

Charta

Zugang der KMB zu öffentlichen Aufträgen

Januar 2018

Die Aufgabe des FÖD Wirtschaft, KMB, Mittelstand und Energie besteht darin, die Bedingungen für ein wettbewerbsorientiertes, nachhaltiges und ausgewogenes Funktionieren des Marktes für Güter und Dienstleistungen in Belgien zu schaffen. In diesem Rahmen hat der FÖD Wirtschaft, KMB, Mittelstand und Energie die vorliegende Charta veröffentlicht, deren Hauptziel es ist, den Zugang der KMB zu öffentlichen Aufträgen zu erleichtern.

Föderaler Öffentlicher Dienst Wirtschaft, KMB, Mittelstand und Energie
Rue du Progrès 50
1210 Bruxelles

Unternehmensnr.: 0314.595.348

<http://economie.fgov.be>

Tel.: + 088 120 33

Verantwortlicher Herausgeber: Jean-Marc Delporte
Vorsitzender des Direktionsausschusses
Rue du Progrès 50
1210 Bruxelles

Internetfassung

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	5
1. Grundsatz 1 - Aufteilung in Lose	7
1.1. Zielsetzung	7
1.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	7
1.3. Kommentar	7
1.4. Empfehlungen / Leitlinien	8
2. Grundsatz 2 – Angemessene Auftragsbekanntmachung	9
2.1. Zielsetzung	9
2.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	9
2.3. Kommentar	9
2.4. Empfehlungen / Leitlinien	10
3. Grundsatz 3 – Gewährleistung eines angemessenen und wirksamen Wettbewerbs in Verhandlungsverfahren, die keinerlei Veröffentlichung unterliegen	10
3.1. Zielsetzung	10
3.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	10
3.3. Kommentar	11
3.4. Empfehlungen / Leitlinien	12
4. Grundsatz 4 – Vergabe auf der Grundlage des wirtschaftlich günstigsten Angebots	12
4.1. Zielsetzung	12
4.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	12
4.3. Kommentar	13
4.4. Empfehlungen / Leitlinien	14
5. Grundsatz 5 – Verwendung von Varianten	15
5.1. Zielsetzung	15
5.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	15
5.3. Kommentar	16
5.4. Empfehlungen / Leitlinien	17
6. Grundsatz 6 - Gewährleistung eines angemessenen Schutzes der geistigen Eigentumsrechte innovativer KMB	17
6.1. Zielsetzung	17
6.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	17
6.3. Kommentar	18
6.4. Empfehlungen / Leitlinien	19
7. Grundsatz 7 - Optimierung der Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel	20
7.1. Zielsetzung	20
7.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	20
7.3. Kommentar	20
7.4. Empfehlungen / Leitlinien	21
8. Grundsatz 8 - Rückmeldung an nicht ausgewählte / berücksichtigte Bieter	22
8.1. Zielsetzung	22
8.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	22
8.3. Kommentar	22
8.4. Empfehlungen / Leitlinien	24

9.	Grundsatz 9 - Proportionale Mindestanforderungen im technischen Lastenheft	25
9.1.	Zielsetzung.....	25
9.2.	Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	25
9.3.	Kommentar	26
9.4.	Empfehlungen / Leitlinien	27
10.	Grundsatz 10 - Verhältnismäßigkeit der Auswahlkriterien, Finanzgarantien und Zahlungsbedingungen	27
10.1.	Zielsetzung	27
10.2.	Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	27
10.3.	Kommentar	29
10.4.	Empfehlungen / Leitlinien.....	31
11.	Grundsatz 11 - Anwendung von Verfahren mit Verhandlungs- oder Dialogelementen	31
11.1.	Zielsetzung	31
11.2.	Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	32
11.3.	Kommentar	32
11.4.	Empfehlungen / Leitlinien.....	35
12.	Grundsatz 12 - Angenommene Rechnung	36
12.1.	Zielsetzung	36
12.2.	Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?	36
12.3.	Kommentar	37
12.4.	Empfehlungen / Leitlinien.....	37
13.	Grundsatz 13 - Quantifizierte Ziele und Monitoring	38
13.1.	Zielsetzung	38
13.2.	Kommentar	38
13.3.	Empfehlungen / Leitlinien.....	40
14.	Anhang: Rechtsvorschriften	40
	Übersicht der Rechtsvorschriften nach Grundsätzen	41

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

Einleitung

Heutzutage sind öffentliche Aufträge für KMB noch keine Selbstverständlichkeit. Eine 2016 im Auftrag der Förderalbehörde durchgeführte Studie beschäftigt sich mit dem Zugang der zu öffentlichen Aufträgen.

Zunächst geht aus den Zahlen für den Zeitraum 2009-2012 hervor, dass die belgischen KMB beim Zugang zu öffentlichen Aufträgen im Vergleich zu anderen europäischen Ländern nicht schlechter gestellt sind. Ferner ergeben sich - auf der Grundlage einer statistischen Analyse der öffentlichen Aufträge in Belgien zwischen 2009 und 2015 - folgende Schlussfolgerungen:

- a) Großunternehmen schaffen es, im Gegensatz zu kleinen Unternehmen, einen Großteil der öffentlichen Aufträge mit einem hohen Auftragswert an sich zu ziehen;
- b) von allen öffentlichen Behörden und halböffentlichen Einrichtungen vergeben die lokalen Behörden am wenigsten öffentliche Aufträge an KMB; und
- c) neu gegründete Unternehmen (Startups) sind als direkte Teilnehmer an öffentlichen Aufträgen im Vergleich zu ihrem Anteil an der Gesamtzahl der KMB in Belgien unterrepräsentiert.

Praxiserfahrungen der betroffenen Parteien haben gezeigt, dass bestimmte Faktoren den Zugang der KMB zu öffentlichen Aufträgen beeinträchtigen können, wie z.B.:

- a) ein hoher Verwaltungsaufwand,
- b) zu lange Zahlungsfristen,
- c) fehlende Informationen oder Kenntnisse (sowohl bei den KMB als bei den öffentlichen Behörden), und
- d) zu komplexe öffentliche Aufträge.

Mit Blick auf die nahe Zukunft sehen wir, dass Änderungen und Verbesserungen momentan entwickelt werden und/oder bereits umgesetzt wurden; sowohl auf europäischer als auf nationaler Ebene werden Maßnahmen und Initiativen ergriffen. Auf europäischer Ebene kann auf die Einführung der Richtlinie 2014/24/EU verwiesen werden. Der europäische Gesetzgeber erachtet es - angesichts des Potenzials der KMB im Bereich der Schaffung von Arbeitsplätzen, des Wachstums und der Innovation - als wichtig, die Teilnahme der KMB an öffentlichen Aufträgen zu stimulieren. Die Richtlinie weist ausdrücklich darauf hin, dass öffentliche Aufträge auf die Bedürfnisse der zugeschnitten sein müssen.

Auf föderaler Ebene wurde die europäische Gesetzgebung durch das Gesetz vom 17. Juni 2016 über die öffentlichen Aufträge und den königlichen Erlass vom 18. April 2017 über die Vergabe öffentlicher Aufträge in den klassischen Sektoren umgesetzt und vervollständigt. Aus praktischer Sicht können folgende Maßnahmen genannt werden:

- a) die Aufteilung von öffentlichen Aufträgen in Lose über einem Schwellenwert von 144.000 EUR¹ als Leitprinzip;
- b) die durch die einmalige Regularisierungsmöglichkeit für Schulden (Steuern und Sozialabgaben) gebotene Flexibilisierung, die für die KMB u.a. zu weniger strikten regulatorischen Rahmenbedingungen führt, und

¹ Die in der vorliegenden Charta aufgeführten Schwellenwerte können angepasst werden; z.B. werden die europäischen Schwellenwerte alle 2 Jahre geändert. Die letzte Anpassung der europäischen Schwellenwerte ist am 01.01.2018 in Kraft getreten.

- c) die schrittweise Digitalisierung und Entmaterialisierung, die die Anwendung allgemeiner Grundsätze wie Transparenz, die Förderung eines erweiterten Wettbewerbs und die Beachtung des Gleichheitsprinzips sowie die Verringerung des Verwaltungsaufwands vorantreiben wird.

Im Hinblick auf die Verbesserung des Zugangs der KMB – Betriebe mit höchstens 50 Arbeitnehmern – zu öffentlichen Aufträgen, legt die Föderalbehörde eine 13 Artikel umfassende Charta vor. Das zentrale Ziel dieser Charta ist es, die Zahl der KMB, die an öffentlichen Aufträgen teilnehmen zu erhöhen. Das Zielpublikum der Charta besteht in erster Linie aus föderalen öffentlichen Auftraggebern, insbesondere aus denen in Artikel 1, 6° des königlichen Erlasses vom 3. April 2013 über das Eingreifen des Ministerrates, die Befugnisübertragungen und die Ermächtigungen hinsichtlich der Vergabe und Ausführung von öffentlichen Aufträgen, Projektwettbewerben und öffentlichen Baukonzessionen auf föderaler Ebene. Die Charta betrifft die öffentlichen Aufträge im Sinne von Titel 2 des Gesetzes vom 17. Juni 2016 über die öffentlichen Aufträge.

Die öffentlichen Aufträge müssen Unternehmen aller Größen zugänglich sein. Ziel der Charta ist es, Ungleichgewichte zu beheben, indem allen Unternehmen hinsichtlich des Zugangs zu öffentlichen Aufträgen gleiche Chancen geboten werden. Diese Charta kann als Ausgangspunkt angesehen werden, wobei der Schwerpunkt zunächst auf der föderalen Ebene liegt. In einer zweiten Phase wird die Föderalbehörde Maßnahmen ergreifen, um über Partnerschaften mit den anderen Befugnisebenen in Belgien den Anwendungsbereich der Charta zu erweitern. Diese Charta kann gemäß Artikel 2, 1° des Gesetzes vom 17. Juni 2016 von allen öffentlichen Auftraggebern des Königreichs übernommen werden. Ferner soll in Abstimmung mit den Vertretern verschiedener Sektoren eine inhaltliche Vertiefung der Charta vorgenommen werden. Hieraus wird sich für die KMB und für die Sektoren, die hinsichtlich öffentlicher Aufträge besondere Anforderungen haben, eine „Charta+“ ergeben.

Um dem zentralen Ziel dieser Charta, nämlich der Erhöhung der Zahl der KMB, die an öffentlichen Aufträgen teilnehmen, mehr Nachdruck zu verleihen, wird durch die Gesetzgebung ein Monitoring eingeführt. Dieses Monitoring beinhaltet eine systematische Beobachtung des Zugangs der KMB zu öffentlichen Aufträgen. Zu diesem Zweck wird das „Réseau de concertation stratégique des achats fédéraux (CSAF)“ (Netzwerk für die strategische Abstimmung des föderalen Beschaffungswesens), das auf der Grundlage des „Arrêté royal relatif aux marchés publics fédéraux centralisés dans le cadre de la politique fédérale d’achats“ (königlicher Erlass über die zentralisierten föderalen öffentlichen Aufträge im Rahmen der föderalen Beschaffungspolitik) eingerichtet wurde, eine allgemeine Politik über die Beteiligung der KMB an öffentlichen Aufträgen, einschließlich Zielen und Indikatoren, durchführen. Das Monitoring erfolgt im Rahmen des Netzwerks „CSAF“. Das CSAF wird bei der Festlegung dieser Ziele und Indikatoren auf den in der Charta dargelegten Grundsätzen aufbauen. Das Dienstleistungszentrum „Procurement“ ist für die laufende Überwachung der Indikatoren zuständig und stellt die Ergebnisse über verschiedene Formen der Berichterstattung vor.

