

Umgang mit öffentlichen Aufträgen - Vergaberecht

Im Zusammenhang mit der Compliance-Richtlinie der Stadt Innsbruck ist aufgrund seiner großen wirtschaftlichen Bedeutung auch die Vollziehung des Vergaberechtes zu berücksichtigen.

Vergaberecht kommt vereinfacht gesprochen immer dann zur Anwendung, wenn die Stadt Innsbruck etwas „einkauft“, also einen öffentlichen Auftrag vergibt. Das kann die Beauftragung mit Liefer- oder Dienstleistungen oder auch die Beauftragung eines Unternehmens mit einer Bauleistung sein.

Die einzuhaltenden Regeln des Vergaberechtes finden sich vor allem im Bundesvergabegesetz. Sie sollen sicherstellen, dass die Stadt Innsbruck bei jeder Ausschreibung die kostengünstigste und gleichzeitig beste Leistung erhält. Schließlich kommen öffentliche Gelder zum Einsatz, welche die Stadt Innsbruck als Auftraggeberin möglichst sparsam einsetzen muss. Für die anbietenden Unternehmen als Auftragnehmer gewährleistet das Vergaberecht einen fairen Wettbewerb.

Besonders wichtig sind die im Bundesvergabegesetz aufgestellten allgemeinen Grundsätze und Verfahrensregeln sowie die im Gesetz selbst normierte Bestimmung zur Vermeidung von Interessenskonflikten.

Die wichtigsten Grundsätze des Vergaberechtes sind das Diskriminierungsverbot, das Gebot der Vertraulichkeit und das Transparenzgebot. Zudem haben die Stadt Innsbruck und jeder einzelne an einem Vergabeverfahren beteiligte Mitarbeiter Interessenskonflikte zu verhindern, aufzudecken und zu beheben.

Die einzuhaltenden Verfahrensregeln unterscheiden sich nach der Höhe des Auftragswertes. Wenn der Auftragswert niedriger ist, gelten die Regeln des „Unterswellenbereiches“, ist der Auftragswert höher, gelten jene des „Oberswellenbereiches“. Für beide Bereiche bietet das Bundesvergabegesetz verschiedene Verfahrensarten (z.B. „offenes Verfahren“, „Verhandlungsverfahren“), deren Wählbarkeit von der Art des Auftrages und der Höhe des geschätzten Auftragswertes abhängt.

Für jedes Verfahren gelten unterschiedliche Voraussetzungen, Fristen und Bestimmungen. Zudem muss beachtet werden, ob das betreffende Verfahren bekanntzumachen und/oder ein vergebener Auftrag nach Abschluss eines Verfahrens bekannt zu geben ist.

Gemäß einer entsprechenden Dienstanweisung der Magistratsdirektion sind die Dienststellen verpflichtet, bei allen Vergabeverfahren, bei welchen eine Bekanntmachung/Bekanntgabe gesetzlich vorgeschrieben ist, das zur Verfügung stehende elektronische Vergabeportal zu verwenden.

Zusätzlich zu den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes müssen die Mitarbeiter der Stadt Innsbruck in jedem Vergabeverfahren auch die Bestimmungen des Stadtrechtes der Landeshauptstadt Innsbruck verpflichtend einhalten.

Das Stadtrecht der Landeshauptstadt Innsbruck bestimmt, dass für die Durchführung von öffentlichen Ausschreibungen der Stadt Innsbruck der Stadtmagistrat zuständig ist. Bis zu einem Auftragswert von 25.000,- Euro (netto) ist der Stadtmagistrat auch ermächtigt, nach Durchführung des jeweiligen Vergabeverfahrens das Unternehmen auszuwählen, das den Auftrag erhalten soll („Zuschlagsentscheidung“) und dieses auch zu beauftragen („Zuschlag“). Ab einem Auftragswert von 25.000,- Euro (netto) ist für die Zuschlagsentscheidung und den Zuschlag nicht mehr der Stadtmagistrat, sondern der Stadtsenat zuständig. Die ausschreibende Dienststelle muss eine Stadtsenatsvorlage vorbereiten, aus welcher nachvollziehbar hervorgeht, welchem Unternehmen aufgrund der gewählten Kriterien der Auftrag zu erteilen ist.

Was heißt das für mich?

