

Inhaltsverzeichnis

1.3. BVergGVS	43
1.3.1. Verteidigung und Sicherheit im Überblick	43
1.3.1.1. Primärrecht und Praxis in der EU	43
1.3.1.2. Das Regime der Ausnahmen	45
1.3.1.3. Die Reform durch die RL 2009/81/EG und das BVergGVS	45
1.3.2. Grundzüge und Besonderheiten des BVergGVS	47
1.3.2.1. Das Verhältnis zwischen BVergG und BVergGVS	47
1.3.2.2. Persönlicher Geltungsbereich	48
1.3.2.3. Sachlicher Geltungsbereich	48
1.3.2.4. Informations- und Versorgungssicherheit	50
1.3.2.5. Schwellenwerte	51
1.3.2.6. Ausnahmen	52
1.3.2.7. Arten und Wahl der Vergabeverfahren	53
1.3.2.8. Subaufträge	55
1.3.2.9. Rechtsschutz	56
1.4. Kartellrecht und Vergaberecht	58
1.5. Öffentliche Auftragsvergabe: Verhältnis zu Förderungen (Subventionen und Beihilfen)	68
1.6. Vergaberecht und Lauterkeitsrecht	75
2. Geltungsbereich des Bundesvergabegesetzes	79
2.1. Persönlicher Geltungsbereich	80
2.1.1. Im klassischen Bereich („öffentlicher Auftraggeber“)	86
2.1.2. Im Sektorenbereich („Sektorenauftraggeber“)	102
2.1.2.1. Allgemeines	102
2.1.2.2. Tätigkeitsbezogene Auftraggeberdefinition	103
2.1.2.3. Auftragbertypen	104
2.1.2.3.1. Öffentliche Auftraggeber	104
2.1.2.3.2. Öffentliche Unternehmen	105
2.1.2.3.3. Private Sektorenauftraggeber	107
2.1.2.3.4. Zuständiges Verwaltungsgericht in Vergabekontrollverfahren	108
2.1.2.4. Sektorentätigkeiten	108
2.1.2.4.1. Gas, Wärme, Elektrizität	109
2.1.2.4.2. Wasser	110
2.1.2.4.3. Verkehrsleistungen	111
2.1.2.4.4. Postdienste und sonstige Dienste	112
2.1.2.4.5. Aufsuchen und Förderung von Erdöl, Gas, Kohle und anderen festen Brennstoffen	112
2.1.2.4.6. Häfen und Flughäfen	113
2.1.2.5. Freistellungen vom Geltungsbereich	113
2.1.2.6. Abgrenzungsfragen – gemischte Auftragsvergabe	114
2.1.3. Private Auftraggeber	114
2.2. Sachlicher Geltungsbereich	117
2.2.1. Abgrenzungen	122
2.2.1.1. Abgrenzung zwischen Liefer- und Bauaufträgen	123
2.2.1.2. Abgrenzung zwischen Liefer- und Dienstleistungsaufträgen	127
2.2.1.3. Abgrenzung zwischen Dienstleistungs- und Bauaufträgen	129
2.2.2. Entgeltlichkeit	136