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

Überblick über die Grundsätze der Förderung des Zugangs der KMB zu öffentlichen Aufträgen

1. Grundsatz 1 - Aufteilung in Lose

1.1. Zielsetzung

Aufteilung der Aufträge in Lose, um den KMB die Teilnahme an öffentlichen Aufträgen zu ermöglichen, und Prüfung der Möglichkeit, die Anzahl der an einen Bieter vergebenen Lose zu begrenzen.

1.2. Was besagen die Vorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Die neuen Rechtsvorschriften über öffentliche Aufträge enthalten eine Reihe von Bestimmungen, die die Aufteilung eines Auftrags in Lose und gegebenenfalls die Vergabe der verschiedenen Lose an einen oder mehrere Wirtschaftsteilnehmer ermöglichen. In diesem Fall bestimmt der Auftraggeber deren Art, Umfang, Gegenstand, Aufteilung und Merkmale in den Auftragsunterlagen.

Bei Liefer-, Dienstleistungs- und Bauaufträgen, deren geschätzter Wert 144 000 Euro oder mehr beträgt, muss jedes Mal eine Aufteilung des Auftrags in Lose in Betracht gezogen werden, und wenn beschlossen wird, keine Aufteilung in Lose vorzunehmen, müssen die Hauptgründe dafür in den Auftragsunterlagen oder in der Verwaltungsakte angegeben werden.

Der Auftraggeber kann auch:

- > angeben, ob Angebote für ein einzelnes Los, für mehrere Lose oder für alle Lose eingereicht werden können;
- > angeben, dass die Anzahl der an einen Bieter vergebenen Lose begrenzt werden kann, wenn Angebote für mehrere oder alle Lose eingereicht werden können.

Schließlich wurde , eine spezielle Bestimmung für Aufträge erarbeitet, die die Schwellenwerte für die europäische Bekanntmachung erreichen, deren Lose jedoch nur dann der belgischen Bekanntmachung unterliegen, wenn sie bestimmte Schwellenwerte nicht überschreiten.

1.3. Kommentar

Alle diese Bestimmungen sollen den Zugang der KMB zu öffentlichen Aufträgen erleichtern und den Wettbewerb fördern. So werden die öffentlichen Auftraggeber stärker dazu ermutigt, öffentliche Aufträge in Lose aufzuteilen, insbesondere bei größeren Aufträgen (über dem Schwellenwert von 144 000 EUR). Es besteht also keine Verpflichtung, Lose vorzusehen, aber die öffentlichen Auftraggeber müssen bei jedem Auftrag prüfen, ob die gewählte Vorgehensweise angemessen ist. Bei Aufträgen, die den Schwellenwert von 144 000 Euro überschreiten und für die keine Aufteilung in Lose gewählt wurde, müssen die Hauptgründe jedoch in den Auftragsunterlagen oder in der Verwaltungsakte angegeben werden.

Diese Gründe müssen relevant sein und könnten beispielsweise in Fällen vorliegen, in denen der öffentliche Auftraggeber der Ansicht ist, dass die Aufteilung den Wettbewerb behindert, die Durchführung des öffentlichen Auftrags technisch erschweren und zu teuer machen würde, oder dass die erforderliche Koordinierung zwischen den verschiedenen Zuschlagsempfängern der Lose die ordnungsgemäße Durchführung des Auftrags ernsthaft gefährden könnte. Diese Beispiele sollten nicht als Standardklauseln in die Auftragsunterlagen aufgenommen werden; die Begründung sollte sich auf Fakten stützen, die für den betreffenden Auftrag gelten.

Die Aufteilung kann sowohl quantitativ erfolgen, damit der Umfang der einzelnen Lose des Auftrags besser an die Kapazitäten der KMB angepasst ist, als auch qualitativ - je nach den erforderlichen Fähigkeiten oder Spezialisierungen -, damit die verschiedenen Teile des Auftrags inhaltlich besser auf die in den KMB vorhandenen Spezialisierungen oder auf die verschiedenen Phasen der Projektüberwachung abgestimmt sind.

Bei Aufträgen unterhalb eines Schwellenwerts von 144 000 Euro kann auch eine Aufteilung des Auftrags in Lose vorgesehen und beschlossen werden. Dabei sind die potenziell kontraproduktiven Nebeneffekte zu berücksichtigen, die sich aus einer solchen Aufteilung ergeben können, insbesondere ein unverhältnismäßiger Verwaltungsaufwand sowie Kosten für die Unternehmer.

Neu ist die Bestimmung, wonach die Anzahl Lose, für die ein Bieter ein Angebot einreichen kann, eingeschränkt werden kann. Eine solche Beschränkung unterliegt weder inhaltlichen noch formalen Anforderungen. In der Auftragsbekanntmachung ist auch anzugeben, ob ein Angebot für ein einzelnes Los, für mehrere Lose oder für alle Lose eingereicht werden kann. Dies ist eine Abweichung von der bisherigen Regel, wonach der Bieter die Möglichkeit hatte, ein Angebot für ein einzelnes Los, für mehrere Lose oder für alle Lose abzugeben.

Eine Begrenzung der Anzahl der Lose, für die ein Bieter ein Angebot abgeben kann, kann aus Gründen der Versorgungssicherheit oder zur Gewährleistung des Wettbewerbs, aber auch zur Verbesserung des Zugangs für KMB erforderlich sein. In diesem Fall sind die in den Auftragsunterlagen angegebenen objektiven und nicht-diskriminierenden Regeln oder Kriterien anzuwenden, um zu bestimmen, welche Lose vergeben werden, wenn die Anwendung der Zuschlagskriterien dazu führt, dass einem Bieter eine über die Höchstzahl hinausgehende Anzahl Lose zugeteilt würde. Der Bieter kann beispielsweise aufgefordert werden, seine Präferenzreihenfolge für die Zuteilung der Lose anzugeben. Eine weitere Möglichkeit wäre eine Verlosung, insbesondere in den Fällen, in denen eine Zuteilung auf der Grundlage der oben beschriebenen Vorgehensweise oder eines anderen Verfahrens nicht möglich wäre.

1.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Wenden Sie die Aufteilung eines Auftrags in Lose als Leitprinzip an und wählen Sie dabei eine sinnvolle Vorgehensweise. Wenn beschlossen wird, bei Aufträgen im Wert von mehr als 144 000 Euro keine Aufteilung in Lose vorzunehmen, müssen Sie die faktischen Gründe hierfür vorzugsweise in den Auftragsunterlagen oder in der Verwaltungsakte angeben.
2. Bei der Aufteilung in Lose müssen Sie untersuchen, inwiefern es notwendig ist, die Abgabe von Angeboten durch den Bieter auf ein oder mehrere Lose zu beschränken.
3. Prüfen Sie, inwiefern die Anzahl der an einen einzelnen Bieter zu vergebenden Lose begrenzt werden muss und geben Sie die maximale Anzahl Lose, die pro Bieter vergeben werden dürfen in der Auftragsbekanntmachung an.
4. Legen Sie bei Aufträgen, die in Lose unterteilt sind, für jedes Los die Mindestanforderungen für die qualitative Auswahl getrennt fest, auch in den Auftragsunterlagen, wenn die Kombination mehrerer Lose zulässig ist.

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

2. Grundsatz 2 – Ordnungsgemäße Veröffentlichung der Aufträge

2.1. Zielsetzung

Die Unternehmen rechtzeitig informieren, damit sie sich durch vorherige Marktkonsultationen, die Bekanntgabe von Vorinformationen, die Organisation von Informationsveranstaltungen und eine ausreichende Zeitspanne zwischen der Bereitstellung der Auftragsunterlagen und dem Eingang der Angebote auf eine mögliche Teilnahme an einem Auftrag vorbereiten können.

2.2. Was besagen die Vorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Das Gesetz vom 17. Juni 2016 sieht vor, dass die Vergabestelle ihre Absichten bezüglich der Vergabe öffentlicher Aufträge durch die Veröffentlichung einer Vorinformation bekannt geben kann. Letztere dient nicht als Auftragsbekanntmachung und die Dauer der Laufzeit, auf die sie sich bezieht, ist auf zwölf Monate ab dem Tag ihrer Übermittlung zur Veröffentlichung begrenzt.

Durch die Nutzung einer Vorinformation kann die Mindestfrist für die Abgabe der Angebote verkürzt werden. Der öffentliche Auftraggeber muss diese Vorinformation im Anzeiger der Ausschreibungen (Bulletin des Adjudications) und im Amtsblatt der Europäischen Union und neuerdings auch auf seinem Käuferprofil veröffentlichen.

2.3. Kommentar

Vorinformation

Die Veröffentlichung einer Vorinformation ist nur dann obligatorisch, wenn der Auftraggeber die Frist für den Eingang der Angebote verkürzen möchte.

Vorinformationen können jedoch auch dazu dienen, potenzielle Unternehmen rechtzeitig über die geplanten öffentlichen Aufträge zu informieren. Die Veröffentlichung einer Vorinformation ermöglicht es den Wirtschaftsteilnehmern nämlich, sich auf die Teilnahme an den angekündigten Verfahren vorzubereiten und stellt sicher, dass die öffentlichen Auftraggeber von einer möglichen Ausweitung des Wettbewerbs profitieren können.

Aus Gründen der ordnungsgemäßen Verwaltung sehen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge vor, dass eine Vorinformation so bald wie möglich nach Beginn des Haushaltsjahres oder bei Bauleistungen im Anschluss an die Genehmigung des Programms, in dem die Arbeiten oder Rahmenvereinbarungen aufgeführt sind, veröffentlicht wird.

Informationssitzungen

Neben der Nutzung von Vorinformationen ist die **Veranstaltung von Informationssitzungen** ein interessantes Instrument, um potenzielle Unternehmen über bestimmte Aufträge zu informieren, sodass diese bedarfsgerechte Angebote abgeben können.

Das Gesetz vom 17. Juni 2016 sieht nämlich die Möglichkeit vor, Informationssitzungen zu veranstalten, bei denen Informationen bezüglich der Auftragsunterlagen mündlich mitgeteilt werden, vorausgesetzt, dass der Inhalt dieser mündlichen Mitteilung ausreichend dokumentiert wird und keine Informationen weitergegeben werden, die nicht bereits in den Auftragsunterlagen enthalten sind. Diese Dokumentation wird an alle Beteiligten übermittelt.

