

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

**CMS Reich-Rohrwig Hainz
Rechtsanwälte GmbH**

Gauermannngasse 2
1010 Wien
T +43 1 40443-0
F +43 1 40443-90000
E vienna@cms-rrh.com

cms.law

MMag. Dr. Bernt Elsner

T +43 1 40443-1850
F +43 1 40443-91850
E bernt.elsner@cms-rrh.com

Wien, 07.11.2025

Unser Zeichen: 2003/1674

Ministerialentwurf für ein Bundesgesetz, mit dem das Bundesvergabegesetz 2018, das Bundesvergabegesetz Konzessionen 2018, das Bundesvergabegesetz Verteidigung und Sicherheit 2012, das Bundesgesetz über die Errichtung der Gesellschaft „Familie & Beruf Management GmbH“ und das Straßenfahrzeug-Beschaffungsgesetz geändert werden (Vergaberechtsgesetz 2026)

GZ 2025-0.762.656

Sehr geehrte Damen und Herren!

Die CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH („CMS“) erstattet zu dem im Betreff angeführten Ministerialentwurf („ME“) folgende

STELLUNGNAHME

A. Allgemeines

CMS adressiert – nicht zuletzt aufgrund der kurzen Begutachtungsfrist – in seiner nachstehenden Stellungnahme nur einzelne Punkte des ME, die von besonderer

Vertrauliche Anwaltskorrespondenz – privileged and confidential

Die Liste der Geschäftsführer:innen und Rechtsanwält:innen von CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH ist auf unserer Homepage einzusehen unter <https://cms.law/de/AUT/Footer-Configuration/Legal-Information>.

Sitz in Wien, FN 271452w (HG Wien) | ADVM-Code P130985 | UID ATU62158925 | Bankverbindung ERSTE BANK AG | Kontonummer 31015150392 BLZ 20111 | IBAN AT82 2011 1310 1515 0392 | BIC GIBAATWWXXX

CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH ist Mitglied der CMS LTF Limited (CMS LTF), einer in England und Wales errichteten Company limited by Guarantee (Nr. 15367752) mit der Geschäftsanschrift Cannon Place, 78 Cannon Street, London EC4N 6AF, Vereinigtes Königreich. CMS LTF koordiniert die CMS-Organisation unabhängiger Anwaltskanzleien. CMS LTF erbringt keine Mandatsdienstleistungen. Solche Beratungsleistungen werden ausschließlich von den Mitgliedskanzleien von CMS LTF in ihren jeweiligen Jurisdiktionen erbracht. CMS LTF und jede ihrer Mitgliedskanzleien sind getrennte und rechtlich unabhängige Gesellschaften, und keine dieser Gesellschaften ist befugt, eine andere zu verpflichten. CMS LTF und jede Mitgliedskanzlei haften nur für ihre eigenen Handlungen oder Unterlassungen und nicht für die der jeweils anderen. Der Markenname "CMS" und der Begriff "Kanzlei" werden verwendet, um auf einige oder alle Mitgliedsgesellschaften oder deren Büros hinzuweisen. Weitere Informationen finden Sie unter cms.law

CMS Standorte: Aberdeen, Abu Dhabi, Amsterdam, Antwerpen, Barcelona, Belgrad, Bergen, Berlin, Bogotá, Bratislava, Brisbane, Bristol, Brüssel, Budapest, Bukarest, Casablanca, Cúcuta, Dubai, Dublin, Düsseldorf, Edinburgh, Frankfurt/Main, Funchal, Genf, Glasgow, Göteborg, Hamburg, Hongkong, Istanbul, Johannesburg, Kiew, Köln, Leipzig, Lima, Lissabon, Liverpool, Ljubljana, London, Luanda, Luxemburg, Lyon, Madrid, Mailand, Manchester, Maputo, Maskat, Mexiko-Stadt, Mombasa, Monaco, München, Nairobi, Oslo, Paris, Peking, Podgorica, Posen, Prag, Reading, Riad, Rio de Janeiro, Rom, Santiago de Chile, São Paulo, Sarajevo, Shanghai, Sheffield, Singapur, Skopje, Sofia, Stavanger, Stockholm, Strassburg, Stuttgart, Tel Aviv, Tirana, Warschau, Wien, Zagreb und Zürich..