2.2.3.	Schriftlichkeit	137
2.2.4.	Prioritäre und nicht prioritäre Dienstleistungen	138
2.2.4.1.	Unterscheidung	138
2.2.4.2.	Einordnung nach CPC	139
2.2.4.3.	Exkurs: Common Procurement Vocabulary – CPV	143
2.2.4.4.	Konsequenz der Unterscheidung	144
2.2.4.5.	Ausblick – Neuregelung durch Vergabe-RL 2014/24/EU	148
2.2.5.	Schwellenwerte	150
2.2.5.1.	Geschätzter Auftragswert	152
2.2.5.2.	Berechnungsregeln (Verbot des Auftragsplittens)	158
2.2.5.3.	Losregel	163
2.2.5.4.	Befristungen	167
2.2.5.5.	Optionen	168
2.2.6.	Vergabebestimmungen unterhalb der Schwellenwerte	172
2.2.6.1.	Nicht offenes Verfahren ohne vorherige Bekanntmachung	173
2.2.6.2.	Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung mit nur einem Unternehmer	176
2.2.6.3.	Direktvergabe	178
2.2.6.4.	Direktvergabe mit vorheriger Bekanntmachung	183
2.2.7.	Wettbewerbe	186
2.3.	Konzessionen und PPP	197
2.3.1.	Allgemeines	197
2.3.1.1.	Zum vergaberechtlichen Hintergrund von PPP-Projekten	197
2.3.1.2.	Zum Begriff der Konzession	199
2.3.2.	Besonderheiten im Zusammenhang mit Baukonzessionen	203
2.3.3.	Besonderheiten im Zusammenhang mit Dienstleistungskonzessionen	206
2.3.4.	Die neue Richtlinie über die Konzessionsvergabe	210
2.4.	Zeitlicher und örtlicher Geltungsbereich	212
2.4.1.	Zeitlicher Geltungsbereich	212
2.4.2.	Örtlicher Geltungsbereich	214
2.5.	Ausnahmen vom Geltungsbereich	215
2.5.1.	Allgemeines	215
2.5.2.	Allgemeine Ausnahmen	218
2.5.2.1.	Für geheim erklärte Vergabeverfahren und Vergabeverfahren, deren Ausführung besondere Sicherheitsmaßnahmen erfordern oder Schutz wesentlicher Sicherheitsinteressen (Z 1)	218
2.5.2.2.	Lieferungen von Waren und Erbringung von Dienstleistungen im Bereich des Bundesministeriums für Landesverteidigung (Z 2)	220
2.5.2.3.	Aufträge aufgrund eines besonderen Verfahrens einer internationalen Organisation (Z 3)	222
2.5.2.4.	Vergabeverfahren aufgrund eines Drittstaatsabkommens mit besonderen Verfahrensregeln (Z 4)	222
2.5.2.5.	Verfahren im Zusammenhang mit dem Aufenthalt von Truppen (Z 5)	223
2.5.2.6.	Dienstleistungsaufträge von einem öffentlichen Auftraggeber an einen anderen öffentlichen Auftraggeber aufgrund eines ausschließlichen Rechts (Z 6)	224

Inhaltsverzeichnis

2.5.2.7.	Inhouse-Vergaben und Verwaltungskooperationen	225
2.5.2.7.1.	Die (Zulässigkeits-)Kriterien für Inhouse-Vergaben	226
2.5.2.7.1.1.	Kontrolle	226
2.5.2.7.1.2.	Tätigwerden im Wesentlichen für den beauftragenden Auftraggeber	228
2.5.2.7.2.	Horizontale Inhouse-Vergaben	230
2.5.2.7.3.	Kriterien der „Asemfo“-Rechtsprechung	231
2.5.2.7.4.	Allgemeines zu ausschreibungsfreien Verwaltungskooperationen	231
2.5.2.7.5.	Besonderheiten der Inhouse-Vergabe im Sektorenbereich – „Konzernprivileg“	234
2.5.2.8.	Ausnahmen bei Grundstücksgeschäften und Erbringung einer Bauleistung durch Dritte (Z 8)	236
2.5.2.9.	Aufträge über Kauf, Entwicklung, Produktion oder Koproduktion von Programmen für Rundfunk- oder Fernsehanstalten sowie Ausstrahlung von Sendungen (Z 9)	243
2.5.2.10.	Aufträge über Schiedsgerichts- und Schlichtungsleistungen (Z 10)	244
2.5.2.11.	Verträge über finanzielle Dienstleistungen (Z 11)	245
2.5.2.12.	Arbeitsverträge (Z 12)	248
2.5.2.13.	Forschungs- und Entwicklungsdienstleistungen (Z 13)	249
2.5.2.14.	Leistungsbeschaffungen von bzw über eine „zentrale Beschaffungsstelle“ (Z 14 und 15, 19 und 20)	251
2.5.2.15.	Aufträge zur Bereitstellung oder für den Betrieb öffentlicher Telekommunikationsnetze oder zur Bereitstellung eines oder mehrerer Telekommunikationsdienste für die Öffentlichkeit (Z 16)	254
2.5.2.16.	Vergabe von zusätzlichen Bauleistungen im Zusammenhang mit einer Baukonzession (Z 17)	255
2.5.2.17.	Vergabe von Aufträgen im Verteidigungs- und Sicherheitsbereich (Z 18)	256
2.5.3.	Vergabefreie Vertragsänderungen	256
2.5.3.1.	Allgemeines	256
2.5.3.2.	Das Kriterium der Wettbewerbsrelevanz	257
2.5.3.3.	Vorbehaltene Änderungen und Optionen	259
2.5.3.4.	Wechsel des Auftragnehmers	261
3.	Ablauf des Vergabeverfahrens	263
3.1.	Grundsätze des Vergabeverfahrens	263
3.2.	Arten der Vergabeverfahren	274
3.2.1.	Offenes Verfahren	280
3.2.2.	Nicht offenes Verfahren	290
3.2.2.1.	Nicht offenes Verfahren mit vorheriger Bekanntmachung	291
3.2.2.2.	Nicht offenes Verfahren ohne vorherige Bekanntmachung	300
3.2.3.	Verhandlungsverfahren	305
3.2.3.1.	Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung	316
3.2.3.2.	Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung	327