Zeitraum zwischen der Bereitstellung der Auftragsunterlagen und dem Eingang der Angebote

Auch zwischen der Bekanntgabe des Auftrags und dem Eingang der Bewerbungen oder Angebote muss ein ausreichender Zeitraum vorgesehen werden. Der Zeitraum zwischen der Veröffentlichung der Auftragsunterlagen oder ihrer Versendung an die ausgewählten Bewerber und dem Eingang der Angebote muss lang genug und gegebenenfalls länger sein als die in den Vorschriften für öffentliche Aufträge festgelegten Mindestfristen für die Einreichung der Angebote. Dabei ist der Komplexität des Marktes, aber auch den Urlaubszeiten Rechnung zu tragen, damit die Wirtschaftsteilnehmer die nötige Zeit haben, um ihre Angebote vorzubereiten.

Vorherige Marktkonsultationen

Vor der Einleitung eines Vergabeverfahrens können die öffentlichen Auftraggeber Marktkonsultationen zur Vorbereitung der Auftragsvergabe und zur Unterrichtung der Wirtschaftsteilnehmer über ihre Auftragsvergabepläne und -anforderungen durchführen. Hierzu können die öffentlichen Auftraggeber beispielsweise den Rat von unabhängigen Sachverständigen oder Behörden beziehungsweise von Marktteilnehmern einholen oder annehmen. Vorherige Marktkonsultationen können für die Planung und Durchführung des Vergabeverfahrens genutzt werden, sofern diese nicht wettbewerbsverzerrend sind und nicht zu einem Verstoß gegen die Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der Transparenz führen.

2.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Nutzen Sie die Vorinformation so weit wie möglich, um die Unternehmen rechtzeitig zu informieren, damit sie ihre Teilnahme an den auszuschreibenden Aufträgen im Voraus vorbereiten können. Nutzen Sie dazu die E-Procurement-Plattform.
(<http://www.publicprocurement.be/fr/services-federaux/e-procurement/e-notification>).
2. Nutzen Sie Informationssitzungen, in denen Informationen über einen bestimmten Markt mündlich mitgeteilt werden.
3. Planen Sie angemessene Fristen für den Eingang der Angebote ein, damit die Wirtschaftsteilnehmer über die nötige Zeit verfügen, um ihre Angebote vorzubereiten.

3. Grundsatz 3 – Gewährleistung eines angemessenen und wirksamen Wettbewerbs in Verhandlungsverfahren, die keinerlei Veröffentlichung unterliegen

3.1. Zielsetzung

Sicherstellen, dass in Verhandlungsverfahren, die keinerlei Veröffentlichung unterliegen, dennoch ein wirksamer Wettbewerb gewährleistet werden kann, um den Wirtschaftsteilnehmern bessere Möglichkeiten zu bieten, sich für einen öffentlichen Auftrag zu bewerben. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die erforderlichen Anstrengungen und ihre Chancen, den Zuschlag zu erhalten, im Verhältnis zum Auftragsumfang stehen.

3.2. Was besagen die Vorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung oder ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb

Die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge sehen vor, dass die Vergabestelle bei einem Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung oder ohne vorherigen Aufruf zum Wett-

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

bewerb ein Angebot von den Wirtschaftsteilnehmern ihrer Wahl einholen und die Auftragsbedingungen mit einem oder mehreren von ihnen aushandeln kann.

Die Fälle und Umstände, in denen diese Verfahren angewandt werden können, sind in Artikel 42 des Gesetzes vom 17. Juni 2016 über die öffentlichen Aufträge ausdrücklich aufgeführt. Dieser Artikel legt fest, dass öffentliche Aufträge nur im Rahmen dieser Vergabeverfahren und, soweit möglich, nach Konsultation mehrerer Wirtschaftsteilnehmer vergeben werden dürfen. Insbesondere bei kleineren öffentlichen Aufträgen (Aufträge mit einem geschätzten Wert von weniger als 30.000 €) ist ferner vorgesehen, dass die Vergabe so weit wie möglich nach Kenntnisnahme der von mehreren Wirtschaftsteilnehmern vorgeschlagenen Bedingungen erfolgt, ohne dass dabei jedoch eine Einreichung von Angeboten verlangt werden muss.

Spontane Angebote bei einem Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung

Die neuen Rechtsvorschriften über die Vergabe öffentlicher Aufträge sehen auch vor, dass bei einem Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung spontane Angebote grundsätzlich abgelehnt werden, es sei denn, der öffentliche Auftraggeber entscheidet ausdrücklich und unter Angabe von Gründen anders. Die Ablehnung spontaner Angebote bedarf daher keiner Begründung seitens des öffentlichen Auftraggebers.

3.3. Kommentar

Bei Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung ist es wichtig, dass der öffentliche Auftraggeber einen angemessenen und wirksamen Wettbewerb gewährleistet, es sei denn, das Gesetz lässt zu, dass nur eine Partei Gegenstand des Verfahrens ist, oder wenn es aufgrund des sehr geringen Werts eindeutig nicht angebracht ist, ein Angebot von mehreren Parteien einzuholen. In letzterem Fall sollte jedoch vorzugsweise das Verfahren für Aufträge mit geringem Wert angewandt werden. Bei einem Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntgabe sollten in der Regel mehrere Wirtschaftsteilnehmer, die als geeignet erachtet werden - vorzugsweise drei, wobei darauf zu achten ist, dass es sich nicht immer um dieselben Parteien handelt - zur Einreichung eines Angebots aufgefordert werden. Ein guter Gesamtansatz zur Gewährleistung eines dynamischen Wettbewerbs besteht in der Aufforderung zweier effizienter Wirtschaftsteilnehmer, deren gute Leistungen dem Auftraggeber bereits bekannt sind sowie einer „neuen“ kompetenten Partei, bei der die durchgeführte Marktforschung ergeben hat, dass diese über die erforderlichen Fähigkeiten verfügt.

Spontane Angebote

Die Tatsache, dass der öffentliche Auftraggeber die Wirtschaftsteilnehmer für die Einreichung eines Angebots auswählt, stellt an sich schon eine Auswahl dar: mit anderen Worten, die konsultierten Unternehmer sollen implizit bestimmte Kompetenzanforderungen erfüllen. Daher ist es nicht verwunderlich, dass die neuen Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge eine Bestimmung enthalten, wonach die von Marktteilnehmern im Rahmen eines Verhandlungsverfahrens ohne vorherige Bekanntmachung spontan eingereichten Angebote grundsätzlich abgelehnt werden, es sei denn, der öffentliche Auftraggeber entscheidet ausdrücklich und unter Angabe von Gründen anders. Durch spontane Angebote werden nämlich die Chancen der vom öffentlichen Auftraggeber ausgewählten Wirtschaftsteilnehmer für eine Zuschlagserteilung verringert, da diese möglicherweise von Unternehmern eingereicht werden, die die impliziten Kompetenzanforderungen nicht erfüllen, was die Bewertung der Angebote erschweren kann.

Die Tatsache, dass spontane Angebote systematisch zugelassen werden, kann folglich sowohl für den Auftraggeber als auch für die Wirtschaftsteilnehmer zu umständlichen Verfahren und einem unnötigen und unproduktiven Arbeitsaufwand führen. Letztere könnten außerdem abgeschreckt werden, wenn sie jedes Mal die Kosten für die Einreichung von Angeboten mit geringen Aussichten auf Zuschlag tragen müssen.

Es kann jedoch auch sinnvoll sein, spontane Angebote in Betracht zu ziehen und sie im laufenden Verfahren zu berücksichtigen, z.B. wenn der öffentliche Auftraggeber von den ausgewählten Wirtschaftsteilnehmern unzureichende Angebote erhalten hat oder wenn diese sich als unangemessen erweisen. In solchen Fällen kann es zweckmäßig sein, ein spontan eingegangenes Angebot auch bei der Angebotsbewertung und den Verhandlungen zu berücksichtigen und dieses auszuwählen, falls es sich als das wirtschaftlich günstigste Angebot erweist.

Auf jeden Fall lernt der öffentliche Auftraggeber durch das spontane Angebot einen neuen Wirtschaftsteilnehmer kennen, den er später noch auffordern kann, ein Angebot für einen zukünftigen Auftrag einzureichen. Auch die Wettbewerbsfreiheit wird hierdurch gestärkt.

Öffentliche Bekanntmachung

Darüber hinaus kann der öffentliche Auftraggeber in bestimmten Fällen und im Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung die Initiative ergreifen, die Verbreitung von Informationen über seinen Auftrag auszuweiten. Dies gilt insbesondere dann, wenn der öffentliche Auftraggeber trotz einer Marktstudie nicht über eine ausreichende Anzahl von Wettbewerbern verfügt. Anstatt sich selbst an die Parteien zu wenden, kann er beispielsweise den öffentlichen Auftrag auf seiner Website veröffentlichen und/oder sich für eine „offene Bekanntmachung“ über Free Market entscheiden.

Free Market ist Teil der Anwendung e-Notification, mit der die öffentlichen Auftraggeber freiwillig Aufträge, die keiner Veröffentlichungspflicht unterliegen, bekannt geben können. Im Falle einer „offenen Bekanntmachung“ können alle Wirtschaftsteilnehmer den Auftrag konsultieren. Für viele föderale öffentliche Auftraggeber ist in dieser Situation die Nutzung von Free Market obligatorisch. Bezüglich des Einsatzbereichs und der spezifischen Nutzung dieser Anwendung („Grundsatz II.A.5“) kann direkt auf das Rundschreiben vom 30. November 2012 *P&O/2012/e-Proc. - Marchés publics - Utilisation de l'application e-Procurement par les services de l'Etat fédéral* verwiesen werden (siehe auch Anwendungsbereich von Grundsatz 7).

3.4. Empfehlung / Leitlinie

Sorgen Sie für einen angemessenen und wirksamen Wettbewerb, auch für Aufträge, die keiner Veröffentlichungspflicht unterliegen. Prüfen Sie sorgfältig die Möglichkeit, spontan eingegangene Angebote zu berücksichtigen und ziehen Sie zusätzliche Möglichkeiten für die Bekanntgabe Ihres Auftrags in Erwägung.

4. Grundsatz 4 - Vergabe auf der Grundlage des wirtschaftlich günstigsten Angebots

4.1. Zielsetzung

Die Zuschlagskriterien unter Berücksichtigung des Auftragsgegenstands zur konkreten Bewertung der Angebote festlegen, damit deren Vielfalt bei der Bewertung zur Geltung kommen kann.

4.2. Was besagen die Vorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Das Gesetz vom 17. Juni 2016 sieht vor, dass der öffentliche Auftraggeber die Aufträge auf der Grundlage des wirtschaftlich günstigsten Angebots vergibt.