Wichtigkeit sind. Folgende Personen haben an dieser Stellungnahme mitgearbeitet: RA MMag. Dr. Bernt Elsner, RA MMag. Robert Keisler, RA Mag. Stefan Honeder, RAA Julia Ratz, LL.M.

B. Zu Artikel I (Änderung des Bundesvergabegesetzes 2018)

1. Zu Ziffer 26 (§ 43)

Baufträge unterhalb eines geschätzten Auftragswerts von EUR 2 Mio – statt bisher EUR 300 000 – sollen im nicht offenen Verfahren ohne vorherige Bekanntmachung vergeben werden können, sofern dem öffentlichen Auftraggeber genügend geeignete Unternehmer bekannt sind. Es ist zu befürchten, dass es dadurch bei einer Vielzahl von Bauprojekten gerade auf Gemeindeebene zu einem lediglich regionalen Wettbewerb kommt, bei dem Unternehmer mit Sitz in einem anderen Bundesland oder gar nur einem anderen Bezirk als der Auftraggeber gar nicht zur Angebotsabgabe eingeladen werden. Der Grundsatz der Transparenz und der Nichtdiskriminierung gebietet wenigstens eine Bekanntmachung auf nationaler Ebene immer dann, wenn die Transaktionskosten (Aufwand der Einholung von Angeboten und deren Prüfung) niedriger liegen als die durch den Vergabewettbewerb zu erreichende Preisreduktion und Qualitätssteigerung.

2. Zu Ziffer 29 (§ 46 Abs 2)

Eine Direktvergabe soll nun zulässig werden, wenn der geschätzte Auftragswert bei Bauaufträgen unter EUR 200 000 liegt, bei Liefer- und Dienstleistungsaufträgen den Schwellenwert gemäß § 12 Abs 1 Z 1, also derzeit EUR 140 000, nicht erreicht. Ab einem Auftragswert von EUR 50 000 muss sich der Auftraggeber aber zumindest um drei Angebote oder unverbindliche Preisauskünfte „bemühen“.

In den Erläuterungen wird von der Vermeidung unnötiger Transaktionskosten bei gleichzeitig bestmöglicher und sparsamer Mittelverwendung gesprochen. Einzuräumen ist, dass die Transaktionskosten in einem vernünftigen Verhältnis zu den durch den Vergabewettbewerb erzielbaren Einsparungen liegen sollen und diese keinesfalls übersteigen dürfen. Wenn eine möglichst unbürokratische Einholung von drei Angeboten oder unverbindlichen Preisauskünften ab einem geschätzten Auftragswert von EUR 50 000 einen hinreichend lebendigen Wettbewerb erzeugt, schafft dies immerhin Wettbewerb ab einem Auftragswert von EUR 50 000. Jedoch fehlt bei dieser Konzeption der Rechtsschutz. Ein inhaltlicher, vergabespezifischer Rechtsschutz (der über die bloße Wahl der Direktvergabe hinausgeht) wäre wenigstens bei Beschaffungen ab EUR 50 000 schon sehr wünschenswert. Schließlich ist eine wirtschaftliche, sparsame und zweckmäßige Beschaffung ohne Untergrenze geboten.

3. Zu Ziffer 52 und 118 (§ 78 Abs 1 Z 1 sowie § 249 Abs 1 Z 1)

§ 78 Abs 1 Z 1 setzt Art 57 Abs 1 lit a) bis f) RL 2014/24/EU um. Geregelt wird darin, dass ein Wirtschaftsteilnehmer von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren auszuschließen ist, wenn er aus einem der in lit a) bis f) aufgezählten Gründe rechtskräftig verurteilt wurde.