3.2.4.	Exkurs: Geistige Dienstleistungen	345
3.2.4.1.	Vergleichbarkeit der Angebote	345
3.2.4.2.	Begriff und Abgrenzung	345
3.2.4.3.	Konsequenz der Qualifikation als geistige Dienstleistung	349
3.2.4.4.	Beispiel: Geistige Dienstleistungen von Architekten und Ingenieurkonsulenten	351
3.2.5.	Elektronische Vergabe	355
3.2.5.1.	Der EU-Fahrplan für die elektronische Vergabe	355
3.2.5.2.	Vergaberechtliche Anforderungen an Vergabeplattformen	357
3.2.5.3.	Elektronische Bekanntmachung	360
3.2.5.4.	Elektronische Ausschreibungsunterlagen	362
3.2.5.5.	Elektronische Teilnahmeanträge	363
3.2.5.6.	Elektronische Angebote	364
3.2.5.7.	Sonstige elektronische Kommunikation mit Interessenten, Bewerbern und Bietern	367
3.2.5.8.	Angebotsprüfung und Verfahrensabschluss	367
3.2.5.9.	Dynamische Beschaffungssysteme	369
3.2.5.10.	Elektronische Auktionen	370
3.2.6.	Wettbewerblischer Dialog	376
3.2.7.	Rahmenvereinbarung	381
3.2.7.1.	Rahmenvertrag	394
3.3.	Bekanntmachungsvorschriften	396
3.3.1.	Bekanntmachung beabsichtigter Vergaben im klassischen Bereich	399
3.3.1.1.	Anforderungen an Bekanntmachungen im Oberschwellen- bereich	400
3.3.1.2.	Europaweite Vorinformation beabsichtigter Vergaben	402
3.3.1.3.	Bekanntmachungen im Unterschwellenbereich	403
3.3.2.	Bekanntmachungen im Sektorenbereich	406
3.3.2.1.	Aufruf zum Wettbewerb – Allgemeines	406
3.3.2.2.	Aufruf zum Wettbewerb im Oberschwellenbereich	407
3.3.2.2.1.	Bekanntmachungen auf Unionsebene	407
3.3.2.2.2.	Bekanntmachungen in Österreich und in sonstigen Medien	408
3.3.2.2.3.	Arten des Aufrufs zum Wettbewerb	409
3.3.2.3.	Aufruf zum Wettbewerb im Unterschwellenbereich	410
3.3.3.	Bekanntmachungen im Bereich Verteidigung und Sicherheit	412
3.4.	Gestaltung der Ausschreibungsunterlagen	414
3.4.1.	Konstruktive – funktionale Ausschreibung	421
3.4.2.	Technische Spezifikationen	425
3.4.3.	Vertragliche Spezifikationen	431
3.4.4.	Eignung	434
3.4.4.1.	Befugnis	445
3.4.4.2.	Finanzielle und wirtschaftliche sowie technische Leistungs- fähigkeit	454
3.4.4.2.1.	Finanzielle und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit	454
3.4.4.2.2.	Technische Leistungsfähigkeit	457
3.4.4.3.	Zuverlässigkeit	464
3.4.4.4.	Auftragnehmerkataster Österreich	470