Aus Sicht des öffentlichen Auftraggebers erfolgt die Bestimmung des wirtschaftlich günstigsten Angebots wahlweise:

1. auf der Grundlage des Preises;

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

2. auf der Grundlage der Kosten, gemäß eines auf dem Kosten-Nutzen-Verhältnis beruhenden Ansatzes, wie beispielsweise die Lebenszykluskosten, gemäß Artikel 82;
3. auf der Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses, bewertet anhand von Preisen oder Kosten sowie Kriterien, die qualitative, ökologische und/oder soziale Aspekte im Zusammenhang mit dem Gegenstand des betreffenden öffentlichen Auftrags umfassen. Zu diesen Kriterien zählen u.a.:
 - a) die Qualität, einschließlich des technischen Werts, ästhetische und funktionale Merkmale, die Zugänglichkeit, die Gestaltung für alle Nutzer, soziale, ökologische und innovative Merkmale, der Handel und die Bedingungen seiner Ausübung;
 - b) die Organisation, die Qualifikationen und die Erfahrung des Personals, das mit der Ausführung des öffentlichen Auftrags betraut ist, wenn die Qualität dieses Personals einen wesentlichen Einfluss auf das Niveau der Ausführung des Auftrags haben kann;
 - c) der Kundendienst, die technische Unterstützung und die Lieferbedingungen, wie Liefertermin, Lieferart und Liefer- oder Ausführungsfrist.

Der Kostenfaktor kann auch einem festen Preis oder Fixkosten entsprechen, auf deren Grundlage die Wirtschaftsteilnehmer ausschließlich nach Qualitätskriterien miteinander konkurrieren.

Die Vergabekriterien müssen mit dem Gegenstand des öffentlichen Auftrags übereinstimmen; dies gilt als erfüllt, wenn sie sich auf die im Rahmen des öffentlichen Auftrags zu erbringenden Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen beziehen, und zwar in jeder Hinsicht und in jeder Phase ihres Lebenszyklus, unter Einbeziehung der Faktoren, die relevant sind für:

- > den spezifischen Herstellungs-, Liefer- oder Vermarktungsprozess dieser Bauleistungen, Produkte oder Dienstleistungen oder
- > einen bestimmten Prozess, der sich auf eine andere Phase ihres Lebenszyklus bezieht, auch wenn diese Faktoren nicht Teil ihres materiellen Inhalts sind.

4.3. Kommentar

Natürlich können bestimmte öffentliche Aufträge einfach auf der Grundlage des Preiskriteriums vergeben werden. Für einige Aufträge ist es in der Tat schwierig oder unangemessen, andere Kriterien vorzusehen.

Die öffentlichen Auftraggeber sind auch aufgerufen, das wirtschaftlich günstigste Angebot zu ermitteln:

- > auf der Grundlage der Kosten, gemäß eines auf dem Kosten-Nutzen-Verhältnis beruhenden Ansatzes, wie beispielsweise der Lebenszykluskosten,
- > auf der Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses.

Das wirtschaftlich günstigste Angebot

Der Begriff des „wirtschaftlich günstigsten Angebots“ wurde in der Tat erheblich erweitert. Einerseits ist das Kostenkriterium (2°) weiter gefasst als das Preiskriterium (1°). Dazu gehören sowohl der Preis als auch andere wirtschaftliche Kosten im Zusammenhang mit Erwerb und Eigentum. Andererseits beinhaltet das Kriterium des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses (3°) den Preis oder die Kosten sowie andere Kriterien einschließlich qualitativer, ökologischer und/oder sozialer Aspekte im Zusammenhang mit dem Gegenstand des betreffenden Auftrags. Dies bedeutet, dass die Kriterien den einen oder anderen oder sogar die drei oben genannten Aspekte umfassen können.

Es sei auch darauf hingewiesen, dass die Zuschlagsentscheidung, von einigen wenigen Ausnahmen abgesehen, nicht ausschließlich auf anderen Kriterien als den Kosten beruhen darf. In den Kriterien muss immer ein Kostenkriterium enthalten sein, und zwar wahlweise entweder der Preis oder ein Kosten-Nutzen-Verhältnis wie die Lebenszykluskosten.

Lebenszykluskosten

Der Begriff Lebenszykluskosten umfasst alle Kosten innerhalb des Lebenszyklus einer Bauleistung, Lieferung oder Dienstleistung. Er umfasst interne Kosten, beispielsweise für die nötige Forschung, Entwicklung, Produktion, den Transport, die Nutzung, Wartung und Entsorgung; er kann aber auch Kosten beinhalten, die auf externe Umweltauswirkungen zurückzuführen sind, wie z. B. Umweltverschmutzung durch die Gewinnung der für das Produkt verwendeten Rohstoffe, das Produkt selbst oder seine Herstellung, sofern diese Aspekte als Geldwert ausgedrückt und kontrolliert werden können. Die vom öffentlichen Auftraggeber angewandten Methoden zur Bewertung der Kosten, die auf externe Umweltauswirkungen zurückzuführen sind, müssen jedoch im Voraus objektiv und nicht diskriminierend festgelegt werden und allen Beteiligten zugänglich sein.

Diese Verfahren können auf nationaler, regionaler oder lokaler Ebene festgelegt werden. Um Wettbewerbsverzerrungen durch individuell zugeschnittene Arbeit zu vermeiden, müssen sie allgemeiner Art sein, in dem Sinne, dass sie nicht speziell für ein bestimmtes Vergabeverfahren vorgesehen sein dürfen. Weitere Informationen zu den Lebenszykluskosten finden Sie unter <http://gidsvoorduurzameaankopen.be/fr/cout-du-cycle-de-vie-2012>.

Bei der Festlegung der Zuschlagskriterien ist auf folgende Punkte besonderes Augenmerk zu legen:

- > Die Zuschlagskriterien müssen dem Gegenstand des Auftrags entsprechen. Sie müssen einen wirksamen Wettbewerb gewährleisten und von Spezifikationen begleitet sein, anhand derer die von den Bietern vorgelegten Informationen wirksam überprüft werden können, um zu beurteilen, inwiefern die Angebote die Zuschlagskriterien erfüllen. Diese Kriterien müssen in der Auftragsbekanntmachung oder in den anderen Auftragsunterlagen erwähnt werden.
- > Die nötige Transparenz muss gewährleistet sein, damit jeder Bieter die bei der Vorbereitung der Auftragsvergabe angewandten Kriterien und Bestimmungen angemessen zur Kenntnis nehmen kann. So soll sichergestellt werden, dass der Grundsatz der Gleichbehandlung im Rahmen der Auftragsvergabe beachtet wird. Daher ist es unter anderem zwingend erforderlich, in der Auftragsbekanntmachung oder in den Auftragsunterlagen bei Aufträgen, die den Schwellenwert für die europäische Bekanntmachung erreichen, die Zuschlagskriterien und das relative Gewicht des Auftrags, gegebenenfalls in Form einer Spanne, anzugeben. Dieses relative Gewicht kann mit einer angemessenen Differenz zwischen dem Mindest- und dem Höchstwert in Form einer Spanne ausgedrückt werden. Wenn eine Gewichtung aus objektiven Gründen nicht möglich ist, sind die Kriterien in absteigender Bedeutungsreihenfolge anzugeben.

Bei Aufträgen, deren Wert unter den oben genannten Beträgen liegt, gibt der Auftraggeber entweder das relative Gewicht jedes Kriteriums oder die Kriterien in absteigender Bedeutungsreihenfolge an. Andernfalls haben die Zuschlagskriterien den gleichen Wert.

Von der Verpflichtung zur Angabe des relativen Gewichts kann nur mit einer angemessenen Begründung abgewichen werden, insbesondere dann, wenn dieses u.a. aufgrund der Komplexität des Auftrags nicht im Voraus bestimmt werden kann. In diesen Fällen müssen die Kriterien auch in absteigender Bedeutungsreihenfolge angegeben werden.

4.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Erwägen Sie, wenn die Art des Auftrags dies zulässt, kostenbasierte Zuschlagskriterien, wie Le-

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

benszykluskosten oder das beste Preis-Leistungs-Verhältnis und nicht nur das Kriterium des niedrigsten Preises anzuwenden.

2. Stellen Sie sicher, dass sich die Zuschlagskriterien auf den Auftragsgegenstand beziehen und dies aus den Auftragsunterlagen deutlich hervorgeht, damit:
 - > jeder Bieter sich über den Inhalt der Kriterien und deren Bedeutung für die Bewertung der Angebote informieren kann,
 - > die Angebote konkret beurteilt und objektiv bewertet werden können.
3. Stellen Sie sicher, dass die Zuschlagskriterien einen wirksamen Wettbewerb gewährleisten und nicht zu einer uneingeschränkten Wahlfreiheit des Auftraggebers führen.
4. Bestimmen Sie das relative Gewicht der Zuschlagskriterien in den Auftragsunterlagen, wenn möglich auch für Aufträge unter dem europäischen Schwellenwert.

5. Grundsatz 5 - Verwendung von Varianten

5.1. Zielsetzung

Bei der Erstellung der verlangten Spezifikationen prüfen, ob den Wirtschaftsteilnehmer die Möglichkeit geboten werden soll, vorgeschriebene und zulässige oder freie Varianten vorzuschlagen und Zuschlagskriterien festzulegen, die sowohl für das Basisangebot als für die Varianten gelten.

5.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Eine Variante ist eine alternative Gestaltungs- oder Ausführungsmethode, die entweder auf Anfrage der Vergabestelle oder auf Initiative des Bieters vorgelegt wird.

Vorgeschriebene und zulässige Varianten

Es muss zwischen vorgeschriebenen und zulässigen Varianten unterschieden werden. In erster Linie muss in der Auftragsbekanntmachung oder in den Auftragsunterlagen, bei einem Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung, erwähnt werden, ob Varianten zulässig oder vorgeschrieben sind. Ohne eine solche Angabe ist keine Variante zugelassen. Sowohl für die vorgeschriebenen als auch die zulässigen Varianten werden in den Auftragsunterlagen die entsprechenden Mindestanforderungen festgelegt; dies gilt ebenfalls für die spezifischen Anforderungen bezüglich der Art ihrer Einreichung. In den Auftragsunterlagen kann auch festgelegt werden, ob Varianten nur bei Abgabe eines Basisangebots eingereicht werden dürfen.

Es gilt jedoch sicherzustellen, dass die Zuschlagskriterien auf die vorgeschriebenen und zulässigen Varianten, die dem Basisangebot sowie den Mindestanforderungen entsprechen, auf deren Grundlage das wirtschaftlich günstigste Angebot anhand einer einheitlichen Rangfolge der Basisangebote und Varianten ermittelt wird, angewandt werden können.

Freie Varianten

Darüber hinaus können die Bieter bei Aufträgen, deren geschätzter Wert unter dem Schwellenwert für die europäische Bekanntmachung liegt, in Ermangelung einer abweichenden Klausel in den Auftragsunterlagen, auch Varianten einführen, ohne dass diese in der Bekanntmachung oder den Auftragsunterlagen erwähnt werden. Diese Varianten werden als freie Varianten bezeichnet. Die Verpflichtung, minimale und spezifische Anforderungen für die Einreichung anzugeben, trifft auf die freien Varianten nicht zu.