Dabei handelt es sich durchwegs um besonders schwere Straftaten wie die Mitgliedschaft an einer kriminellen Vereinigung, Bestechung, Betrug, terroristische Straftaten, Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung, Kinderarbeit und Menschenhandel. Sofern der Unternehmer keine oder nur unzureichende Maßnahmen zur Selbstreinigung setzt, erfolgt der Ausschluss in diesen Fällen für bis zu fünf Jahre ab rechtskräftiger Verurteilung. Die Verpflichtung zum Ausschluss findet auch dann Anwendung, wenn eine rechtskräftig verurteilte Person Mitglied im Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsgremium des Wirtschaftsteilnehmers ist oder darin Vertretungs-, Entscheidungs- oder Kontrollbefugnisse hat.

Wird ein Wirtschaftsteilnehmer durch eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung von der Teilnahme an Vergabeverfahren ausgeschlossen, ist in allen Mitgliedstaaten, in denen diese Entscheidung wirksam ist, keine Selbstreinigung möglich.

Die anderen in Art 57 Abs 4 lit a) bis i) geregelten Ausschlussgründe der RL 2014/24/EU sind nicht zwingend, sondern fakultativ, und führen ohne hinreichende Selbstreinigung zu einem Ausschluss von maximal drei Jahren ab dem „betreffenden Ereignis“. Das „betreffende Ereignis“ hat der EuGH (Rs C-124/17, *Vossloh Laeis*, Rz 38, 41 f) mit der Bußgeldentscheidung einer nationalen Wettbewerbsbehörde gleichgesetzt.

Im ME wird nun vorgeschlagen, die Straftatbestände des § 78 Abs 1 Z 1 – unter anderem – um das Vergehen wettbewerbsbeschränkender Absprachen bei Vergabeverfahren (§ 168b StGB) zu erweitern.

Ein diesbezüglicher Regelungsbedarf erschließt sich nicht, zumal Bieterabsprachen bereits von § 78 Abs 1 Z 4 und 5 erfasst waren (siehe ErlRV 69 BlgNR 26. GP 97).

Zudem kann die neue Regelung zu einer höchst bedenklichen Mehrfachsanktion (Doppelbestrafung) führen. Ein Unternehmer kann aufgrund der Teilnahme an einem Submissionskartell einerseits eine Kartellbuße auferlegt bekommen und aufgrund dessen gemäß § 78 Abs 1 Z 4 – ohne hinreichende Selbstreinigung – für bis zu drei Jahre von der Teilnahme an öffentlichen Vergabeverfahren gesperrt werden, und zusätzlich – wegen ein- und desselben Vergehens – auch noch als Verband gemäß § 168b StGB bestraft werden und aufgrund dessen gemäß § 78 Abs 1 Z 1 – bei nicht hinreichender Selbstreinigung – für bis zu fünf Jahre von öffentlichen Auftragsvergaben ausgeschlossen werden. Dieses Ergebnis wäre unverhältnismäßig und eine Sperre von insgesamt mehr als fünf Jahren auch unionsrechtswidrig, zumal die Sperre selbst bei Tatbeständen des Art 57 Abs 1 RL 2014/24 insgesamt maximal fünf Jahre betragen darf.

Daher wird mit Nachdruck vorgeschlagen, auf die Erweiterung des Katalogs in § 78 Abs 1 Z 1 um den Straftatbestand des § 168b StGB zu verzichten. Dasselbe gilt für die korrespondierende Bestimmung für Sektorenauftraggeber in § 249 Abs 1 Z 1 BVergG 2018 sowie für jene im BVergGKonz und BVergGVS (Anmerkungen zu letzteren siehe unten zu Artikel II und III).

