

An

die Österreichische Präsidentschaftskanzlei  
die Parlementsdirektion  
den Rechnungshof  
die Volksanwaltschaft  
den Verfassungsgerichtshof  
den Verwaltungsgerichtshof  
den Obersten Gerichtshof  
alle Bundesministerien  
den Datenschutzrat  
die Datenschutzbehörde  
die Anwaltschaft für Gleichbehandlung  
die Geschäftsführung des Bundesseniorenbeirates beim  
Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege  
und Konsumentenschutz  
die Bundes-Gleichbehandlungskommission beim  
Bundeskanzleramt  
den Rat für Forschung und Technologieentwicklung  
den Familienpolitischen Beirat beim Bundeskanzleramt  
die Geschäftsstelle der Plattform „Digitales Österreich“  
beim Bundesministerium für Finanzen  
die Bundestheater-Holding GmbH  
den österreichischen Statistikrat  
die Bundesanstalt „Statistik Österreich“  
das Bundesdenkmalamt  
das Präsidium der Finanzprokurator  
die Österreichische Bundesforste AG  
die ÖBB-Holding AG  
die Österreichische Post AG  
die Umweltbundesamt GmbH  
die Telekom Austria AG  
die Bundesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Österreich  
die Bundes-Jugendvertretung  
die Finanzmarktaufsicht  
die Bundesbeschaffung GmbH  
die Bundeswettbewerbsbehörde  
die Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH  
die Telekom-Control-Kommission

**Dr. Thomas Ziniel, LL.M., BSc**  
Sachbearbeiter

[thomas.ziniel@bmj.gv.at](mailto:thomas.ziniel@bmj.gv.at)  
+43 1 521 52-302909  
Museumstraße 7, 1070 Wien

E-Mail-Antworten sind bitte  
unter Anführung der Geschäftszahl an  
[vergaberecht@bmj.gv.at](mailto:vergaberecht@bmj.gv.at) zu richten.

die Kommunikationsbehörde Austria  
die Abschlussprüferaufsichtsbehörde  
die Österreichische Bundes-Sportorganisation  
die Verbindungsstelle der Bundesländer  
alle Ämter der Landesregierungen  
das Bundesverwaltungsgericht  
das Bundesfinanzgericht  
alle Verwaltungsgerichte der Länder  
den Österreichischen Gemeindebund  
den Österreichischen Städtebund  
die Wirtschaftskammer Österreich  
die Bundesarbeitskammer  
die Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern  
Österreichs  
den Österreichischen Landarbeiterkammertag  
den Österreichischen Rechtsanwaltskammertag  
die Österreichische Notariatskammer  
die Österreichische Patentanwaltskammer  
die Österreichische Ärztekammer  
die Österreichische Zahnärztekammer  
die Bundeskammer der Tierärzte Österreichs  
die Österreichische Apothekerkammer  
die Bundeskammer der Architekten und  
Ingenieurkonsulenten  
die Kammer der Wirtschaftstreuhandler  
die Bundeskonferenz der Freien Berufe Österreichs  
den Verband der Öffentlichen Wirtschaft und  
Gemeinwirtschaft Österreichs  
die Österreichische Universitätenkonferenz  
die Österreichische Hochschülerinnen- und Hochschülerschaft  
das Österreichische Institut für Europäische Rechtspolitik  
die Österreichische Gesellschaft für Gesetzgebungslehre  
die Österreichische Juristenkommission  
das Austrian Standards Institute  
den Dachverband der Sozialversicherungsträger  
die Pensionsversicherungsanstalt  
die Vereinigung der Österreichischen Industrie  
den Österreichischen Gewerkschaftsbund  
die Gewerkschaft Öffentlicher Dienst  
den Verein der österreichischen Verwaltungsrichter  
den Verband der Elektrizitätswerke Österreichs  
den Österreichischen Wasser- und Abfallwirtschaftsverband  
den Verband österreichischer Entsorgungsbetriebe  
den Österreichischen Ingenieur- und Architektenverein

die Vereinigung industrieller Bauunternehmungen  
Österreichs (VIBÖ)  
die ARGE Daten  
die Gesellschaft des Österreichischen Roten Kreuzes  
den Umweltdachverband  
den Verein „Ökobüro“  
den Verein „EU-Umweltbüro“  
die Wiener Zeitung  
den Verfassungsdienst im Bundeskanzleramt  
die Bundesimmobiliengesellschaft m.b.H.  
die Bundesrechenzentrum GmbH  
den ANKÖ  
die ASFINAG  
die Buchhaltungsagentur des Bundes  
die Via Donau – Österreichische Wasserstraßen-  
Gesellschaft mbH  
die AIT Austrian Institute of Technology GmbH  
die vemap Einkaufsmanagement GmbH  
die Schieneninfrastruktur-Dienstleistungsgesellschaft mbH  
die Österreichische Bundesfinanzierungsagentur  
die Austro Control GmbH  
den Österreichischen Rundfunk  
die Österreichische Postbus AG