Wenn freie Varianten vorgelegt werden können, bestimmt der Auftraggeber, welche er nicht berücksichtigt. Wird/ werden (eine) freie Variante(n) berücksichtigt, so wird das wirtschaftlich günstigste Angebot anhand einer einheitlichen Rangfolge der Basisangebote und Varianten ermittelt.

5.3. Kommentar

Freie Varianten bieten den Unternehmen die Möglichkeit, parallel zum Basisangebot alternative Lösungen, die dem öffentliche Auftraggeber möglicherweise nicht bekannt waren, vorzuschlagen. Der öffentliche Auftraggeber kann folglich entscheiden, ob er die freie Variante bei der Auswahl des wirtschaftlich günstigsten Angebots berücksichtigt oder nicht.

Bei den vorgeschriebenen und zulässigen Varianten müssen die Auftraggeber drei Aspekte berücksichtigen:

- > Die Mindestanforderungen, denen die Varianten entsprechen müssen, sind in den Auftragsunterlagen anzugeben.
- > Aus den Auftragsunterlagen geht hervor, dass Varianten nur dann eingereicht werden können, wenn auch ein Basisangebot abgegeben wird.
- > Die gewählten Zuschlagskriterien müssen für die vorgeschriebenen und zulässigen Varianten, die den Mindestanforderungen und dem Basisangebot entsprechen, gelten.

Um den Wirtschaftsteilnehmern die Möglichkeit zu bieten, neben dem Basisangebot auch alternative Lösungen einzureichen, müssen folgende Aspekte berücksichtigt werden:

- > Die Möglichkeit, nur eine Variante einzureichen (die auch den Mindestanforderungen zu entsprechen hat), ermöglicht es potenziellen Unternehmen, sich für einen Auftrag zu bewerben, für den sie hinsichtlich der Basislösung keine Antwort liefern konnten aber dennoch eine alternative Lösung anzubieten hatten.
- > Die Tatsache, dass an eine oder mehrere vorgeschriebene Varianten (*mit Angabe der Mindestanforderungen*) auch die Verpflichtung geknüpft wird, ein Basisangebot einzureichen, kann eine wettbewerbsbeschränkende Auswirkung haben, da potenzielle Unternehmen oftmals nicht in der Lage sind, auf die Forderung nach zwei Lösungen einzugehen.
- > Die Tatsache, dass an eine oder mehrere zulässige Varianten (*mit Angabe der Mindestanforderungen*) auch die Verpflichtung geknüpft wird, ein Basisangebot einzureichen, führt dazu, dass der Auftraggeber durchaus Angebote erwarten kann, die den Basisspezifikationen entsprechen. Außerdem ermöglicht dies den Unternehmen auch, Lösungen vorzuschlagen, die dem Auftraggeber nicht bekannt waren, die aber dennoch effektiver oder kostengünstiger sind...

Die öffentlichen Auftraggeber müssen daher sorgfältig prüfen, auf welche Weise die Basislösung, eventuelle Varianten und die Zuschlagskriterien miteinander verknüpft werden. Die Tatsache, dass ein Auftrag vollständig oder teilweise funktional spezifiziert und ergebnisorientiert definiert wird, stellt ebenfalls eine ausgezeichnete Alternative dar, da hierdurch den Bieterunternehmen ermöglicht wird, ihre am besten geeignete Lösung im Basisangebot vorzulegen.

Die öffentlichen Auftraggeber müssen berücksichtigen, dass durch das Zulassen oder Vorschreiben mehrerer Varianten der Aufwand und die Kosten für die Einreichung eines Angebots möglicherweise unnötig erhöht werden.

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

5.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Prüfen Sie von Fall zu Fall, ob es zweckmäßig ist, Varianten zuzulassen, und treffen Sie die beste Wahl zwischen den vorgeschriebenen und zulässigen Varianten einerseits und einer möglichst geringen Behinderung der freien Varianten andererseits.
2. Stellen Sie sicher, dass die ausgewählten Zuschlagskriterien auf die vorgeschriebenen und zulässigen Varianten, die den Mindestanforderungen und Basisangeboten entsprechen, angewandt werden können.
3. Prüfen Sie sorgfältig, auf welche Weise die Basislösung, eventuelle Varianten und die Zuschlagskriterien miteinander verknüpft werden.

6. Grundsatz 6 - Gewährleistung eines angemessenen Schutzes der geistigen Eigentumsrechte innovativer KMB;

6.1. Zielsetzung

Von Fall zu Fall die Interessen des öffentlichen Auftraggebers und des Zuschlagsempfängers analysieren, um im Hinblick auf die Klauseln über die geistigen Eigentumsrechte ein optimales Gleichgewicht zwischen diesen Interessen zu erreichen.

6.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Artikel 19 und 20 des Königlichen Erlasses vom 14. Januar 2013 zur Festlegung der allgemeinen Regeln für die Ausführung öffentlicher Aufträge sehen - außer bei anderslautender Bestimmung in den Auftragsunterlagen - vor, dass ein öffentlicher Auftraggeber keine geistigen Eigentumsrechte erwirbt, die bei Auftragsausführung entstehen bzw. entwickelt oder verwendet werden.

Artikel 40 des Gesetzes vom 17. Juni 2016 betrifft die Innovationspartnerschaft. Es handelt sich um ein neues Vergabeverfahren. Dieser Artikel sieht insbesondere folgendes vor: „In den Auftragsunterlagen legt der Auftraggeber die bezüglich der geistigen Eigentumsrechte geltenden Bestimmungen fest. Im Falle einer Innovationspartnerschaft mit mehreren Teilnehmern dürfen öffentliche Auftraggeber, in Übereinstimmung mit Artikel 13, vorgeschlagene Lösungen oder vertrauliche Informationen eines der Teilnehmer nicht ohne dessen vorherige schriftliche Zustimmung an die anderen Teilnehmer weitergeben. Eine solche Zustimmung darf nicht allgemein erteilt werden, sondern wird nur in Bezug auf die beabsichtigte Mitteilung bestimmter Informationen erteilt.“

Ferner sieht Artikel 53 des Gesetzes vom 17. Juni 2016 vor, dass in den technischen Spezifikationen festgelegt werden kann, ob die Übertragung von Rechten des geistigen Eigentums erforderlich ist. Dieser Rechtsrahmen wird durch Artikel 30 des Königlichen Erlasses vom 18. April 2017 ergänzt, der folgendes besagt:

- > Nehmen öffentliche Auftraggeber selbst eine vollständige Beschreibung des gesamten Auftrags oder eines Teils davon vor, so sind Ankaufspreis und geschuldete Gebühren für Nutzungslizenzen für bestehende Rechte des geistigen Eigentums, die für die Ausführung des Auftrags erforderlich sind und vom öffentlichen Auftraggeber angegeben werden, in den Einheits- und Gesamtpreisen des Auftrags einbegriffen.
- > Geben öffentliche Auftraggeber das Bestehen eines Rechts des geistigen Eigentums oder einer Nutzungslizenz nicht an, so tragen sie Ankaufspreis und Gebühren. In diesem Fall haften sie außerdem für einen eventuellen Schadensersatz, der vom Inhaber des Rechts des geistigen Eigentums oder vom Inhaber der Nutzungslizenz gefordert wird.

- > Wird Bietern in den Auftragsunterlagen auferlegt, selbst die Beschreibung der gesamten Auftragsleistungen oder eines Teils davon vorzunehmen, so sind Gebühren, die den Bietern in diesem Rahmen für die Nutzung eines Rechts des geistigen Eigentums geschuldet werden, dessen Inhaber sie sind oder für das sie für die gesamten Leistungen oder einen Teil davon von einem Dritten eine Nutzungslizenz erhalten müssen, in den Einheits- und Gesamtpreisen des Auftrags einbegriffen. Gegebenenfalls vermerken sie in ihrem Angebot Nummer und Datum der Registrierung der eventuellen Nutzungslizenz. In keinem Fall können sie aufgrund einer Verletzung betreffender Rechte des geistigen Eigentums vom öffentlichen Auftraggeber Schadenersatz fordern.

6.3. Kommentar

Der aktuelle Königliche Erlass vom 14. Januar 2013 zur Festlegung der allgemeinen Regeln für die Ausführung öffentlicher Aufträge und öffentlicher Baukonzessionen wendet bereits den Grundsatz an, dass der öffentliche Auftraggeber nicht automatisch die geistigen Eigentumsrechte erwirbt, die bei der Auftragsausführung entstehen, entwickelt oder verwendet werden.

Dennoch enthalten die Auftragsunterlagen noch häufig Klauseln, die eine Übertragung von geistigen Eigentumsrechten auf den Auftraggeber vorsehen. Diese Übertragung von Rechten gilt dann sowohl für das belgische Staatsgebiet als für das Ausland, und ihre Vergütung ist in dem vom Bieter vorgeschlagenen Preis enthalten. Insbesondere ist der Dienstleister verpflichtet, die ausdrückliche vorherige Zustimmung des öffentlichen Auftraggebers für jegliche Nutzung oder Veröffentlichung der Studie oder ihrer Ergebnisse einzuholen.

Daher ist eine Einzelfallanalyse erforderlich, um im Hinblick auf die Klauseln über die geistigen Eigentumsrechte ein optimales Gleichgewicht zwischen den Interessen des öffentlichen Auftraggebers und denen des Zuschlagsempfängers zu erreichen, insbesondere:

- für den öffentlichen Auftraggeber
 - > in Bezug auf die Nutzung des im Rahmen des Auftrags bereitgestellten Produkts oder der Dienstleistung, um den zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Bedarf zu decken;
 - > im Hinblick auf den Schutz vor Dritten im Falle einer Klage wegen Verletzung des geistigen Eigentumsrechts (die nötigen Formalitäten, damit diese Rechte gegen Dritte geltend gemacht werden können, liegen derzeit in der Verantwortung des Zuschlagsempfängers);
 - > in Bezug auf die Vorhersehbarkeit des Preises;
- für den Bieter
 - > in Bezug auf die Valorisierung und zusätzliche Nutzung der bei der Auftragserfüllung erarbeiteten Innovationen.

Die Wirtschaftsteilnehmer müssen in der Lage sein, das geistige Eigentum an den Innovationen, die während der Durchführung eines öffentlichen Auftrags entwickelt wurden, zu behalten. Ihnen obliegt es jedoch, dem öffentlichen Auftraggeber die nötigen Lizenzen zu erteilen, damit dieser das Ergebnis des Auftrags nutzen kann (seit der Reform 2013 ist die Nutzungslizenz nicht mehr auf den Auftragsbedarf beschränkt). Diese Lizenzvergabe würde zu einem angemessenen Preis erfolgen, der ein integraler Bestandteil des von dem Bieter vorgeschlagenen Preises wäre.