Als Mitarbeiter einer ausschreibenden Dienststelle muss ich die Verfahrensbestimmungen des Bundesvergabegesetzes einhalten. Zusätzlich muss ich die Regeln des Innsbrucker Stadtrechtes befolgen. Ich muss mögliche persönliche Interessenskonflikte hinterfragen und gegebenenfalls meinem Vorgesetzten melden. Wo erforderlich und vorgeschrieben, muss ich das zur Verfügung stehende elektronische Vergabeportal verwenden. Von mir sind folgende grundsätzliche Regeln in allen Vergabeverfahren zu beachten:

Geheimhaltung

Die ausschreibende Dienststelle darf keine Auskünfte über die Angebote, die in einem Verfahren einlangen, erteilen. Insbesondere ist strengstes Stillschweigen darüber zu wahren, welche oder wie viele Bieter ein Angebot gelegt haben. Die einlangenden Angebote sind bis zur Angebotsöffnung so zu verwahren, dass sie für Unbefugte unzugänglich sind. Auch die ausschreibende Dienststelle selbst darf vom Inhalt der Angebote erst nach Ablauf der Angebotsfrist Kenntnis erlangen. Die Angebotsöffnung erfolgt sodann an einem vorher festgesetzten Ort und zur festgesetzten Zeit.

Transparenz

Der Grundsatz der Transparenz bedeutet, dass alle Schritte im Vergabeverfahren objektiv nachvollziehbar sein müssen. Die ausschreibende Dienststelle muss daher alle wesentlichen Verfahrensschritte umfassend schriftlich dokumentieren, damit jederzeit nachprüfbar ist, ob die Dienststelle gesetzeskonform gehandelt hat. Dazu folgende Beispiele:

Verfahrenseinleitender Aktenvermerk

Die ausschreibende Dienststelle hat am Beginn jedes Verfahrens die einzukaufende Leistung zu beschreiben und anhand ihrer Erfahrungswerte den geschätzten Wert des Auftrages zu ermitteln. Je nach der Art des Auftrages und dem dafür geschätzten Auftragswert ist in der Folge ein passendes Verfahren zur Vergabe dieses Auftrages auszuwählen. Diese Schritte sind in einem verfahrenseinleitenden Aktenvermerk zu dokumentieren. Dieser Aktenvermerk ist vom jeweiligen Sachbearbeiter und dem nächsthöheren Vorgesetzten zu unterschreiben und sorgfältig, in einer für Dritte nicht zugänglichen Weise, zu verwahren.

Zuschlagskriterien

Als Zuschlagskriterien bezeichnet man jene Kriterien, nach denen die vergebende Stelle ein Angebot bewertet. Sie müssen eine Vergleichbarkeit der Angebote gewährleisten und dürfen der ausschreibenden Dienststelle keine uneingeschränkte Entscheidungsfreiheit einräumen. Die Zuschlagskriterien sind am Beginn eines Vergabeverfahrens festzulegen und dürfen im Laufe des Verfahrens nicht aufgehoben oder abgeändert werden. Sie müssen so gestaltet sein, dass sie für alle Bieter in gleicher Weise gelten. Es ist zu beachten, dass das sogenannte „Billigstbieterprinzip“, bei welchem der Angebotspreis das einzige Kriterium ist, nicht immer zulässig ist.

Öffentliche Bekanntmachung einer Ausschreibung

Je nach Art des gewählten Verfahrens muss die ausschreibende Dienststelle die Einleitung des Vergabeverfahrens öffentlich bekannt machen, damit möglichst viele Unternehmen davon erfahren und sich am Verfahren beteiligen können.

Im Unterschwellenbereich hat diese Bekanntmachung über www.data.gv.at, im Oberschwellenbereich zusätzlich auch im „Amtsblatt der Europäischen Union“ zu erfolgen. Ab 25.10.2023 müssen im Oberschwellenbereich Bekanntmachungen mittels sogenannter „eForms“ (besonderer elektronischer Formate der Europäischen Union) vorgenommen werden. Dem wird durch die Verwendung des elektronischen Vergabeportals entsprochen.

Angebotsöffnung

Die Öffnung der Angebote ist in einer Niederschrift zu dokumentieren.