Geschäftszahl: 2023-0.041.501

## **Verordnung (EU) 2022/2560 über den Binnenmarkt verzerrende drittstaatliche Subventionen; Auswirkungen auf Vergabeverfahren; Rundschreiben**

Das Bundesministerium für Justiz erlaubt sich, folgende Information an öffentliche Auftraggeber:innen und Sektorenauftraggeber:innen gemäß dem Bundesvergabegesetz 2018 – BVergG 2018, dem Bundesvergabegesetz Konzessionen – BVergGKonz 2018 und dem Bundesvergabegesetz Verteidigung und Sicherheit 2012 – BVergGVS 2012 zu übermitteln. Die Bundesministerien und die Länder werden ersucht, ihre nachgeordneten Dienststellen sowie die ihrem Wirkungsbereich zugeordneten Auftraggeber:innen von diesem Rundschreiben zu informieren.

1. Ende des Jahres 2022 ist die VO (EU) 2022/2560 über den Binnenmarkt verzerrende drittstaatliche Subventionen, ABl. Nr. L 330 vom 23.12.2022 S. 1, kundgemacht worden.

Sie gilt ab dem 12. Juli 2023.<sup>1</sup> Übergreifendes Ziel der VO (EU) 2022/2560 ist es, bestimmte, von Drittstaaten an Unternehmer:innen gewährte Subventionen hinsichtlich ihrer Wettbewerbsverzerrung am Binnenmarkt zu prüfen und diese Verzerrungen gegebenenfalls zu beseitigen.

2. Die für den Bereich des öffentlichen Auftragswesens zentralen Neuerungen finden sich in Kapitel 4 der VO (EU) 2022/2560. Unter dieses Kapitel fallen in Zukunft alle Vergabeverfahren gemäß dem BVergG 2018 sowie dem BVergGKonz 2018,<sup>2</sup> deren geschätzter Auftragswert<sup>3</sup> mindestens 250 Mio. Euro beträgt.<sup>4</sup>

Für die Vergabe derartig großer Aufträge sind in Zukunft – auf das Wesentlichste zusammengefasst – zusätzlich folgende, sich unmittelbar aus der VO (EU) 2022/2560 ergebende Regelungen verpflichtend zu beachten:

- Auftraggeber:innen haben in der Auftragsbekanntmachung oder – wenn keine Bekanntmachung erfolgt – in den Auftragsunterlagen auf die Meldepflicht gemäß Art. 29 VO (EU) 2022/2560 hinzuweisen.<sup>5</sup>
- Bewerber:innen bzw. Bieter:innen haben gemäß Art. 29 VO (EU) 2022/2560 alle drittstaatlichen finanziellen Zuwendungen<sup>6</sup> bekanntzugeben. Dies hat in einer „Meldung“ zu erfolgen, sofern ein:e Bewerber:in bzw. ein:e Bieter:in<sup>7</sup> maßgebliche finanzielle Zuwendungen in den drei Jahren vor der Meldung erhalten hat (ua. mind.

---

<sup>1</sup> Die VO (EU) 2022/2560 gilt gemäß Art. 54 Abs. 2 iVm Art. 53 Abs. 4 jedoch nicht für öffentliche Aufträge oder öffentliche Vergabeverfahren, die vor dem 12. Juli 2023 vergeben bzw. eingeleitet wurden.

<sup>2</sup> Ausgenommen von Kapitel 4 sind jedoch Vergabeverfahren gemäß dem BVergGVS 2012 [Art. 28 Abs. 3 VO (EU) 2022/2560]; ebenfalls ausgenommen sind Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung aufgrund äußerst dringlicher, zwingender Gründe [Art. 28 Abs. 4 VO (EU) 2022/2560]. Kann eine Leistung nur von einer:inem Unternehmer:in erbracht werden, sieht Art. 28 Abs. 5 VO (EU) 2022/2560 eine eigene Regelung vor.

<sup>3</sup> Bzw. der geschätzte Wert/Höchstwert der Rahmenvereinbarung oder der einzelnen Auftragsvergabe über das dynamische Beschaffungssystem.

<sup>4</sup> Art. 28 Abs. 1 lit. a VO (EU) 2022/2560; siehe aber auch Art. 29 Abs. 8 leg. cit.

<sup>5</sup> Art. 28 Abs. 6 VO (EU) 2022/2560.