Inhaltsverzeichnis

3.4.5.	Gesamt- und Teilvergabe (Vergabe in Losen)	472
3.4.5.1.	Formen der Gesamt- und Teilvergabe	472
3.4.5.2.	Wahl einer Gesamt- oder Teilvergabe	473
3.4.5.3.	Durchführung einer Teilvergabe	477
3.4.6.	Varianten-, Alternativ- und Abänderungsangebot	479
3.4.6.1.	Variantenangebot	480
3.4.6.2.	Alternativangebot	482
3.4.6.3.	Abänderungsangebot	489
3.4.7.	Subunternehmer	493
3.4.8.	Bewerber-, Bieter- und Arbeitsgemeinschaften	498
3.4.9.	Sicherstellungen	501
3.4.9.1.	Sicherstellungsarten	501
3.4.9.2.	Vadium	502
3.4.9.3.	Kaution	504
3.4.9.4.	Deckungsrücklass	505
3.4.9.5.	Haftungsrücklass	506
3.4.9.6.	Sicherstellungsmittel	506
3.4.10.	Preise	507
3.4.11.	Zuschlagskriterien	512
3.4.11.1.	Trennung von Eignungs- bzw Auswahlkriterien und Zuschlags- kriterien	512
3.4.11.2.	Bestbieterprinzip und Billigstbieterprinzip	515
3.4.11.3.	Festlegung von Zuschlagskriterien	517
3.4.11.4.	Exkurs: Vergabefremde Zuschlagskriterien – Berücksichtigung von Umwelt- und sozialpolitischen Belangen	520
3.4.11.5.	Gewichtung der Zuschlagskriterien	524
3.4.11.6.	Auftraggeberbindung an die festgelegten Zuschlagskriterien	526
3.4.11.7.	Rechtliche Anforderungen an die Bestbieterermittlung	528
3.4.12.	Zuschlagsfrist	529
3.4.13.	Exkurs: Übergabe der Ausschreibungsunterlagen und Einsicht in die Unterlagen	530
3.5.	Berichtigung der Ausschreibung und der Bekanntmachung	532
3.6.	Gestaltung des Angebots	535
3.6.1.	Bindung an die Ausschreibungsunterlagen	535
3.6.2.	Form, Inhalt und Einreichung der Angebote	538
3.6.3.	Vergütung und Geheimhaltung	545
3.7.	Angebotsöffnung	547
3.8.	Angebotsprüfung	553
3.8.1.	Formale Angebotsprüfung	561
3.8.2.	Prüfung der Einhaltung der Vergabegrundsätze	567
3.8.3.	Eignungsprüfung	575
3.8.4.	Preisprüfung und vertiefte Angebotsprüfung	577
3.8.5.	Angebotsmängel	586
3.8.6.	Ausscheiden von Angeboten	593
3.9.	Widerruf des Vergabeverfahrens	601
3.9.1.	Gründe für den Widerruf des Vergabeverfahrens	603
3.9.1.1.	Zwingende Widerrufsgründe	604
3.9.1.2.	Fakultative Widerrufsgründe	608
3.9.1.3.	Widerruf durch Feststellung der Vergabekontrollbehörde	610