4. Zu Ziffer 53 und 118 (§ 78 Abs 1 Z 11 lit c und Z 12 sowie § 249 Abs 1 Z 2)

Als weiterer Ausschlussgrund wird gemäß § 78 Abs 1 Z 12 (bzw § 249 Abs 1 Z 2) der Fall vorgeschlagen, dass der öffentliche Auftraggeber von einer rechtskräftigen Entscheidung eines Gerichts oder einer Verwaltungsbehörde in Österreich, einem anderen Mitgliedsstaat der EU oder des EWR Kenntnis erlangt, durch die der Unternehmer von der Teilnahme an Vergabeverfahren ausgeschlossen wurde.

Dadurch wird dem öffentlichen Auftraggeber das nach der EuGH-Rechtsprechung erforderliche Ermessen genommen, weshalb eine solche Regelung unionsrechtlich bedenklich ist (EuGH C-66/22, *Infraestructuras de Portugal SA*, Rz 82 und 84; EuGH C-41/18, *Meca*, Rz 28).

Bei Aufrechterhaltung der Ergänzung sollte in den Gesetzesmaterialien jedenfalls klargestellt werden, dass dies nur den Fall betrifft, dass ein dafür zuständiges Gericht oder eine dafür zuständige Behörde eine Sperre als Sanktion ausspricht – wozu Gerichte in Österreich derzeit keine Zuständigkeit haben, wobei in den Gesetzesmaterialien von einem „zu schaffenden“ (Verwaltungs-)Straftatbestand gesprochen wird –, während eine strafgerichtliche Verurteilung wegen eines in § 78 Abs 1 Z 1 (bzw § 249 Abs 1 Z 1) genannten Straftatbestandes hingegen unverändert einer möglichen Selbstreinigung zugänglich ist.

Dasselbe gilt für die Erläuterungen zu den Bestimmungen im BVergGKonz (§ 44 Abs 1 Z 13) und BVergGVS (§ 57 Abs 1 Z 9). Da diese jedoch nur auf jene zum BVergG 2018 verweisen, bedarf es dort keiner Änderung.

5. Zu Ziffer 58 und 122 (§ 83 Abs 2 Z 2 sowie § 254 Abs 2 Z 2)

In § 83 Abs 2 Z 2 des ME wird der Unternehmer im Rahmen der Selbstreinigung nicht nur – wie bisher – zur aktiven Zusammenarbeit mit den Ermittlungsbehörden, sondern auch mit „dem öffentlichen Auftraggeber“ verpflichtet, zur Klärung aller Tatsachen und Umstände betreffend die Straftat oder Verfehlung „und dem dadurch verursachten Schaden“. In den erläuternden Bemerkungen heißt es zunächst, dass ein proaktives Engagement des Unternehmers erforderlich sei. Sodann wird unter Verweis auf EuGH C-124/17, *Vossloh Laeis*, Rz 28 und 33, klargestellt, dass nur die für die Prüfung der Wiederherstellung der Zuverlässigkeit unbedingt erforderlichen Maßnahmen dargelegt werden müssen.

Es wäre hilfreich, in den ErlB zur RV zu ergänzen, dass die Selbstreinigung nicht daran scheitert, dass der Unternehmer die Schadenshöhe der gerichtlichen Klärung vorbehält (ErläutRV 69 BlgNR 26. GP 109). Vor dem Hintergrund, dass die Feststellung des Schadens äußerst komplex ist und der Auftraggeber sie kaum prüfen kann sowie aufgrund von möglichen Gefährdungen von Kronzeugenprogrammen, erscheint die Pflicht zur Mitwirkung am verursachten Schaden allerdings auch insgesamt bedenklich (siehe EuGH C-448/01, *EVN AG*, Rz 51; EuGH C-2/23, *FL und KM Baugesellschaft*, Rz 81).

Dasselbe gilt für die Erläuterungen zu der Bestimmung in § 49 Abs 2 Z 2 BVergGKonz. Da diese jedoch nur auf jene zum BVergG2018 verweisen, bedarf es dort keiner Änderung.

