf die Befugnis nicht gestattet ist (anders als etwa den Baumeistern oder in den Fällen des § 32 GewO), dies nun aufgrund der vergaberechtlichen Spezialregelung tun können. Zumindest wäre in den Erläuterungen klarzustellen, dass eine Berufung auf die Befugnis Dritter nur dann möglich ist, wenn dies auch gewerberechtlich zulässig ist.

Zu Z. 24a (§ 83 Abs. 3):

Es ist vorgesehen, dass die Weitergabe an Subunternehmer nur insoweit zulässig ist, als der Subunternehmer die für die Ausführung seines Teils erforderliche Befugnis, technische, finanzielle und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit sowie die berufliche Zuverlässigkeit gemäß den §§ 72 und 73 besitzt. In den Erläuterungen wird hierzu ausgeführt, dass die Zulässigkeitsregel betreffend die Weitergabe von Teilen der Leistung hinsichtlich der finanziellen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit nur dann gelten soll, wenn der Unternehmer die Subunternehmer zur Darlegung seiner finanziellen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit benötigt. Dies findet sich in dieser Form aber im Gesetzestext nicht. Eine Klarstellung ist daher erforderlich.

Zu Z. 27 (§ 103 Abs. 5, § 154 Abs. 4, § 160 Abs. 5 und § 286 Abs. 4):

Der Grund für eine Gesetzesänderung ist nicht ersichtlich. Der Entwurf führt vielmehr zu Unklarheiten, etwa ob dem Bewerber jederzeit und ohne Ankündigung Einsicht zu gewähren ist. Schon bisher musste der Bewerber keinen formellen „Antrag“ – wie in den Erläuterungen ausgeführt – stellen, sondern eben bloß mitteilen, dass er Einsicht nehmen will. Dies ist auch erforderlich, weil andernfalls Bewerber jederzeit ohne Terminabsprache bei der vergebenden Stelle erscheinen könnten, um Einsicht zu nehmen. Es entspricht aber geschäftlichen Gepflogenheiten, dass die Einsicht in Unterlagen nach Terminvereinbarung erfolgt. Die diesbezügliche Änderung wird daher abgelehnt. Allenfalls könnte man – wie in § 118 des Entwurfes – vorsehen, dass nach „formloser Aufforderung“ die Einsicht zu gewähren ist. Die Begründung der Erläuterungen, dass das Verlangen um Einsichtnahme ein „erheblicher Kostenfaktor“ für Unternehmen wäre, kann gerade im Hinblick auf die mögliche E-Mailkommunikation nicht nachvollzogen werden.

Zu Z. 81 (§ 334 Abs. 8):

Der Entwurf sieht für den Vollzugsbereich des Bundes vor, dass Geldbußen höchstens 20% der Auftragssumme betragen dürfen. Dieser Betrag erscheint sehr hoch, es wird angeregt, die Höhe dieses Betrags zu reduzieren.

In diesem Zusammenhang wird auf den Beschluss der Landesamtsdirektoren-Konferenz vom 16. April 2009 verwiesen: „Die Landesamtsdirektorenkonferenz ersucht den Bund, bei Ausarbeitung der Regierungsvorlage für eine BVergG-Novelle 2009 die Richtlinie 2007/66/EG nur im Oberschwellenbereich umzusetzen und Verschärfungen im Rechtsschutz im Unterschwellenbereich nur im verfassungsgesetzlich gebotenen Umfang vorzunehmen. Dasselbe gilt für die Länder bei der Novellierung ihrer Vergaberechtsschutzgesetze.“

Die Einführung einer Geldbuße im Unterschwellenbereich stellt eine Verschärfung zur bisherigen Rechtslage dar. Es wäre darzutun, ob dies verfassungsrechtlich geboten ist.

Eine Ausfertigung dieser Stellungnahme wird unter einem dem Präsidium des Nationalrates elektronisch übermittelt.

Ergeht an:

1. An das Präsidium des Nationalrates,

-
2. An das Präsidium des Bundesrates
 3. Herr Bundesrat Karl BODEN, Reibers 41, 3844 Waldkirchen an der Thaya
 4. Frau Bundesrätin Martina DIESNER-WAIS, Pürbach 96, 3944 Schrems
 5. Herrn Bundesrat Friedrich HENSLER, Untere Hauptstraße 4, 2471 Hollern
 6. Herrn Bundesrat Werner HERBERT, Schloßparksiedlung 35, 2433 Margarethen am Moos
 7. Frau Bundesrätin Elisabeth KERSCHBAUM, Albrechtsgasse 2/16, 2100 Korneuburg
 8. Frau Bundesrätin Juliane LUGSTEINER, Fournalnigasse 17, 2604 Theresienfeld
 9. Herrn Bundesrat Walter MAYR, Mitterweg 16, 2301 Mühlleiten
 10. Herrn Bundesrat Martin PREINEDER, Frohsdorf 25, 2821 Lanzenkirchen
 11. Frau Bundesrätin Bettina RAUSCH, Neustift 19, 3375 Krummnußbaum
 12. Herrn Bundesrat Kurt STROHMAYER-DANGL, Matzles 39, 3830 Waidhofen an der Thaya
 13. Frau Bundesrätin Christa VLADYKA, Marienheimgasse 8/7/1, 2460 Bruck an der Leitha
 14. Frau Bundesrätin Sonja ZWAZL, Landsbergerstraße 1, 3100 St. Pölten
 15. An das Amt der Burgenländischen Landesregierung, Europaplatz 1, 7000 Eisenstadt
 16. An das Amt der Kärntner Landesregierung, Arnulfplatz 1, 9020 Klagenfurt
 17. An das Amt der Oberösterreichischen Landesregierung, Landhausplatz 1, 4021 Linz
 18. An das Amt der Salzburger Landesregierung, Chiemseehof, 5010 Salzburg
 19. An das Amt der Steiermärkischen Landesregierung, Burgring 4, 8010 Graz
 20. An das Amt der Tiroler Landesregierung, Eduard Walnöfer Platz 3, 6020 Innsbruck
 21. An das Amt der Vorarlberger Landesregierung, Römerstraße 15, 6900 Bregenz
 22. An das Amt der Wiener Landesregierung, Rathaus, 1082 Wien
 23. An die Verbindungsstelle der Bundesländer, Schenkenstraße 4, 1014 Wien
 24. Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, Ballhausplatz 2, 1014 Wien
 25. Landtagsdirektion

NÖ Landesregierung

Dr. P R Ö L L

Landeshauptmann