3.9.2.	Bekanntgabe der Widerrufsentscheidung, Stillhaltefrist	611
3.9.3.	Folgen des Widerrufs	616
3.9.4.	Schadenersatzansprüche nach Widerruf der Ausschreibung	617
3.9.4.1.	Schadenersatz bei rechtswidrigem Widerruf	619
3.9.4.2.	Schadenersatz bei rechtskonformem, aber vom Auftraggeber zu vertretenden Widerruf	623
3.9.4.3.	Schadenersatzansprüche bei rechtswidriger Nicht-Beendigung des Vergabeverfahrens	628
3.10.	Zuschlag und zivilrechtlicher Vertrag	630
3.11.	Dokumentations- und Bekanntmachungspflichten nach Beendigung des Vergabeverfahrens	636
3.11.1.	Vergabevermerk	636
3.11.2.	Bekanntgabe vergebener Aufträge	638
3.11.3.	Statistische Pflichten des Auftraggebers	641
3.12.	Besonderheiten bei der Sektorenvergabe	642
3.12.1.	Grundsätze der Vergabe	643
3.12.2.	Ausnahmen vom Geltungsbereich für Sektorauftraggeber	644
3.12.2.1.	Allgemeines	644
3.12.2.2.	Besondere Ausnahmebestimmungen für den Sektoren- bereich	645
3.12.3.	Schwellenwerte im Sektorenbereich	648
3.12.3.1.	Allgemeines	648
3.12.3.2.	Geschätzter Auftragswert	649
3.12.3.3.	Losregel	649
3.12.3.4.	Subschwellenwerte im Sektorenbereich	649
3.12.4.	Arten der Vergabeverfahren	650
3.12.5.	Wahl der Vergabeverfahren	650
3.12.5.1.	Im Oberschwellenbereich	650
3.12.5.1.1.	Offenes Verfahren, nicht offenes Verfahren bzw Verhandlungsverfahren nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb	650
3.12.5.1.2.	Verhandlungsverfahren ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb	651
3.12.5.1.3.	Keine Begründungspflicht bei der Wahl des Verhandlungsverfahrens im Oberschwellenbereich	653
3.12.5.2.	Im Unterschwellenbereich	653
3.12.6.	Besonderheiten im Verfahrensablauf	654
3.12.6.1.	Nicht offenes Verfahren/Verhandlungsverfahren	654
3.12.6.2.	Elektronische Auktion	655
3.12.6.3.	Rahmenvereinbarung	655
3.12.7.	Allgemeine Bestimmungen über die Durchführung von Vergabeverfahren	656
3.12.8.	Fristen	656
3.12.8.1.	Im Oberschwellenbereich	657
3.12.8.1.1.	Übermittlungs- und Auskunftsfristen	657
3.12.8.1.2.	Fristen im offenen Verfahren	657
3.12.8.1.3.	Fristen im nicht offenen Verfahren bzw im Verhandlungsverfahren nach vorherigem Aufruf zum Wettbewerb	657