6. Zu Ziffer 59, 61 und 123 (§ 83 Abs 2a und 5 sowie § 254 Abs 2a und 5)

Im neuen § 78 Abs 2a wird bestimmt, dass die Leistung von Schadenersatz dann keine Voraussetzung einer Selbstreinigung ist, wenn noch keine rechtskräftige Gerichts- oder Verwaltungsentscheidung vorliegt. Auch die Verpflichtung zur aktiven Zusammenarbeit erfordert nur eine „laufende“ aktive Zusammenarbeit.

Klargestellt wird in den ErlB, dass bei Nachweis der Zuverlässigkeit in Bezug auf § 83 Abs 2a Satz 1, dieselben Gründe nicht für einen Ausschluss gemäß § 78 Abs 1 Z 5 herangezogen werden dürfen.

Hier erscheint es wünschenswert, klarzustellen, dass ein- und dieselben Ausschlussgründe nicht zwei Mal – sowohl unter § 78 Abs 1 Z 1 als auch unter Z 4 – herangezogen werden dürfen und daher nicht zwei Mal zum Ausschluss führen dürfen bzw dass wegen desselben Ausschlussgrundes keine mehrfache Selbstreinigung erforderlich ist. Dasselbe gilt für die korrespondierenden Bestimmungen für Sektorenauftraggeber in § 254 Abs 2a und 5.

Das Gesagte trifft zudem auch auf die Bestimmungen im BVergGKonz (§ 49 Abs 2a und 5) zu. Da die ErlB dort jedoch nur auf jene zum BVergG2018 verweisen, bedürfen sie keiner Änderung.

7. Zu Ziffer 143 (§ 335 Abs 1 bis 3)

Mit der Erweiterung der Verfahrenshilfe auf die Anträge auf Nichtigerklärung und Erlassung einer einstweiligen Verfügung wird nur der Fristbeginn zur Antragstellung hinausgeschoben (§ 335 Abs 2 BVergG 2018).

Der Entwurf lässt den Fortlauf der korrelierenden Stillhaltefrist (§ 144 Abs 1 BVergG 2018 ua) unberührt. Trotz des Gebots zur unverzüglichen Entscheidung über den Verfahrenshilfeantrag gemäß dem unverändert geltenden § 335 Abs 4 BVergG 2018 besteht deshalb das Risiko, dass der Verfahrensbeholdene – jedenfalls bei Beigebung eines Rechtsanwalts und der dafür erforderlichen Bestellung des Verfahrenshelfers durch die Rechtsanwaltskammern¹ – um den primären Rechtsschutz gebracht wird. Auch aus der Sicht des Auftraggebers kann es zur Vermeidung der nachteiligen Konsequenzen, die aus einem rechtzeitig, jedoch (infolge der durch die bewilligte Verfahrenshilfe später ablaufenden Antragsfristen) nach Ablauf der Stillhaltefrist eingebrachten Feststellungsantrag entstehen können (zB Nichtigerklärung, Geldbußen, Schadenersatz), wünschenswert sein, wenn zeitnah nach Ablauf der Stillhaltefrist feststeht, ob ein Verfahrenshilfeantrag eingebracht wurde.

8. Zu Ziffer 144 (§ 336)

Mit der vorgeschlagenen Änderung des § 336 BVergG 2018 enthält diese Bestimmung zwei neue Regelungen für den Oberschwellenbereich (neuer Abs 6): erstens besondere Inhaltserfordernisse für Anträge auf Nachprüfung, Erlassung einer einstweiligen

¹ § 8a Abs 6 VwGVG.