<sup>6</sup> Gemäß Art. 3 Abs. 2 VO (EU) 2022/2560 umfasst für die Zwecke der VO der Begriff „finanzielle Zuwendung“ eines Drittstaates (einschließlich privater Einrichtungen, die dem Drittstaat zuzurechnen sind) unter anderem

- a) den Transfer von Geldern oder Verbindlichkeiten, wie etwa Kapitalzuführungen, Zuschüsse, Kredite, Kreditgarantien, Steueranreize, Ausgleich von Betriebsverlusten, den Ausgleich für von Behörden auferlegte finanzielle Belastungen, Schuldenerlass, Schuldenswaps oder eine Umschuldung,
- b) den Verzicht auf ansonsten fällige Einnahmen, wie etwa Steuerbefreiungen oder die Gewährung besonderer oder ausschließlicher Rechte an ein Unternehmen ohne angemessene Vergütung, oder
- c) die Bereitstellung oder den Erwerb von Waren oder Dienstleistungen.

<sup>7</sup> Einschließlich wirtschaftlich unselbständiger Tochtergesellschaften, Beteiligungsgesellschaften und gegebenenfalls Hauptsubunternehmer und -lieferanten [s. auch Art. 29 Abs. 5 VO (EU) 2022/2560], die an demselben Angebot beteiligt sind, Art. 28 Abs. 1 lit. b VO (EU) 2022/2560.

4 Mio. Euro pro Drittstaat<sup>8</sup>). Trifft dies nicht zu, dann ist eine entsprechende „Erklärung“ abzugeben.<sup>9</sup>

- Die Meldung bzw. Erklärung ist beim offenen Verfahren gemeinsam mit dem Angebot abzugeben. In zwei- oder mehrstufigen Vergabeverfahren ist sie mit dem Teilnahmeantrag abzugeben; eine aktualisierte Meldung bzw. Erklärung ist diesfalls mit dem (finalen) Angebot abzugeben.
- Fehlt die Meldung bzw. Erklärung, ist – nach zuvor erfolgter Aufforderung zur Verbesserung binnen zehn Arbeitstagen – der Teilnahmeantrag nicht zu berücksichtigen bzw. das Angebot auszuschneiden.<sup>10</sup>
- Bei vorsätzlich oder fahrlässig unrichtigen, irreführenden oder unterlassenen Angaben über drittstaatliche finanzielle Zuwendungen kann die Kommission abschreckende Geldbußen verhängen.<sup>11</sup>
- Meldungen bzw. Erklärungen sind von Auftraggeber:innen unverzüglich an die Kommission weiterzuleiten.<sup>12</sup>
  - Ist die Meldung bzw. Erklärung nach Ansicht der Kommission – und nach zuvor erfolgter Aufforderung zur Verbesserung binnen zehn Arbeitstagen – unvollständig, erlässt die Kommission einen Beschluss, in dem sie die:den Auftraggeber:in auffordert, eine Entscheidung zur Ablehnung eines solchen Teilnahmeantrags oder Angebots zu treffen.<sup>13</sup>
- Liegt eine vollständige Meldung vor, hat die Europäische Kommission 20 Arbeitstage Zeit, eine Vorprüfung durchzuführen. Innerhalb dieser Frist kann sie beschließen, in

---

<sup>8</sup> Art. 28 Abs. 1 lit. b VO (EU) 2022/2560.

<sup>9</sup> Die Kommission kann gemäß Art. 47 VO (EU) 2022/2560 einen Durchführungsrechtsakt betreffend Form, Inhalt und andere Verfahrenseinzelheiten in Bezug auf die Meldung und die Erklärung erlassen; siehe noch Pkt. 4.

<sup>10</sup> Art. 29 Abs. 3 VO (EU) 2022/2560.

<sup>11</sup> Diese können gemäß Art. 33 VO (EU) 2022/2560 bis zu 10 % des im vorangegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtumsatzes des Unternehmens betragen.

<sup>12</sup> Art. 29 Abs. 2 VO (EU) 2022/2560. Vermutet die:der Auftraggeber:in bei der Prüfung von Angeboten, dass drittstaatliche Subventionen vorliegen, obwohl eine Erklärung eingereicht wurde, hat sie:er ihre:seine Vermutungen der Kommission unverzüglich mitzuteilen, Abs. 7 leg.cit.