Dies würde es den Bietern, insbesondere innovativen KMB, deren Portfolio im Bereich des geistigen Eigentums ausschlaggebend für die Nachhaltigkeit und Entwicklung der Wirtschaftstätigkeit ist, ermöglichen, ihre geistigen Eigentumsrechte gegebenenfalls zu behalten und diese trotz des Beste-

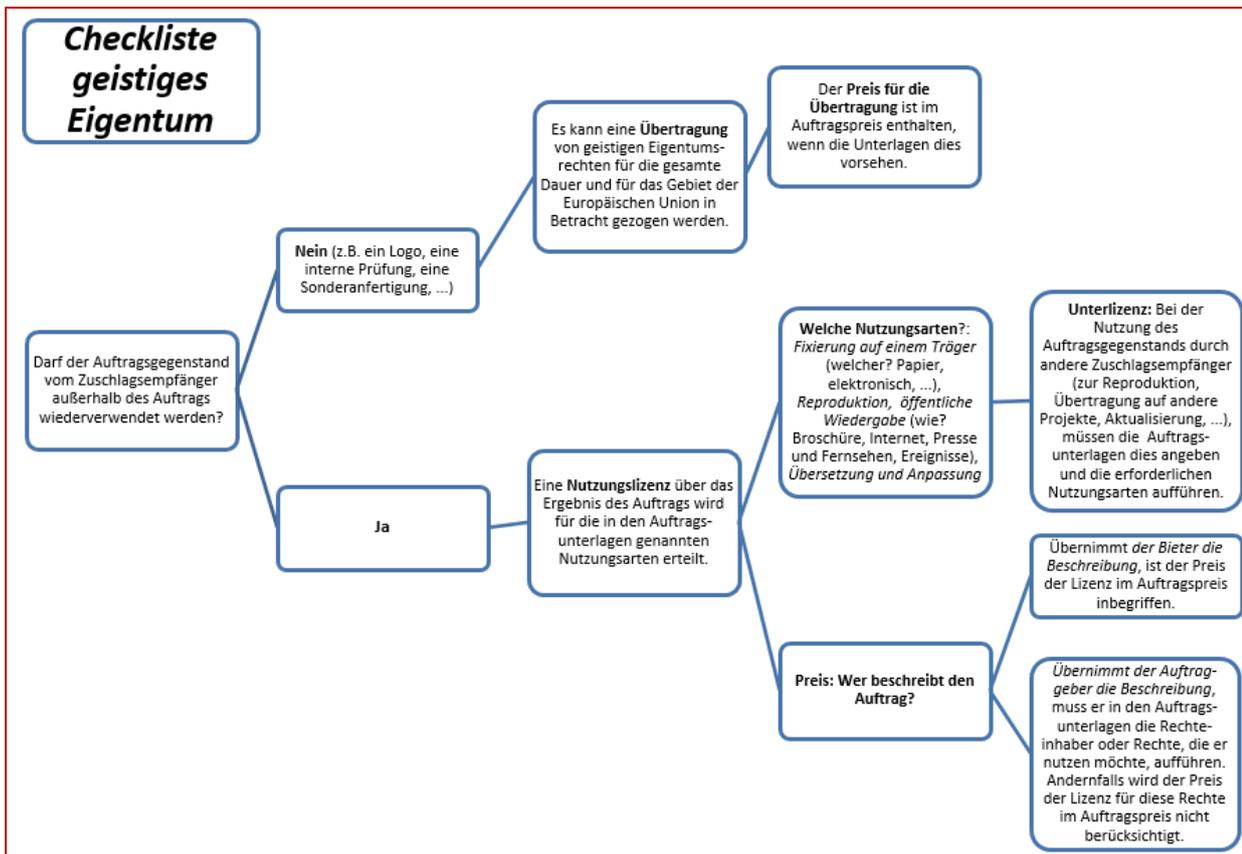
„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

hens des mit dem öffentlichen Auftraggeber geschlossenen Auftrags, aber unbeschadet dessen, weiter zu nutzen.

Die Übertragung von Rechten an den Ergebnissen würde nur dann erfolgen, wenn eine solche Übertragung für die Nutzung der Ergebnisse des öffentlichen Auftrags durch den öffentlichen Auftraggeber erforderlich wäre. Per Definition ist eine Übertragung nie notwendig: eine Nutzungslizenz ist im Regelfall ausreichend.

Wenn der Auftragsgegenstand nicht wiederverwendbar ist (z. B. eine bestimmte Studie, eine bestimmte Kommunikationskampagne), ist die Übertragung „bequemer“. Die Bedingungen für eine kommerzielle Nutzung allgemeiner Informationen über das Bestehen des Auftrags und dessen Ergebnis durch den Zuschlagsempfänger müssen daher in den Auftragsunterlagen festgelegt werden.

Im Falle einer Lizenz bleibt es dem Zuschlagsempfänger natürlich freigestellt, das Ergebnis des Auftrags zu vermarkten. Wurde die Forschung und Entwicklung vom öffentlichen Auftraggeber teilweise mitfinanziert, kann dieser Anspruch auf eine Vergütung haben. In jedem Fall muss der öffentliche Auftraggeber besonders auf die von dem Zuschlagsempfänger vorgelegten Klauseln über die geistigen Eigentumsrechte achten und prüfen, ob diese Bedingungen es der Behörde ermöglichen, die



Ergebnisse des öffentlichen Auftrags nach freiem Ermessen zu nutzen.

6.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Führen Sie eine Einzelfallanalyse der Interessen des öffentlichen Auftraggebers und des Zuschlagsempfängers durch, um im Hinblick auf Klauseln über die geistigen Eigentumsrechte ein optimales Gleichgewicht zwischen diesen Interessen zu erreichen.

2. Stellen Sie sicher, dass die Wirtschaftsteilnehmer die geistigen Eigentumsrechte an Innovationen, die während der Durchführung eines öffentlichen Auftrags entwickelt wurden, behalten können.
3. Erwägen Sie die Übertragung von Rechten an den Ergebnissen auf den öffentlichen Auftraggeber nur dann, wenn eine solche Übertragung notwendig ist, damit die Behörde die Ergebnisse des öffentlichen Auftrags nutzen kann. Legen Sie anschließend die Bedingungen für die kommerzielle Nutzung der allgemeinen Informationen über das Bestehen des öffentlichen Auftrags und dessen Ergebnisse durch den Zuschlagsempfänger in den Auftragsunterlagen fest.

7. Grundsatz 7 - Optimierung der Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel

7.1. Zielsetzung

Einsatz elektronischer Kommunikationsmittel in allen Phasen des Vergabeverfahrens, um Transparenz und Wettbewerb zu fördern und die Verwaltungskosten sowohl für den öffentlichen Auftraggeber als für die Wirtschaftsteilnehmer zu begrenzen.

7.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Das Gesetz vom 17. Juni 2016 sieht vor, dass die Kommunikation und der Informationsaustausch zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und den Wirtschaftsteilnehmern in allen Phasen des Vergabeverfahrens auf elektronischem Wege zu erfolgen hat, mit Ausnahme der im Gesetz vorgesehenen Fälle.

Die wichtigste Ausnahme, die besagt, dass die Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel nicht zwingend vorgeschrieben ist, trifft dann zu, wenn es sich um einen öffentlichen Auftrag handelt, der im Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung oder ohne vorherigen Aufruf zum Wettbewerb vergeben wird, dessen geschätzter Wert unter dem Schwellenwert für die europäische Bekanntmachung liegt.

Die Verpflichtung zur Verwendung elektronischer Mittel gilt ab dem 18. Oktober 2018 für öffentliche Aufträge, deren geschätzter Wert mindestens die entsprechenden Schwellenwerte für die europäische Bekanntmachung erreicht, mit Ausnahme der zentralen Beschaffungsstellen (30. Juni 2017). Unterhalb dieser Schwellenwerte gilt diese Verpflichtung ab dem 1. Januar 2020. Sie gilt nicht für Aufträge, die im Verhandlungsverfahren ohne Bekanntmachung vergeben wurden sowie für Aufträge deren geschätzter Wert unter 30.000 EUR liegt (öffentliche Aufträge mit geringem Wert).

7.3. Kommentar

Die Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel ist gerechtfertigt, da sie die Effizienz und Transparenz der Vergabeverfahren fördert und die Möglichkeiten der Unternehmen, ihren Teilnahmeantrag oder ihr Angebot einzureichen, erheblich erweitert. Daher sei darauf hingewiesen, dass die Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel in allen Phasen des Vergabeverfahrens vorgeschrieben ist (außer in den vorgesehenen Ausnahmefällen). Infolgedessen muss die Vergabe öffentlicher Aufträge bis zu einem gewissen Grad elektronisch abgewickelt werden.

Die Verpflichtungen zur Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel gelten natürlich ausschließlich für die Kommunikation und den Informationsaustausch zwischen den öffentlichen Auftraggebern einerseits und den Wirtschaftsteilnehmern andererseits.

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

Mit anderen Worten gilt diese Verpflichtung nicht für die interne Kommunikation des öffentlichen Auftraggebers. Diese Verpflichtung gilt auch nicht für diejenigen Teile des Verfahrens, die auf die Vergabe des öffentlichen Auftrags folgen.

In der Praxis bedeutet dies, dass die Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und den Wirtschaftsteilnehmern vorgesehen ist für:

- > die Bekanntmachung von Aufträgen, die den Vorschriften über die Bekanntmachung unterliegen. Dies betrifft die Aufforderung, die an alle interessierten Wirtschaftsteilnehmer, die je nach Verfahren einen Teilnahmeantrag oder ein Angebot vorlegen können, gerichtet ist;
- > die Übermittlung von Teilnahmeanträgen. Dies gilt für zweiphasige Verfahren;
- > die vom öffentlichen Auftraggeber an die ausgewählten Bewerber gerichtete Aufforderung, ein Angebot einzureichen;
- > die Übermittlung von Angeboten;
- > die Kommunikation während der Verhandlungen zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und den Bietern;
- > die Auftragsvergabe, die erfolgt, indem dem Zuschlagsempfänger mitgeteilt wird, dass sein Angebot angenommen wurde.

Zum einen ist die föderale Plattform e-Procurement, ob über e-Sender oder nicht, das einzige rechtsverbindliche Instrument zur (elektronischen) Bekanntmachung von Aufträgen, die der Veröffentlichungspflicht unterliegen. Andererseits ist diese Plattform auch das am besten geeignete Instrument, um sicherzustellen, dass die Transaktion zwischen öffentlichen Auftraggebern und Wirtschaftsteilnehmern auch bei Vergabeverfahren, die nicht den Bestimmungen im Bereich der Veröffentlichungspflicht unterliegen, elektronisch erfolgt. Es ist jedoch weiterhin möglich, einen Auftrag per E-Mail oder Fax und am selben Tag per Einschreiben zu vergeben.

Das Rundschreiben vom 30. November 2012 (*Circulaire du 30 novembre 2012 P&O/2012/e-Proc. - Marchés publics - Utilisation de l'application e-Procurement par les services de l'Etat fédéral*) enthält eine Reihe von Empfehlungen und legt neben den gesetzlichen Auflagen noch zusätzliche Verpflichtungen in Bezug auf die elektronische Kommunikation und den Informationsaustausch zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und den Wirtschaftsbeteiligten fest. Die föderalen öffentlichen Auftraggeber² sind daher verpflichtet, die Vorgaben dieses Rundschreibens anzuwenden. In der Praxis gilt das Rundschreiben (und Grundsatz 7) für alle föderalen öffentlichen Auftraggeber, wie in der Einleitung zu dieser Charta erwähnt, mit Ausnahme der in Fußnote 2 genannten freigestellten Dienstleistungen.