Verfügung und Feststellung, wenn der Antragsteller behauptet, das Vergabeverfahren bzw die gesondert anfechtbare Entscheidung nicht bezeichnen zu können (neuer Abs 2); zweitens eine Ausweitung der (nach dem unverändert bleibenden Abs 1) Auskunftspflicht des Auftraggebers in diesem Fall (neue Abs 3 und 4), einschließlich der Übermittlung der Auskunft an den Antragsteller (neuer Abs 5).

a. Regelung von Inhaltserfordernissen für Anträge

Die Regelung der besonderen Inhaltserfordernisse für Anträge in diesem Paragraphen (übertitelt mit „Auskunftspflichten“) erscheint nicht systematisch. Der vorgeschlagene § 336 Abs 2 BVergG 2018 sollte besser jeweils bei den Inhaltserfordernissen der drei Anträge (§§ 344, 350 und 354 BVergG 2018) geregelt werden.

b. Auskunftspflicht zu gesondert anfechtbaren Entscheidungen

Die Verpflichtung des Auftraggebers nach dem vorgeschlagenen § 336 Abs 4 BVergG 2018, die ergangenen gesondert anfechtbaren Entscheidungen samt Datum ihrer Mitteilung anzuführen, erscheint vor dem Regelungszweck der Bestimmung überschießend: Sind „die in Betracht kommenden Vergabeverfahren“ (vgl den vorgeschlagenen Abs 3) bereits durch Widerruf oder Zuschlag beendet, erscheint allein diese Information für den Antragsteller wesentlich (allenfalls in Hinblick auf § 353 Abs 1 Z 3 BVergG 2018 zusätzlich die Zuschlagsentscheidung). Ist das Vergabeverfahren hingegen noch nicht beendet, stellt sich die Frage nach den Rechtswirkungen der Übermittlung aller gesondert anfechtbaren Entscheidungen gemäß dem vorgeschlagenen § 336 Abs 5 BVergG 2018 für den Antragsteller. Wird beispielsweise rechtswidrig ein Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung durchgeführt, in dem bereits „sonstige Entscheidungen während der Verhandlungsphase“ (§ 2 Z 15 lit ee BVergG 2018) ergangen sind, könnte der Antragsteller gezwungen sein, alle diese ihm durch die Übermittlung zur Kenntnis gebrachten Entscheidungen² zu bekämpfen, um zu verhindern, dass sie bestandfest werden, obwohl das Rechtsschutzziel die Nichtigerklärung der Ausschreibung (die erste gesondert anfechtbare Entscheidung) ist.

c. Einschränkung auf den Oberschwellenbereich

Die Begründung in den Erläuterungen³ zur Nichtanwendung der neuen Auskunftspflichten und Inhaltserfordernisse für den gesamten Unterschwellenbereich erscheint nicht überzeugend. Der EuGH hat in seinem Urteil in den verb Rs C-274/21 und C-275/21, *EPIC*, ausgeführt, dass die Verpflichtung eines Antragstellers zur Bekanntgabe des Vergabeverfahrens und der angefochtenen Entscheidung „auch gegen das durch Art. 47 der Charta garantierte Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf, das aus sich heraus Wirkung entfaltet und nicht durch Bestimmungen des Unionsrechts oder des nationalen

² Fristauslösend ist die Kenntnis bzw das Kennenmüssen: für die Direktvergabe ausdrücklich in § 343 Abs 2 BVergG 2018 normiert; nach der Rsp zur Rechtslage vor dem BVergG 2018 gilt dies auch für das Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung (VwGH 21.1.2014, 2011/04/0003) und das nicht offene Verfahren ohne vorherige Bekanntmachung (LVwG Tir 18.4.2018, LVwG-2018/S 2/0831-4). Nach der Lit gilt ist die Rsp auch auf das BVergG 2018 übertragbar: *Helmreich* in *Schramm/Aicher/Fruhmann*, Bundesvergabegesetz 2018, § 343 Rn 10.

³ 58/ME XXVIII. GP, 37.

Rechts konkretisiert werden muss,⁴ verstößt. Art 47 GRC entspricht weitgehend Art 6 EMRK, der auch für Rechtsschutzverfahren im Unterschwellenbereich gilt.

