

An die
Europäische Kommission
GD MARKT und GD TRADE

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

Fragebogen der Europäischen Kommission; Zugang von Unternehmen aus Drittstaaten im Bereich des Auftragswesens; Stellungnahme der Republik Österreich

Die Republik Österreich nimmt zum Fragebogen der Europäischen Kommission betreffend den „Zugang von Unternehmen, Waren und Dienstleistungen aus Drittstaaten zu den Beschaffungsmärkten der EU“ wie folgt Stellung:

Die Initiative der Europäischen Kommission – sich vermehrt für die Öffnung des öffentlichen Auftragswesens in Zusammenhang mit Drittstaaten einzusetzen – wird grundsätzlich begrüßt. Es ist zutreffend, dass europäische Unternehmen teilweise nur einen eingeschränkten Zugang zu Vergabeverfahren in Drittstaaten haben und insbesondere aufgrund protektionistischer Tendenzen benachteiligt werden. Der umgekehrte Fall – d.h. der Zugang von Unternehmen aus Drittstaaten im europäischen Vergabemarkt – spielt – aus österreichischer Sicht - derzeit allerdings faktisch kaum eine Rolle: Bisher wurden nur wenige öffentliche Aufträge an Unternehmen aus Drittstaaten vergeben bzw. war die Zahl von Unternehmen aus Drittstaaten, die sich an Vergabeverfahren in Österreich beteiligt haben (bzw. beteiligen wollten) sehr gering.

Darüber hinaus ist festzuhalten, dass nach bestehender Rechtslage (aus Unionsebene und nationaler Ebene) es den Mitgliedstaaten frei steht, Regelungen betreffend den Umgang mit Angeboten aus Drittstaaten zu erlassen. Österreich hat davon Gebrauch gemacht und es den Auftraggebern frei gestellt, derartige Angebote zuzulassen oder nicht. Vor diesem Hintergrund und auch vor dem Hintergrund diverser Initiativen auf Unionsebene zur Förderung des Handels (vgl. dazu etwa die Empfehlungen des Rates für die Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten und der

Union, Dok. 11646/10 vom 7.7.2010: „*The external dimension of the internal market should be further developed with the aim of enhanced trade and investment.*“) liefert die vorliegende Initiative der Kommission keine überzeugenden Gründe für den im Diskussionspapier skizzierten restriktiven legislativen Ansatz.

Zum Diskussionspapier bzw. zum Online Fragebogen der Kommission ist ferner auszuführen, dass einerseits nicht alle denkbaren Optionen (insbesondere im legislativen Bereich) dargestellt wurden bzw. andererseits die Form der Konsultation nicht optimal strukturiert war (so waren zu wenig frei ausfüllbare Felder vorhanden bzw. waren die angebotenen Antwortmöglichkeiten unzureichend bzw. nicht zutreffend).

Allgemein ist festzuhalten, dass die Republik Österreich neuen (zusätzlichen) Rechtsvorschriften im Bereich des Auftragswesens – so wie in der Option 3 des Fragebogens vorgesehen –, die noch dazu in Richtung einer Abschottung der EU-Beschaffungsmärkte für Drittstaaten gehen, sehr kritisch gegenübersteht und sie aus grundsätzlichen Erwägungen ablehnt.

Die Republik Österreich weist hinsichtlich der Option 3 (Erlass neuer Rechtsvorschriften) insbesondere auf folgende Punkte hin:

- Die Erlassung der im Diskussionspapier angedachten legislativen Maßnahmen ist im Kontext der laufenden GPA Verhandlungen zeitlich und inhaltlich kontraproduktiv.
- Beschränkende Maßnahmen für EU-Beschaffungsmärkte bergen in sich die Gefahr von Retorsionsmaßnahmen durch betroffene Drittstaaten.
- Option 3 führt zu einer Beschränkung der im nationalen Vergaberecht bestehenden Entscheidungsfreiheit der Auftraggeber. Darüber hinaus würde eine ex ante Zustimmung der Kommission zu weiteren Verzögerungen bei der Durchführung von Vergabeverfahren führen.
- Die Auslegung und Anwendung von Ausnahmeregelungen, die eine Beschaffung aus Drittstaaten „bei Gefahr im Verzug“ oder „aus wichtigen Gründen des Allgemeininteresses“ zulassen, so wie es in Regelungsansatz A der Option 3 vorgesehen ist, kann in der Praxis schwierig sein und führt zu Zweifelsfällen.

- Der Erlass neuer Rechtsvorschriften verringert den Wettbewerb. Die Abschirmung vom internationalen Wettbewerb bewirkt keinen Anreiz effizienter zu arbeiten.
- Es besteht die Gefahr, dass Angebote von europäischen Unternehmen, die einen erheblichen Anteil von ausländischen Drittstaatserzeugnissen aufweisen, von Vergabeverfahren ausgeschlossen werden.
- Neben den Regelungsansätzen A und B wären noch eine Reihe anderer Varianten möglich. So wäre es beispielsweise denkbar, dass die Auftraggeber die Entscheidung fällen, ob sie Unternehmen aus Drittstaaten zulassen oder nicht und erst danach (und nicht wie im Fall der Option 3 Regelungsansatz B davor) die Europäische Kommission informieren. [Einen derartigen legislativen Ansatz könnte die Republik Österreich allenfalls als *second best option* in Betracht ziehen].
- Die Einführung zusätzlicher Notifikationsverpflichtungen (wie z.B. im Fall des Regelungsansatz B der Option 3) führt zu einem zusätzlichen Verwaltungsaufwand.

Der im Rahmen der Option 2 verfolgte nichtlegislative Ansatz könnte allerdings ebenfalls kritisch gesehen werden. Derzeit gibt es nämlich bereits ein vielschichtiges *soft law* Reglement in den verschiedensten Bereichen, die aus völlig vergaberechtsfremden Materien in das öffentliche Auftragswesen einfließen (etwa in Umsetzung politischer Verpflichtungen zur Förderung von Frauen, Umweltschutz, Behinderten, KMUs, Fair Trade, Compliance und Korruptionsbekämpfung, etc). Eine Entscheidung für einen *soft law* Ansatz könnte somit de facto zu einer Komplizierung der Vergaberechtslage führen. Damit dies nicht geschieht, müsste die Anleitung etc. so klar und verständlich gestaltet sein, dass dies in der Praxis tatsächlich zu einer Vereinfachung für die Auftraggeber führt. Angesichts der komplex gestalteten Ausnahmen (etwa im GPA) bzw. allfälliger bilateraler Abkommen dürfte dieses Ziel nicht einfach zu erreichen sein. Letztendlich darf die – momentan schon sehr komplexe – Rechtsanwendung für den Auftraggeber nicht (noch) komplizierter werden und es muss ein offensichtlicher Mehrwert gegenüber dem status quo lukriert werden können.

In Anbetracht der obigen Ausführungen steht die Republik Österreich einer weiteren Verrechtlichung des Vergabewesens, die mit einer Verkomplizierung der vergaberechtlichen Vorschriften einhergeht, daher ablehnend gegenüber.

6. September 2011
Für den Bundeskanzler:
FRUHMANN

Elektronisch gefertigt