7.4. Empfehlung / Leitlinie

Die Einhaltung der Verpflichtungen und Empfehlungen in Bezug auf die Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel in den Vergabeverfahren ist in den im Rundschreiben vom 30. November

² Rundschreiben P&O/2012/e-Proc - Mit Ausnahme von „Diensten im Sinne von Artikel 2, 3^o, des vorgenannten Gesetzes vom 22. Mai 2003 (loi du 22 mai 2003 portant organisation du budget et de la comptabilité de l'Etat fédéral), nämlich öffentliche Einrichtungen mit Rechtspersönlichkeit und für die Anwendung dieses Rundschreibens, einschließlich der öffentlichen Einrichtungen der sozialen Sicherheit der Kategorie D des Gesetzes vom 16. März 1954 (loi du 16 mars 1954, relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public et des institutions publiques de sécurité sociale), die im Königlichen Erlass vom 3. April 1997 (arrêté royal du 3 avril 1997 portant des mesures en vue de la responsabilisation des institutions publiques de sécurité sociale) aufgeführt sind. *Es wird jedoch dringend empfohlen, dass diese Dienste die im Rundschreiben aufgeführten Maßnahmen anwenden*“. Der Anwendungsbereich und die Empfehlung dieses Rundschreibens sind in Grundsatz 7 wiedergegeben.

2012 (circulaire du 30 novembre 2012_ P&O/2012/e-Proc. - *Marchés publics - Utilisation de l'application e-Procurement par les services de l'Etat fédéral*) vorgesehenen Fällen zwingend vorgeschrieben.

8. Prinzip 8 - Rückmeldung an nicht ausgewählte / berücksichtigte Bieter

8.1. Zielsetzung

Gewährleistung einer fristgerechten und angemessene Rückmeldung an nicht ausgewählte Bewerber und nicht berücksichtigte Bieter.

8.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Das Gesetz vom 17. Juni 2013 über die Begründung, die Unterrichtung und die Rechtsmittel im Bereich der öffentlichen Aufträge und bestimmter Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge legt die Regeln bezüglich der Informationen fest, die von den öffentlichen Auftraggebern in allen Phasen des Vergabeverfahrens an die Teilnehmer, Bewerber und Bieter zu übermitteln sind.

Während des Vergabeverfahrens müssen Informationen je nach gewähltem Verfahren zu unterschiedlichen Zeitpunkten übermittelt werden, und zwar, wenn eine begründete Auswahlentscheidung, eine begründete Entscheidung über die Qualifizierung, die Auswahl der Teilnehmer, den Zuschlag die Entscheidung, auf die Auftragsvergabe zu verzichten, getroffen werden.

Hinsichtlich der Rückmeldung an nicht ausgewählte Bewerber, nicht berücksichtigte Bieter oder nicht zugelassene Teilnehmer gilt es, in Bezug auf die Entscheidungen der öffentlichen Auftraggeber und die Ergebnisse eines Vergabeverfahrens, je nach Anwendungsbereich zu unterscheiden zwischen:

- > Aufträgen, die die europäischen Schwellenwerte erreichen.
- > Aufträgen, die die europäischen Schwellenwerte nicht erreichen und bei denen unterschieden werden muss zwischen:
 - Aufträgen, deren zu genehmigende Ausgaben ohne Mehrwertsteuer 85.000 Euro überschreiten,
 - Aufträgen, deren zu genehmigende Ausgaben ohne Mehrwertsteuer 85.000 Euro nicht überschreiten und die nicht in den Anwendungsbereich der Aufträge mit geringem Wert (30.000 Euro) fallen.

Das Gesetz vom 17. Juni 2016 legt auch die Beschwerdeverfahren fest, die Teilnehmer, Bewerber und Bieter gegen die Entscheidungen des öffentlichen Auftraggebers einleiten können.

8.3. Kommentar

Die Informationspflicht gegenüber Teilnehmern, Bewerbern und Bietern sowie deren Inhalt richtet sich nach dem Schwellenwert des Auftrags.

- 1) Bei Aufträgen, die die europäischen Schwellenwerte erreichen, ist der öffentliche Auftraggeber verpflichtet:
 - jeweils die nicht berücksichtigten bzw. nicht qualifizierten Bewerber unter Angabe der entsprechenden Gründe unverzüglich darüber zu informieren, dass sie nicht ausgewählt wurden

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

oder nicht qualifiziert sind, sobald die mit Gründen versehene Entscheidung über die Auswahl oder Qualifizierung getroffen wurde.

- den Bietern, deren Angebot nicht ausgewählt wurde sowie dem erfolgreichen Bieter unverzüglich die mit Gründen versehene Zuschlagsentscheidung mitzuteilen, sobald diese getroffen wurde. Bieter, deren Angebot als unregelmäßig oder nicht konform bewertet wurden, werden in Form eines Auszugs aus der mit Gründen versehenen Zuschlagsentscheidung über die Gründe für ihren Ausschluss informiert.
- den betroffenen Bewerbern, Teilnehmern und Bietern die mit Gründen versehene Entscheidung unverzüglich mitzuteilen, nachdem entschieden wurde, auf die Vergabe eines Auftrags zu verzichten oder gegebenenfalls das Verfahren erneut einzuleiten.

Der Auftraggeber muss vor der Auftragsvergabe auch eine Frist von 15 Tagen einhalten, nachdem er den betroffenen Bewerbern, Teilnehmern und Bietern die Notifizierung der begründeten Entscheidung übermittelt hat.

- 2) Für Aufträge, die die europäischen Schwellenwerte nicht erreichen und deren zu genehmigende Ausgaben ohne Mehrwertsteuer 85.000 Euro überschreiten:
 - wendet der öffentliche Auftraggeber die gleichen Grundsätze an wie für Aufträge, die die europäischen Schwellenwerte erreichen (ebd. 1),
 - für diese Aufträge trifft die 15-tägige Frist vor Auftragsvergabe, die auf die Zuschlagsentscheidung folgt, nicht zu.
- 3) Aufträge, deren zu genehmigende Ausgaben ohne Mehrwertsteuer 85.000 Euro nicht überschreiten und die nicht in den Anwendungsbereich der Aufträge mit geringem Wert (30.000 Euro) fallen.

Bei diesen Aufträgen ist die Informationspflicht gegenüber dem erfolglosen Bewerber oder Bieter in zwei Phasen unterteilt.

In einer ersten Phase teilt der Auftraggeber, sobald er die begründete Auswahlentscheidung und die begründete Zuschlagsentscheidung getroffen hat, nur mit, dass der Bewerber oder Bieter nicht ausgewählt wird, dass sein Angebot abgelehnt oder nicht ausgewählt wurde.

In einer zweiten Phase übermittelt der Auftraggeber dem nicht ausgewählten oder erfolglosen Bewerber oder Bieter, der dies beantragt, innerhalb von 15 Tagen nach Eingang des Antrags schriftlich zusätzliche Informationen, jeweils über

- die Gründe, aus denen er nicht ausgewählt wurde, in Form eines Auszugs aus der mit Gründen versehenen Entscheidung;
- die Gründe für die Ablehnung in Form eines Auszugs aus der mit Gründen versehenen Entscheidung;
- die begründete Entscheidung bezüglich des Bieters, dessen Angebot nicht ausgewählt wurde.

Es wird jedoch dringend empfohlen, die in der Mitteilung an den nicht ausgewählten Bewerber oder Bieter aufgeführten Gründe unverzüglich im Anschluss an die mit Gründen versehene Auswahl- oder Zuschlagsentscheidung beizufügen, es sei denn, der öffentliche Auftraggeber kann begründet davon abweichen. Dadurch wird das zweistufige Verfahren auf eine Phase reduziert und die betroffenen Wirtschaftsteilnehmer werden unverzüglich über die Gründe informiert, warum sie nicht ausgewählt wurden.

- 4) Das Gesetz vom 17. Juni 2013 (Art. 7/1) sieht auch vor, dass die auftraggebende Instanz im Falle eines Verhandlungsverfahrens auf Antrag eines jeglichen Bieters oder Teilnehmers so bald wie möglich, spätestens jedoch fünfzehn Tage nach Empfang eines schriftlichen Antrags, über den Verlauf und den Fortschritt der Verhandlungen oder des Dialogs informiert.

Den öffentlichen Auftraggebern wird jedoch empfohlen, alle Bieter oder Teilnehmer aus Eigeninitiative regelmäßig über den Stand der Verhandlungen oder des Dialogs zu informieren.

- 5) Das Gesetz vom 17. Juni 2013 bestimmt auch die Elemente, die jede Art von Entscheidung enthalten muss. Es ist darauf hinzuweisen, dass in allen Fällen die rechtlichen und tatsächlichen Gründe in diese Entscheidungen einbezogen werden müssen, die im Einzelnen als Rechtfertigung und Begründung dienen für:

- die Nichtauswahl eines Bewerbers,
- die Ablehnung eines Angebots,
- die Tatsache, dass ein ordnungsgemäßes Angebot nicht ausgewählt wird.

Im Rahmen der Verpflichtung einer formalen Begründung muss die mit Gründen versehene Entscheidung die rechtlichen und tatsächlichen Gründe, die der Entscheidung zugrunde liegen, aufzählen. Eine ausreichende Begründung ist außerdem erforderlich, damit die betroffenen Bewerber oder Bieter in der Lage sind, voll und ganz zu beurteilen, inwiefern es zweckmäßig ist, gegen die Entscheidung mit den ihnen laut Gesetz zur Verfügung stehenden Mitteln Einspruch zu erheben.

Die öffentlichen Auftraggeber müssen daher sicherstellen, dass die Entscheidungen auf ausreichenden, äußeren und soliden Gründen beruhen.

- 1) Die öffentlichen Auftraggeber müssen der doppelten Mitteilungspflicht Rechnung tragen, derzufolge begründete Entscheidungen per Fax, E-Mail oder über die gesetzlich vorgesehenen elektronischen Plattformen oder elektronischen Kommunikationsmittel und am selben Tag per Einschreiben übermittelt werden.
- 2) Die öffentlichen Auftraggeber müssen in ihren Mitteilungen auch die Rechtsmittel, Fristen und zuständigen Stellen angeben.

Zu diesem Zweck können die in den Musterdokumenten des FÖD BOSA (<http://www.publicprocurement.be>) enthaltenen Standardformulierungen verwendet werden, in denen je nach Verfahren und Schwellenwerten unterschiedliche Klauseln vorgeschlagen werden.

