



## Amt der Wiener Landesregierung

Dienststelle: Magistratsdirektion  
Geschäftsbereich Recht  
Verfassungsdienst und  
EU-Angelegenheiten

Adresse: 1082 Wien, Rathaus  
Telefon: 4000-82302  
Telefax: 4000-99-82310  
e-mail: post@md-v.wien.gv.at  
DVR: 0000191

MD-VD - 927/11

Wien, 14. September 2011

Entwurf eines Bundesgesetzes  
über die Vergabe von Aufträgen  
im Verteidigungs- und Sicherheits-  
bereich (Bundesvergabegesetz  
Verteidigung und Sicherheit 2011 -  
BVergGVS 2011) und eines Bundes-  
gesetzes, mit dem das Bundes-  
vergabegesetz 2006 - BVergG 2006  
geändert wird;  
Begutachtung;  
Stellungnahme

zu BKA-600.883/0035-V/8/2011

An das  
Bundeskanzleramt

Zu dem mit Schreiben vom 11. Juli 2011 übermittelten Entwurf des im Betreff genannten Bundesgesetzes wird nach Anhörung des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien wie folgt Stellung genommen:

Art. 1 (§ 9 Z 16 bis 19):

Zu § 9 Z 16 bis 19 des vorliegenden Entwurfs ist zu bemerken, dass die gewählte Formulierung das Risiko einer nicht entsprechenden Umsetzung der Richtlinie 2009/81/EG durch andere EU-Mitgliedstaaten (für den Fall der Inanspruchnahme einer ausländischen zentralen Beschaffungsstelle) auf den jeweiligen Auftraggeber bzw. die jeweilige Auftraggeberin überwälzen würde. Die Ausnahmebestimmung sollte jedenfalls schon dann zum Tragen kommen, wenn die zentrale (ausländische) Beschaffungsstelle die in Umsetzung der Richtlinie 2009/81/EG im jeweiligen Land ergangenen Vorschriften befolgt.

Art. 1 (§ 30 Abs. 1):

Weiters legt die Textierung zu § 30 Abs. 1 des vorliegenden Entwurfs nahe, dass die hier angeführten 100.000 Euro nur ein Richtwert sind, ab dem jedenfalls eine vorherige Bekanntmachung zu erfolgen hat. Unter diesem Schwellenwert „kann“ diese im Einzelfall auf Grund des Transparenzprinzips erforderlich sein. Ähnlich wie im Entwurf zur BVergG-Novelle 2011 wird daher das Risiko allfälliger Fehleinschätzungen der Binnenmarktrelevanz vom nationalen Gesetzgeber auf den einzelnen Auftraggeber bzw. die einzelne Auftraggeberin überwälzt.

Art. 1 (§§ 32 und 33):

Mit Schreiben des Bundeskanzleramtes - Verfassungsdienst vom 19. Juli 2011, GZ BKA-600.883/0040-V/8/2011 wurde neben dem vorliegenden Begutachtungsentwurf ein weiterer Gesetzentwurf zur Änderung des Bundesvergabegesetzes 2006 (BVergG-Novelle 2011) zur Begutachtung ausgesendet. Das im letztgenannten Entwurf in § 41a für den Anwendungsbereich des Bundesvergabegesetzes 2006 vorgesehene Verfahren einer „Direktvergabe nach vorheriger öffentlicher Markterkundung“ ist im Wesentlichen ident mit dem im vorliegenden Entwurf im § 33 enthaltenen Verfahren. Um Wiederholungen zu vermeiden, darf zunächst auf die Stellungnahme des

Amtes der Wiener Landesregierung im genannten Begutachtungsverfahren verwiesen werden. Konkret auf Art. 1 des vorliegenden Entwurfs bezogen könnte jeweils der erste Satz der §§ 32 Abs. 4 und 33 Abs. 7 entfallen, zumal dies bereits durch die Bestimmung des § 17 Abs. 1 geregelt erscheint. Nicht nachvollziehbar erscheint weiters, warum § 33 Abs. 6 des Entwurfs (neben § 33 Abs. 5 des Entwurfs und - vor allem - im Gegensatz zu § 41a des Entwurfs zur BVergG-Novelle 2011) eine zusätzliche Bekanntmachungspflicht gegenüber jenen Unternehmen vorsieht, die ein Angebot gelegt haben. Diese doppelte Informationspflicht betreffend eine Direktvergabe erscheint systemwidrig und ist abzulehnen.

Art. 1 (§ 47 Abs. 2):

Zu § 47 Abs. 2 des vorliegenden Entwurfs ist festzuhalten, dass nach Kenntnisstand des Amtes der Wiener Landesregierung ein elektronischer „single point of entry“ (Bekanntmachungsplattform) derzeit nicht in allen Bundesländern zwingend vorgeschrieben ist, wobei im Hinblick auf den vorliegenden Entwurf in Wien eine Ergänzung der Verordnung betreffend die Bekanntmachungen erforderlich erscheint. Im Hinblick auf die erforderliche Zeit zur Umsetzung der im Entwurf vorgesehenen Bestimmung wird die Festlegung einer entsprechenden Übergangsfrist im Umfang von zumindest einem Jahr ab Inkrafttreten der Bestimmung zwingend für erforderlich erachtet.

