

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

An
die Parlamentsdirektion
den Rechnungshof
den Verfassungsgerichtshof
den Verwaltungsgerichtshof
alle Bundesministerien,
alle Sektionen des Bundeskanzleramtes,
alle Ämter der Landesregierungen,
die Verbindungsstelle der österreichischen Bundesländer beim Amt der
niederösterreichischen Landesregierung
den Österreichischen Gemeindebund
den Österreichischen Städtebund
das Präsidium der Finanzprokuratur
die Österreichische Bundesforste AG
die Österreichischen Bundesbahnen
das Bundesvergabeamt
zu Händen Herrn Dr. SACHS
alle unabhängigen Verwaltungssenate
die Wirtschaftskammer Österreich
zu Händen Frau Dr. MILLE
die Bundesarbeitskammer
die Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs
die Bundesbeschaffungs Ges.m.b.H.
die Bundesrechenzentrum Ges.m.b.H.
die Österreichische Vereinigung für das Gas- und Wasserfach

Betrifft: Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 6. April 2006
in der Rechtssache C-410/04, ANAV, betreffend „in-house“-Vergabe;
Rundschreiben

1. Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften erließ am 6. April 2006 das Urteil in der Rechtssache C-410/04, das auf einem Vorabentscheidungsersuchen eines italienischen Gerichts beruht. Das vorliegende Gericht wollte im Wesentlichen wissen, ob das Gemeinschaftsrecht einer nationalen Regelung entgegensteht, die einer öffentlichen Körperschaft freie Wahl zwischen der Vergabe durch öffentliche Ausschreibung und der freihändigen Vergabe an eine Gesellschaft lässt, deren Kapital diese Körperschaft vollständig hält.

2. Dem Ausgangsverfahren lag zugrunde, dass die Gemeinde Bari einen Dienstleistungsauftrag im Bereich des öffentlichen Verkehrs freihändig an die AMTAB Servizio – eine Aktiengesellschaft, deren Kapital vollständig von der Gemeinde Bari gehalten wird – vergeben hatte. Im Verfahren vor dem EuGH wurde u.a. vorgebracht, dass die Gemeinde Bari beabsichtige, einen Teil ihrer Aktien am Kapital dieser Gesellschaft zu veräußern.
- 3.1. Im Urteil verweist der Gerichtshof zunächst auf seine Rechtsprechung, wonach die Anwendung der einschlägigen Gemeinschaftsvorschriften im Bereich der öffentlichen Dienstleistungskonzessionen ausgeschlossen ist, wenn die konzessionserteilende öffentliche Stelle über die konzessionsnehmende Einrichtung eine Kontrolle ausübt wie über ihre eigenen Dienststellen und wenn diese Einrichtung zugleich ihre Tätigkeit im Wesentlichen für die Stelle verrichtet, die ihre Anteile innehat (Rs C-458/03, *Parking Brixen*, Rn 62).

Nationale Rechtsvorschriften, die – wie die im Anlassfall maßgebliche italienische Bestimmung – diese Voraussetzungen wörtlich übernehmen, entsprechen daher grundsätzlich dem Gemeinschaftsrecht, wobei der Gerichtshof festhält, dass auch die Auslegung dieser Vorschriften gemeinschaftskonform zu erfolgen hat.
[Anmerkung: vgl. dazu die §§ 10 Z 7 und 175 Z 6 BVergG 2006 und die Erläuterungen hierzu]

- 3.2. Ob im konkreten Fall eine Privatisierung der Gesellschaft beabsichtigt ist, hat nicht der Gerichtshof, sondern das vorliegende Gericht zu entscheiden. Der Gerichtshof sieht sich aber zu folgender Klarstellung veranlasst:

Würde das Kapital der Gesellschaft während der Laufzeit des zu beurteilenden Vertrags privaten Aktionären geöffnet, so würde dies dazu führen, dass eine öffentliche Dienstleistungskonzession ohne Ausschreibung einem gemischtwirtschaftlichen Unternehmen erteilt würde, was die Ziele des Gemeinschaftsrechts beeinträchtigen würde (Rs C-29/04, *Kommission/Österreich*, Rn 48). Die – auch nur minderheitliche – Beteiligung eines privaten Unternehmens am Kapital einer Gesellschaft, an der auch die konzessionserteilende öffentliche Stelle beteiligt ist, schließt nämlich auf jeden Fall aus, dass diese öffentliche Stelle über eine solche Gesellschaft eine ähnliche Kontrolle ausüben kann wie über ihre eigenen Dienststellen (Rs C-26/03, *Stadt Halle*, Rn 49).

4. Das Bundeskanzleramt ersucht, die dargelegte Auffassung des Europäischen Gerichtshofes bei künftigen Auftragsvergaben entsprechend zu berücksichtigen. Es wird darüber hinaus aber auch besonders darauf aufmerksam gemacht, dass

während eines aufrechten Vertragsverhältnisses bei ursprünglichen „quasi In-House-Vergaben“ („Teckal-Konstruktionen“) keine Anteilsveräußerungen an Private stattfinden dürfen, da andernfalls eine Verletzung des gemeinschaftlichen Vergaberechts erfolgen würde.

Die Bundesministerien und die Länder werden ersucht, alle Dienststellen und ausgegliederte Einrichtungen im jeweiligen Bereich sowie – im Landesbereich – alle Gemeinden und Städte von diesem Rundschreiben in Kenntnis zu setzen. Die Nicht-Beachtung der oben beschriebenen Grundsätze könnte – bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen – Haftungsansprüche bzw. Vertragsverletzungsverfahren gegen die Republik Österreich auslösen.

15. Juli 2006
Für den Bundeskanzler:
LIENBACHER

Elektronisch gefertigt