3.12.8.1.4. Besondere Vorschriften für den Unterschwellenbereich	658
3.12.9. Gestaltung der Ausschreibungsunterlagen	658
3.12.9.1. Grundsätze	658
3.12.9.2. Leistungsbeschreibung	659
3.12.9.2.1. Im Oberschwellenbereich	659
3.12.9.2.2. Im Unterschwellenbereich	659
3.12.9.3. Eignung	660
3.12.9.3.1. Eignungskriterien	660
3.12.9.3.2. Eignungsnachweise	660
3.12.9.3.3. Ausschluss vom Vergabeverfahren	661
3.12.9.4. Angebot	662
3.12.9.5. Angebotsöffnung	663
3.12.9.6. Angebotsprüfung	663
3.12.9.7. Ausscheiden von Angeboten	664
3.12.9.8. Beendigung des Vergabeverfahrens – Widerruf und Zuschlag	665
3.12.9.8.1. Zuschlagsfrist, Zuschlagsprinzip und Erteilung des Zuschlags/Vertragsabschluss	665
3.12.9.8.2. Widerrufspründe	666
3.12.9.9. Dokumentationspflichten	666
3.12.9.10. Bau- und Dienstleistungskonzessionsverträge	666
3.12.9.11. Bestimmungen für nicht prioritäre Dienstleistungen	667
3.12.9.12. Bekanntgabe von vergebenen Aufträgen, Wettbewerbs- ergebnissen und abgeschlossenen Rahmenvereinbarungen	667
4. Rechtsschutz	669
4.1. Zersplitterung des Rechtsschutzes	669
4.2. Rechtsschutz in Österreich	677
4.2.1. Das Schlichtungsverfahren	677
4.2.2. Das Vergabekontrollverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht	683
4.2.2.1. Allgemeines	683
4.2.2.1.1. Organisation des Bundesverwaltungsgerichts	683
4.2.2.1.2. Senatzusammensetzung, interne Willensbildung und Aufgabenverteilung im Senat	686
4.2.2.1.3. Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts	688
4.2.2.1.4. Einleitung des Verfahrens auf Antrag und Antrags- legitimation	695
4.2.2.1.5. Verfahrensparteien	712
4.2.2.1.6. Das Ermittlungsverfahren vor dem Bundes- verwaltungsgericht: Offizialmaxime, Akteneinsicht und mündliche Verhandlung	718
4.2.2.1.7. Entscheidungsfristen	727
4.2.2.1.8. Verfahrenskosten	728
4.2.2.2. Das Nachprüfungsverfahren vor dem Bundesverwaltungs- gericht	744
4.2.2.2.1. Einleitung des Nachprüfungsverfahrens	744
4.2.2.2.2. Fristen für Nachprüfungsanträge und Präklusion	748

4.2.2.2.3.	Inhalt und Zulässigkeit des Nachprüfungsantrages	767
4.2.2.2.4.	Bekanntmachung der Verfahrenseinleitung und von Verhandlungen	776
4.2.2.2.5.	Gesondert und nicht gesondert anfechtbare Entscheidungen des Auftraggebers	777
4.2.2.2.6.	Die Entscheidungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts im Nachprüfungsverfahren – Nichtigerklärung von Entscheidungen des Auftraggebers	802
4.2.2.3.	Einstweilige Verfügung (eV)	809
4.2.2.4.	Feststellungsverfahren und Nichtigerklärung von Verträgen	836
4.2.2.4.1.	Zulässigkeit und Gegenstand des Feststellungsantrags	836
4.2.2.4.2.	Das Feststellungsverfahren	848
4.2.2.4.3.	Antragsfristen	850
4.2.2.4.4.	Nichtigerklärung von Verträgen	856
4.2.2.4.5.	Alternative Sanktionen – Geldbuße	859
4.2.2.4.6.	Unwirksamerklärung des Widerrufs	860
4.2.2.5.	Rechtsschutz gegen Erkenntnisse und Beschlüsse des Bundesverwaltungsgerichts	861
4.2.2.5.1.	Beschwerde und Revision an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts	861
4.2.2.5.2.	Revision an den Verwaltungsgerichtshof	861
4.2.2.5.3.	Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof	866
4.2.2.5.4.	Antrag auf aufschiebende Wirkung	868
4.2.3.	Das Vergabekontrollverfahren in den Ländern	874
4.2.4.	Rechtsschutz vor den ordentlichen Zivilgerichten	887
4.2.4.1.	Schadenersatzrechtliche Sonderregelungen	888
4.2.4.2.	Besondere Verfahrensregeln	892
4.3.	Rechtsschutz durch europäische Instanzen	893
4.3.1.	Europäischer Gerichtshof	894
4.3.1.1.	Vertragsverletzungsverfahren	894
4.3.1.2.	Vorabentscheidungsverfahren	895
4.3.2.	Europäische Kommission	897
Stichwortverzeichnis		899