Angebotsprüfung

Nach der Angebotsöffnung sind die Angebote von Mitarbeitern mit den dazu erforderlichen Fachkenntnissen in technischer und wirtschaftlicher Hinsicht zu prüfen und zu beurteilen. Wenn notwendig, sind unabhängige Sachverständige beizuziehen. Die Prüfung der Angebote hat nach den in der Ausschreibung festgelegten Kriterien zu erfolgen. Das Ergebnis ist in einer Niederschrift festzuhalten.

Zuschlagsentscheidung

Die Entscheidung, welcher Bieter den ausgeschriebenen Auftrag erhalten soll, ist in jedem Vergabeverfahren ausführlich zu begründen und schriftlich zu dokumentieren.

Entsprechend den festgelegten Zuschlagskriterien ist entweder das technisch und wirtschaftlich günstigste Angebot (Bestangebotsprinzip) oder das Angebot mit dem niedrigsten Preis (Billigstbieterprinzip) auszuwählen.

Nachdem die Zuschlagsentscheidung feststeht, aber noch bevor der Zuschlag tatsächlich erteilt wird, hat die ausschreibende Dienststelle allen Bietern nachweislich mitzuteilen, welches Unternehmen den Zuschlag erhalten soll. Ausdrücklich mitzuteilen ist dabei auch das Enddatum der sogenannten „Stillhaltefrist“. Die „Stillhaltefrist“ ist jene Frist, innerhalb welcher die Bieter, nachdem sie von der getroffenen Zuschlagsentscheidung erfahren haben, ein an das Landesverwaltungsgericht Tirol gerichtetes Rechtsmittel ergreifen können. Erst nach Ablauf dieser Frist darf die ausschreibende Dienststelle den Zuschlag mittels Auftragsschreiben, Bestellschein oder Schlussbrief an das ausgewählte Unternehmen erteilen.

Vergabevermerk

Am Ende jedes Vergabeverfahrens hat die ausschreibende Dienststelle über den vergebenen Auftrag einen Vergabevermerk anzufertigen, der zumindest

- den Namen und die Anschrift der Stadt Innsbruck als Auftraggeberin,
- den Gegenstand und den Wert des Auftrages,
- die Namen der berücksichtigten Unternehmen und die Gründe für ihre Auswahl,
- die Namen der Unternehmen, deren Angebote ausgeschieden wurden, sowie die Ausscheidensgründe und
- den Namen des erfolgreichen Unternehmens sowie die Gründe für die Auswahl seines Angebotes

umfasst.

Bekanntgabe

Im Oberschwellenbereich haben die Dienststellen grundsätzlich jeden vergebenen Auftrag, jede abgeschlossene Rahmenvereinbarung und das Ergebnis jedes Ideenwettbewerbes bekannt zu geben. Diese europaweite Bekanntgabe hat ab 25.10.2023 mittels der sogenannten „eForms“ zu erfolgen.

Baustellendatenbank

Bei einem Bauauftrag mit einer Auftragssumme über 100.000,-- Euro hat die ausschreibende Dienststelle nach Erteilung des Zuschlages die erforderlichen Daten in die Baustellendatenbank der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse einzutragen (<https://proxy.buak.at/Baustellen2012/login.faces>).

Interessenskonflikte

Ein Interessenskonflikt liegt vor, wenn Mitarbeiter, die an der Durchführung eines Vergabeverfahrens beteiligt sind bzw. Einfluss auf dessen Ausgang nehmen können, persönliche Interessen haben, die ihre Unparteilichkeit und Unabhängigkeit beeinträchtigen könnten. Insbesondere sind dies familiäre, wirtschaftliche oder freundschaftliche Nahebeziehungen zu Bietern.

Die Stadt Innsbruck trifft Maßnahmen zur wirksamen Verhinderung, Aufdeckung und Behebung von Interessenskonflikten bei der Durchführung von Vergabeverfahren. Daher ist jeder Mitarbeiter verpflichtet, einen Interessenskonflikt, den er erkennt, unverzüglich seinem Vorgesetzten zu melden. Dieser entscheidet über eine mögliche Abberufung des betroffenen Mitarbeiters vom Verfahren oder sonstige Maßnahmen.