<sup>13</sup> Art. 29 Abs. 4 VO (EU) 2022/2560. Da ein Beschluss der EK gemäß Art. 288 AEUV für den Adressaten (hier der:die Auftraggeber:in) „verbindlich“ ist, könnte ein Ausschluss des Teilnehmers bzw. der Teilnehmerin unmittelbar darauf gestützt werden. Zu beachten ist, dass derartige Beschlüsse keine spezielle Form oder Bezeichnung aufweisen müssen; auch ein Schreiben der EK, das seine rechtliche Bedeutung erkennen lässt, kann als Beschluss zu qualifizieren sein (vgl. EuGH 24.6.1986, Rs 53/85, *AKZO Chemie BV gegen Kommission*, Rz 14 ff). Alternativ könnten Angebote zB aufgrund von § 141 Abs. 2 BVergG 2018 ausgeschlossen werden (aufgrund des Unionsrechts entfällt das Ermessen des/der Auftraggeber:in) bzw. könnten Unternehmer:innen auf der Grundlage von § 78 Abs. 1 Z 11 lit. a BVergG 2018 vom Vergabeverfahren ausgeschlossen werden (durch die Unterlassung der Vervollständigung der Meldung wurde versucht, die Entscheidungsfindung des/der Auftraggeber:in in unzulässiger Weise zu beeinflussen).

eine eingehende Prüfung einzusteigen, für welche ihr 110 Arbeitstage zur Verfügung stehen.<sup>14</sup>

- Kommt die Kommission in der eingehenden Prüfung zu dem Ergebnis, dass die:der Bieter:in von den Binnenmarkt verzerrenden drittstaatlichen Subventionen profitiert und kann die Verzerrung nicht vollständig und wirksam beseitigt werden, trifft die Kommission einen an die:den Auftraggeber:in gerichteten „Beschluss zur Untersagung der Zuschlagserteilung“ an diese:n Bieter:in.<sup>15</sup>
- Während einer Vorprüfung und einer eingehenden Prüfung können alle Verfahrensschritte im Rahmen des Vergabeverfahrens mit Ausnahme der Zuschlagserteilung fortgesetzt werden; ergeht binnen der Fristen kein Beschluss der Kommission, darf jedenfalls der Zuschlag erteilt werden.<sup>16</sup>
- Stammt das wirtschaftlich günstigste Angebot von einer:einem Bieter:in, die:der eine Erklärung (und keine Meldung) abgegeben hat, kann der Zuschlag an diese:n Bieter:in jedenfalls erteilt werden, ohne dass allfällige Prüfungen anderer Meldungen abgewartet werden müssten.<sup>17</sup>

3. Neben den unmittelbar einschlägigen Regelungen in Kapitel 4 verfügt die Kommission darüber hinaus über die Möglichkeit, gemäß Kapitel 2 der VO (EU) 2022/2560 von Amts wegen tätig zu werden und mögliche drittstaatliche Subventionen auch in weiteren Vergabeverfahren zu prüfen.<sup>18</sup> Die maßgeblichen Bestimmungen ergeben sich aus den Art. 9 bis 18 VO (EU) 2022/2560. Hervorzuheben ist, dass bei amtswegigen Untersuchungen im Zusammenhang mit Vergabeverfahren die Kommission keine einstweiligen Maßnahmen ergreifen darf,<sup>19</sup> die Prüfung auf bereits vergebene Aufträge beschränkt ist<sup>20</sup> und diese Prüfung weder zur Aufhebung des Zuschlages noch zur verpflichtenden Kündigung eines Auftrags führt.<sup>21</sup>

4. Abschließend darf darauf hingewiesen werden, dass die Kommission derzeit eine Durchführungsverordnung zur VO (EU) 2022/2560 ausarbeitet, die noch vor dem 12. Juli 2023 im Amtsblatt veröffentlicht werden und in Kraft treten soll. Aus dieser sollten sich

---

<sup>14</sup> Art. 30 Abs. 2 bis 6 VO (EU) 2022/2560.

<sup>15</sup> Art. 31 Abs. 1 und 2 VO (EU) 2022/2560. Infolge dieses unmittelbar anwendbaren Beschlusses hat die:der Auftraggeber:in das betreffende Angebot auszuscheiden.

<sup>16</sup> Art. 32 Abs. 1 und 2 VO (EU) 2022/2560.

<sup>17</sup> Art. 32 Abs. 3 VO (EU) 2022/2560.

<sup>18</sup> Dies kann auch Vergabeverfahren gemäß dem BVergGVS 2012 bzw. unterhalb des in Art. 28 VO (EU) 2022/2560 festgesetzten Schwellenwertes von 250 Mio. € betreffen.

<sup>19</sup> Art. 12 Abs. 2 VO (EU) 2022/2560.

<sup>20</sup> Art. 9 Abs. 2 UAbs. 1 VO (EU) 2022/2560.

<sup>21</sup> Art. 9 Abs. 2 UAbs. 2 VO (EU) 2022/2560.

nähere Details zum Prozedere gemäß der VO (EU) 2022/2560 ergeben, insbesondere betreffend Form und Inhalt in Bezug auf die Meldung und die Erklärung.

Für die Bundesministerin:

FRUHMANN

Elektronisch gefertigt