Art. 1 (§ 104 Abs. 5):

Gemäß § 104 Abs. 5 letzter Satz des vorliegenden Entwurfs müsste auch bei Bauaufträgen ab 412.000 Euro eine formalisierte vertiefte Angebotsprüfung erfolgen. Insofern wird angeregt - sofern dies nicht wie im Sinne von § 125 Abs. 5 des Entwurfs einer BVergG-Novelle 2011 für den gesamten Unterschwellenbereich entfallen soll - für Bauaufträge einen entsprechend angemessenen Wert (wenigstens 1 Mio. Euro) vorzusehen.

Art. 1 (§ 107 Abs. 2):

Weiters wird in § 107 Abs. 2 des vorliegenden Entwurfs der Entfall der Verpflichtung zur Mitteilung der Zuschlagsentscheidung bei allen Verfahren ohne vorherige Bekanntmachung im Unterschwellenbereich nicht vorgesehen und somit ein (wichtiges) Verhandlungsergebnis betreffend die Vereinfachung des Unterschwellenbereiches im Rahmen der BVergG-Novelle 2011 nicht in das BVergGVS 2011 übernommen. Im Sinne der Verwaltungsreform bzw. Entbürokratisierung des Unterschwellenbereiches wird daher die entsprechende Ergänzung auch im Anwendungsbereich des BVergGVS 2011 nachdrücklich gefordert.

Art. 1 (§ 144 Abs. 1):

Im Zusammenhang mit der in § 144 Abs. 1 vorgesehenen Strafdrohung bis zu 50.000 Euro, wird - um Wiederholungen zu vermeiden - auf die diesbezüglichen Ausführungen zu § 344 Abs. 1 des Entwurfes einer BVergG-Novelle 2011 verwiesen. Die Maximalhöhe der Geldstrafe sollte daher das Ausmaß von 35.000 Euro nicht überschreiten.

Erläuterungen zu Art. 1:

Zu den Ausführungen auf Seite 7 der Erläuterungen zu § 1 (unteres Drittel), wonach eine freiwillige Befolgung der Rechtsvorschriften des BVergG 2006 anstatt der Rechtsvorschriften des BVergVS 2011 nicht möglich (gemeint wohl: nicht zulässig) sei, ist zu bemerken, dass im Rahmen der Vorbereitung des gegenständlichen Entwurfes speziell die Möglichkeit der freiwilligen Durchführung eines von der RL 2009/81/EG nicht vorgesehenen offenen Verfahrens diskutiert wurde. Seitens des Amtes der Wiener Landesregierung wird abgesehen davon die freiwillige Unterwerfung unter das strengere Regime des BVergG 2006 (etwa betreffend Fristen, Prüf- und Dokumentationspflichten) nach wie vor für zulässig erachtet.

Im Hinblick auf die Ausführungen und den Hinweis auf das Urteil des EuGH in der Rechtssache „Lianakis“, Rs C-199/07, auf Seite 14 der Erläuterungen (zu § 3 Z 22) wird angeregt, dieses Urteil durch einen ergänzenden Verweis auf das für die Vergabe geistiger Leistungen wichtige Erkenntnis des VwGH vom 26. Juni 2009, Zl. 2009/04/0024, zu relativieren.

Auf Seite 67 der Erläuterungen (zu § 59, unteres Drittel) wird die Auffassung vertreten, dass der Auftraggeber bzw. die Auftraggeberin die Möglichkeit habe, sich in zweistufigen Verfahren von den Bewerbern bzw. Bewerberinnen sofort alle ihm bzw. ihr erforderlich erscheinenden Nachweise vorlegen zu lassen. Dies würde im Widerspruch zum Gesetzeswortlaut stehen, weil Nachweise nach dem derzeitigen Auslegungsstand nur von bestimmten und nicht vorweg von allen Unternehmen verlangt werden dürfen.

Schließlich wird in den Erläuterungen zu § 139 die ergänzende Zitierung des Urteiles des EuGH in der Rs C-568/08 angeregt, welches jenes in der Rs C-314/09 entscheidend relativiert.

Für den Landesamtsdirektor:

Mag. Melanie Winter

Mag. Andrea Mader  
Senatsrätin

Ergeht an:

1. Präsidium des Nationalrates
2. alle Ämter der Landesregierungen
3. Verbindungsstelle der Bundesländer

4. MA 63  
(zur Zl. MA 63 - 8317/2011)  
mit dem Ersuchen um Weiter-  
leitung an die einbezogenen  
Dienststellen