Nicht ausdrücklich geregelt ist außerdem, ob ein Auftraggeber in der Auskunft nach dem vorgeschlagenen Abs 4 auch die Vergabeverfahren hinsichtlich jener Lose anzugeben hat, die nach den Bestimmungen für die Vergabe im Unterschwellenbereich vergeben werden.⁵

9. Zu Ziffern 145, 148, 150, 161 und 165 („Beschwerde“)

Wenn der Begriff „Beschwerde“ im Zusammenhang mit einem Schriftsatz verwendet wird, der mehrere Anträgen auf Nachprüfung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung bzw Feststellung enthält, sollte die Begriffsbestimmung nicht nur in den Gesetzesmaterialien ausgeführt sein.

10. Zu Ziffern 145, 147 und 156 (§ 340, Entfall des §§ 344 Abs 2 Z 3 und 350 Abs 7)

Der Entwurf ordnet das Gebührenregime neu und macht es klarer.

Die Ausführungen in den erläuternden Bemerkungen zu Abs 5 Z 5, wonach die Gebührenreduktion nur bei „gleichgelagerter Rechtswidrigkeit“ anzuwenden sein soll, findet im Gesetzestext keine Grundlage.

Zu Abs 6 Satz 2 (§ 336 „*totum pro parte*“ und Konkretisierung): Die einmalige Vergütung auch bei nachträglicher Konkretisierung ist sachgerecht. Die differenzierte Vergütung nach Auftragsart im Oberschwellenbereich überzeugt jedoch nicht. Gerade in diesem Fall weiß ein Antragsteller nicht, welcher Auftragsart ein Beschaffungsakt zuzuordnen ist.

Zu Abs 9 („missbräuchlich“ unterlassene oder falsche Angaben, Differenzhaftung): Der Begriff „missbräuchlich“ ist auslegungsbedürftig. Die Erläuterungen legen eine Auslegung nahe, dass bereits fahrlässiges Handeln für die Haftung des Auftraggebers ausreicht. Wünschenswert wäre eine Klarstellung des Verschuldensmaßstabes.

11. Zu Ziffern 146, 153, 154 und 164 (§§ 344 Abs 1 Z 1, 350 Abs 2 sowie 354 Abs 1 Z 1)

Für Anträge auf Nachprüfung, Erlassung einer einstweiligen Verfügung und Feststellung ist zusätzlich „die Darstellung der maßgeblichen Leistungsbeschaffung“ vorgesehen. Die Verpflichtung zur Darstellung der maßgeblichen Leistungsbeschaffung erscheint in den Fällen, in denen das Vergabeverfahren und die angefochtene gesondert anfechtbare Entscheidung bekannt sind, überschießend.

⁴ Rn 83 des Urteils.

⁵ Vgl etwa im klassischen Bereich die §§ 14 Abs 3, 15 Abs 4 und 16 Abs 5 BVergG 2018.

C. Zu Artikel II (Änderung des Bundesvergabegesetzes Konzessionen 2018)

1. Zu Ziffer 29 und 75 (§ 44 Abs 1 Z 1 und § 108 Abs 3 Z 3 lit b)

Aus denselben Überlegungen wie oben zu Artikel I, Ziffer 52 und 118 (§ 78 Abs 1 Z 1 sowie § 249 Abs 1 Z 1) erläutert, sollte auf die Erweiterung des Katalogs um den Straftatbestand des § 168b StGB verzichtet werden.

D. Zu Artikel III (Änderung des Bundesvergabegesetzes Verteidigung und Sicherheit 2012)

1. Zu Ziffer 40 (§ 57 Abs 1 Z 1)

Aus denselben Überlegungen wie oben zu Artikel I, Ziffer 52 und 118 (§ 78 Abs 1 Z 1 sowie § 249 Abs 1 Z 1) erläutert, sollte die aktuelle Erwähnung des § 168b StGB in § 57 Abs 1 Z 1 BVergGVS 2012 im Rahmen der Novelle gestrichen werden.

Diese Stellungnahme wird auch dem Präsidium des Nationalrates elektronisch übermittelt.

Mit freundlichen Grüßen

CMS Reich-Rohrwig Hainz
Rechtsanwälte GmbH