Diskriminierungsverbot

Diskriminierungsverbot bedeutet, dass die ausschreibende Dienststelle grundsätzlich alle Unternehmen gleich behandeln und jedem interessierten Unternehmen die gleichen Chancen geben muss, sich am Verfahren zu beteiligen und den Auftrag zu erhalten. Das Diskriminierungsverbot ist in jedem Vergabeverfahren zu beachten und betrifft alle Verfahrensabschnitte. Dazu folgende Beispiele:

Vorarbeiten

Unternehmen, die an Vorarbeiten für ein Vergabeverfahren oder an der Erstellung der Ausschreibungsunterlagen beteiligt sind, sind von einer Teilnahme am Vergabeverfahren ausgeschlossen. Wenn die ausschreibende Dienststelle zum Beispiel für die Ermittlung des geschätzten Auftragswertes einen Sachverständigen beizieht, darf dieser Sachverständige keinesfalls selbst am Vergabeverfahren als Bieter teilnehmen, weil er gegenüber den anderen Bietern einen Wissensvorsprung hat.

Neutrale Leistungsbeschreibung

Die ausschreibende Dienststelle muss die zu beschaffende Leistung grundsätzlich neutral beschreiben, ohne dass sie dabei bestimmte Marken oder Fabrikate anführt. Die Leistungsbeschreibung darf keinen Bezug auf Erzeugnisse eines bestimmten Unternehmens nehmen.

Eignung der anbietenden Unternehmen

Unternehmen, die sich an einem Vergabeverfahren beteiligen, müssen über die berufliche Befugnis zur Erbringung der gewünschten Leistung verfügen, finanziell und wirtschaftlich in der Lage sein die gewünschte Leistung zu erbringen und entsprechend zuverlässig sein. Die ausschreibende Dienststelle muss das Vorliegen dieser Voraussetzungen in jedem Verfahren entsprechend prüfen.

Strafrechtliche Aspekte

Bei rechtlich nicht einwandfreiem Verhalten setzen sich die Mitarbeiter einer ausschreibenden Dienststelle der Gefahr einer strafrechtlichen Verfolgung aus.

Korruption

Mitarbeiter der ausschreibenden Dienststelle, welche für ein pflichtwidriges oder auch für ein pflichtgemäßes Verhalten vor, während oder nach einem Vergabeverfahren einen „Vorteil“ fordern, annehmen oder sich versprechen lassen, machen sich strafbar.

Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Vergabeverfahren

Eine Person macht sich strafbar, wenn sie in einem Vergabeverfahren einen Teilnahmeantrag stellt, ein Angebot legt oder Verhandlungen führt, die auf einer rechtswidrigen Absprache beruhen, deren Ziel es ist, die Annahme eines bestimmten Angebotes durch die Stadt Innsbruck zu veranlassen.

Als unmittelbare Täter und Beitragstäter kommen dabei vor allem Mitarbeiter der anbietenden Unternehmen in Frage. Aber auch die Mitarbeiter der Stadt Innsbruck, als Auftraggeberin, sind vom Wortlaut der diesbezüglichen Gesetzesbestimmung nicht ausgenommen. Mitarbeiter der ausschreibenden Dienststelle können sich insbesondere dadurch strafbar machen, dass sie von Bieterabsprachen Kenntnis haben.

Die Strafbarkeit tritt dabei unabhängig davon ein, ob der Stadt Innsbruck tatsächlich ein Schaden entsteht.

Untreue

Wegen Untreue strafbar macht sich eine Person, die

- ihre Befugnis, über Vermögen der Stadt Innsbruck zu verfügen oder einen anderen zu verpflichten, wissentlich missbraucht und
- dadurch der Stadt Innsbruck einen Vermögensnachteil zufügt.

Auch hier besteht die Gefahr einer strafrechtlichen Verfolgung für die Mitarbeiter.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Mitarbeiter der Stadt Innsbruck Vergabeverfahren nach den gesetzlichen Bestimmungen unter Beachtung der Grundsätze der Gleichbehandlung, Transparenz und Vertraulichkeit durchführen und die Bestimmungen des Stadtrechtes der Landeshauptstadt Innsbruck einhalten.

Sprachliche Gleichbehandlung

Soweit im Leitbild, in der Compliance-Richtlinie und in der Geschäftsordnung auf natürliche Personen bezogene Bezeichnungen nur in einer geschlechtsspezifischen Form angeführt sind, beziehen sie sich auf alle Geschlechter in gleicher Weise. Bei der Anwendung der Bezeichnungen auf bestimmte natürliche Personen ist die jeweils geschlechtsspezifische Form zu verwenden.