

Tagung Österreichischer Städtebund  
Wien, am 20.6.2005

„In-house Vergabe und interkommunale Zusammenarbeit  
Nach EuGH-Rechtsprechung (Stadt Halle, KOM/Spanien)“

Mag. Martin Oder

RECHTSANWÄLTE  
HASLINGER / NAGELE & PARTNER  
LINZ · WIEN · PRAG · BRATISLAVA

## Öffentliche Auftragsvergabe: Rechtsrahmen für Kommunen

- EG-Vertrag (Primärrecht)
  - Diskriminierungsverbot
  - 4 Grundfreiheiten (insb. Dienstleistungsfreiheit, Warenverkehrsfreiheit, Niederlassungsfreiheit)
  - Wettbewerbsrecht (insb. Kartellrecht, Beihilfenrecht)
- EG-Vergaberichtlinien (Sekundärrecht)
  - „Materielle“ Richtlinien (klassische AG, Sektoren AG)
  - Rechtsmittel-Richtlinien (klassische AG, Sektoren AG)
- Nationales Vergaberecht
  - BVergG und 9 Landesnachprüfungsgesetze

RECHTSANWÄLTE  
HASLINGER / NAGELE & PARTNER  
LINZ · WIEN · PRAG · BRATISLAVA

## Aufgabenerfüllung durch Kommunen

- Eigenerfüllung oder Fremderfüllung
  - EG: Kein Zwang zur „Fremderfüllung“ bzw. Vergabe
  - MS können innere Verwaltung frei organisieren (zB Verstaatlichung oder Privatisierung)
- Abgrenzungsfragen der In-house-Vergabe (im weiteren Sinn)
  - ähnliche Kontrolle wie über „eigene Dienststelle“?
  - Tätigkeit „im Wesentlichen“ für AG?
  - (Minderheits-) Beteiligung Privater zulässig?
  - Beherrschung durch mehrere AG zulässig?
  - Nachträglicher Anteilsverkauf (Privatisierung)?
  - Anwendbarkeit im Sektorenbereich?

RECHTSANWÄLTE  
HASLINGER / NAGELE & PARTNER  
LINZ · WIEN · PRAG · BRATISLAVA

3

## Praxisbeispiele

- Praxisbeispiel 1:  
45 Kommunen gründen Gesellschaft XY zur Erbringung von Energie- und Umweltdienstleistungen im Bereich der Abfallentsorgung. Kommune A (Anteil an XY: 0,9 %) beauftragt XY (ohne vorherige Ausschreibung) mit der Erbringung von bestimmten Wartungsleistungen. Ausschreibungspflichtiger Vorgang?
- Praxisbeispiel 2:  
Kommune A überträgt Betrieb von zwei Parkplätzen auf Stadtwerke AG, deren Alleinaktionärin sie ist. Die Kommune ist gesetzlich verpflichtet, die Stadtwerke AG teilweise zu privatisieren. Ausschreibungspflichtiger Vorgang?

RECHTSANWÄLTE  
HASLINGER / NAGELE & PARTNER  
LINZ · WIEN · PRAG · BRATISLAVA

4

- Praxisbeispiel 3:  
Kommunen A und B gründen Bauhof-GmbH C, deren Anteile sie zu je 50 % halten. C erhält von A bzw B ausschreibungsfrei den Auftrag zur Durchführung von Bauarbeiten für 20 Jahre. C betätigt sich auch für andere (private wie öffentliche) Auftraggeber.
  - Variante 1: Nach einem Jahr beträgt Umsatz für A und B rund 75 % des jährlichen Gesamtumsatzes, nach zwei Jahren rund 50 %.
  - Variante 2: Nach zwei Jahren beschließen Kommunen A und B je 24,5 % ihrer Anteile an C an den privaten Bauunternehmer B zu verkaufen. Ausschreibungspflichtiger Vorgang?

- EuGH-Urteile, SA und anhängige Verfahren
  - Stadt Halle, KOM/Spanien, KOM/Österreich, Parking Brixen, Coname, Saba Italia
- Vertragsverletzungsverfahren
  - KOM/Deutschland (Hinter)
- Neue EG-Vergaberichtlinien
  - wettbewerblicher Dialog, PPP als Ausweg?
- Konsequenzen für laufende Vergabeverfahren und bereits abgeschlossene Verträge: Widerruf, Nichtigkeit des Vertrages?
- Interkommunale Zusammenarbeit ausschreibungsfrei?
- Entwicklungen und Reaktionen in Deutschland
- Schnittstelle Vergaberecht und Beihilfenrecht: Leistungen der Daseinsvorsorge