8.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Stellen Sie sicher, dass die nicht ausgewählten Bewerber und nicht berücksichtigten Bieter rechtzeitig und angemessen eine Rückmeldung erhalten.
2. Nennen Sie bei jeder Mitteilung an die nicht ausgewählten Bewerber und nicht berücksichtigten Bieter die rechtlichen und tatsächlichen Gründe, aus denen sie nicht ausgewählt wurden oder ihr Angebot nicht berücksichtigt wurde. Achten Sie darauf, dass diese Gründe bei den getroffenen Entscheidungen auf tatsächlichen Erwägungen beruhen.
3. Berücksichtigen Sie die doppelte Mitteilungspflicht.
4. Geben Sie in den Mitteilungen die Rechtsmittel, deren Fristen sowie die zuständigen Behörden an. Verwenden Sie dazu die Standardklauseln, die in den Musterdokumenten des FÖD BOSA (<http://www.publicprocurement.be>) aufgeführt sind.

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

9. Grundsatz 9 - Proportionale Mindestanforderungen im technischen Lastenheft

9.1. Zielsetzung

Die verlangten Spezifikationen möglichst funktional und ergebnisorientiert erstellen, so dass sie den Wettbewerb nicht beeinträchtigen und den Wirtschaftsteilnehmern genügend Freiraum lassen, um ihre beste Lösung vorzulegen.

9.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Das *technische Lastenheft* beschreibt die Spezifikationen und (Mindest-)Anforderungen des geplanten Auftrags. Das Gesetz vom 17. Juni 2016 schreibt vor, dass der öffentliche Auftraggeber die technischen Spezifikationen, die für die Bau-, Liefer- oder Dienstleistungsaufträge erforderlichen Merkmale definieren, in die Auftragsunterlagen aufnimmt.

Diese Merkmale können sich auf den spezifischen Prozess oder die spezifische Methode der Herstellung oder Ausführung der in Auftrag gegebenen Bauleistungen, Dienstleistungen oder Lieferungen oder auf einen Prozess in einer anderen Phase ihres Lebenszyklus beziehen, auch wenn diese Faktoren nicht Teil des materiellen Inhalts sind, vorausgesetzt, sie beziehen sich auf den Auftragsgegenstand und stehen in einem angemessenen Verhältnis zu dessen Wert und Zielsetzungen. In den technischen Spezifikationen kann festgelegt werden, ob die Übertragung von geistigen Eigentumsrechten verlangt wird.

Darüber hinaus schreibt das Gesetz vom 17. Juni 2016 unter anderem Folgendes vor:

- > Die technischen Spezifikationen müssen den Wirtschaftsteilnehmern einen gleichberechtigten Zugang zum Vergabeverfahren ermöglichen und dürfen nicht dazu führen, dass der Wettbewerb ungerechtfertigt behindert wird.
- > Die technischen Spezifikationen sind auf eine der nachfolgend genannten Arten zu formulieren:
 - entweder in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen (1°), einschließlich Umweltmerkmalen, sofern diese hinreichend genau sind, um den Bietern ein klares Bild vom Auftragsgegenstand zu vermitteln und dem öffentlichen Auftraggeber die Erteilung des Zuschlags zu ermöglichen;
 - oder unter Verweis auf technische Spezifikationen (2°) und in gewünschter Reihenfolge auf nationale Normen, mit denen europäische Normen umgesetzt werden, europäische technische Bewertungen, gemeinsame technische Spezifikationen, internationale Normen und andere technische Bezugssysteme, die von den europäischen Normungsorganisationen erarbeitet wurden oder - falls solche Normen und Spezifikationen fehlen - unter Verweis auf nationale Normen, nationale technische Zulassungen oder nationale technische Spezifikationen für die Planung, Berechnung und Ausführung von Bauleistungen und die Nutzung von Lieferungen. Jeder Verweis ist mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ zu versehen;
 - oder in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen gemäß (1°) unter Verweis auf die technischen Spezifikationen gemäß (2°) als ein Mittel zur Vermutung der Konformität mit diesen Leistungs- und Funktionsanforderungen;
 - oder unter Verweis auf die technischen Spezifikationen gemäß (2°) hinsichtlich bestimmter Merkmale und unter Verweis auf die Leistungs- oder Funktionsanforderungen gemäß (1°) bezüglich anderer Merkmale.

In technischen Spezifikationen darf nicht auf eine bestimmte Herstellung oder Herkunft oder ein besonderes Verfahren, das die von einem bestimmten Wirtschaftsteilnehmer bereitgestellten Waren oder Dienstleistungen charakterisiert, oder auf Marken, Patente, Typen, einen bestimmten Ursprung oder eine bestimmte Produktion verwiesen werden, wenn dadurch bestimmte Unternehmen oder bestimmte Waren begünstigt oder ausgeschlossen werden.

Darüber hinaus definiert das Gesetz vom 17. Juni 2016 (Art. 2) den Begriff „technische Spezifikationen“ für Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge. Schließlich ist anzumerken, dass das Gesetz vom 17. Juni 2016 (Art. 54) vorsieht, dass öffentliche Auftraggeber, die den Kauf von Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen mit spezifischen umweltbezogenen, sozialen oder sonstigen Merkmalen beabsichtigen, in den technischen Spezifikationen, den Zuschlagskriterien oder den Auftragsausführungsbedingungen ein Gütezeichen verlangen können.

9.3. Kommentar

Die Merkmale der technischen Spezifikationen müssen sich immer auf den Auftragsgegenstand beziehen und in einem angemessenen Verhältnis zu dessen Wert und Zielsetzungen stehen. Die technischen Spezifikationen sind so zu verfassen, dass eine künstliche Einschränkung des Wettbewerbs durch die Einführung von Anforderungen, die einen bestimmten Wirtschaftsteilnehmer begünstigen, vermieden wird. Sie müssen einen maximalen Wettbewerb ermöglichen.

Die Merkmale der technischen Spezifikationen können sich jedoch sowohl auf den spezifischen Prozess oder die spezifische Methode der Ausführung der in Auftrag gegebenen Bauleistungen, Dienstleistungen oder Lieferungen oder auf einen Prozess in einer anderen Phase ihres Lebenszyklus beziehen, auch wenn diese Faktoren nicht Teil des materiellen Inhalts sind. Neben der Öffnung des öffentlichen Auftragswesens für den Wettbewerb sollen diese es auch ermöglichen, die Ziele der nachhaltigen Entwicklung zu erreichen.

Ferner ist auch darauf hinzuweisen, dass die technischen Spezifikationen sich auf Normen beziehen können. Es darf nicht auf eine bestimmte Herstellung oder Herkunft verwiesen werden. Bei Nichteinhaltung dieser Verpflichtungen kann der Bieter eine gleichwertige Ware oder eine gleichwertige Dienstleistung anbieten. Auf jeden Fall wird die Methode, die in der Formulierung technische Spezifikationen in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen besteht, als erste Methode in den Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge genannt.

Eine offene, funktionale und ergebnisorientierte Beschreibung der verlangten Spezifikationen bietet nämlich die meisten Möglichkeiten für einen breiten Wettbewerb und ermöglicht es den Wirtschaftsteilnehmern, ihre eigenen (innovativen) Produkte, Dienstleistungen oder technischen Lösungen anzubieten, im Gegensatz zu einer detaillierten Beschreibung anhand von technischen Anforderungen. Es muss auch auf die Tatsache aufmerksam gemacht werden, dass der Verweis auf Gütezeichen ein nützliches Instrument zur Festlegung der Anforderungen bezüglich einer Bauleistung, Lieferung oder Dienstleistung ist. Daher kann ein bestimmtes Gütezeichen als Nachweis dafür verlangt werden, dass Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen die verlangten Anforderungen erfüllen. In Artikel 54 des Gesetzes vom 17. Juni 2016 werden die Bedingungen, denen das Gütezeichen und die damit verbundenen Anforderungen entsprechen müssen, festgelegt.

Es ist interessant zu erwähnen, dass die Möglichkeit, Gütezeichen zu verwenden, auf Bauleistungen ausgedehnt wird, und dass neben umweltbezogenen Gütezeichen auch soziale und andere Gütezeichen verwendet werden können. Diese Gütezeichen können ebenfalls in den auf die Ausführung bezogenen Auftragsbedingungen und sogar im Rahmen der Zuschlagskriterien verwendet werden.

Es wird jedoch klargestellt, dass öffentliche Auftraggeber, die ein spezifisches Gütezeichen fordern, alle Gütezeichen akzeptieren, die bestätigen, dass die Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen gleichwertige Gütezeichen-Anforderungen erfüllen. Hat ein Wirtschaftsteilnehmer nachweis-

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

lich keine Möglichkeit, das erwähnte Gütezeichen innerhalb der einschlägigen Fristen zu erlangen, so muss der öffentliche Auftraggeber andere geeignete Nachweise akzeptieren. Hierbei muss es sich um Gründe handeln, die ihm nicht angelastet werden können.

Die öffentlichen Auftraggeber müssen jedoch sicherstellen, dass die Gütezeichen immer in einem angemessenen Verhältnis zum Auftragsgegenstand stehen, insbesondere um den Auftragszugang der KMB nicht einzuschränken. Aus diesem Grund wurde für Aufträge, die den Schwellenwert für die europäische Bekanntmachung nicht erreichen, eine Lockerung vorgesehen. In diesem Fall hat der Wirtschaftsteilnehmer immer die Möglichkeit, andere Nachweise zu erbringen, sofern mit Letzteren nachgewiesen wird, dass die spezifischen Anforderungen oder die Anforderungen eines bestimmten Gütezeichens erfüllt sind.

9.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Die Merkmale der technischen Spezifikationen müssen sich auf den Auftragsgegenstand beziehen und in einem angemessenen Verhältnis zu seinem Wert und seinen Zielen stehen.
2. Die Formulierung technischer Spezifikationen in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen sollte als erstmöglicher Ansatz in Betracht gezogen werden, um den Wirtschaftsteilnehmern Freiraum zu lassen, ihre eigenen Produkte, Dienstleistungen oder technischen Lösungen anzubieten.
3. Die technischen Spezifikationen müssen offen formuliert werden, sodass sie den Wirtschaftsteilnehmern einen gleichberechtigten Zugang zum Auftrag bieten und nicht zu ungerechtfertigten Wettbewerbsbeschränkungen führen.
4. Es darf nicht auf eine bestimmte Herstellung oder Herkunft verwiesen werden. Bei Nichteinhaltung dieser Verpflichtungen, kann der Bieter eine gleichwertige Ware oder eine gleichwertige Dienstleistung anbieten.
5. Werden Gütezeichen verwendet, so stellt der öffentliche Auftraggeber sicher, dass diese immer in einem angemessenen Verhältnis zum Auftragsgegenstand stehen, insbesondere, um den Auftragszugang der KMB in keinerlei Hinsicht einzuschränken.

10. Grundsatz 10 - Verhältnismäßigkeit der Auswahlkriterien, Finanzgarantien und Zahlungsbedingungen

10.1. Zielsetzung

Festlegung von Zugangsanforderungen und Vertragsbedingungen, die an die Art und den Umfang des Auftrags angepasst sind, durch die Anwendung eines relevanten und geeigneten Anforderungsniveaus für die Auswahl, die Bereitstellung eines angemessenen Zahlungsplans für langfristige Verträge und die Einschränkung der Methode zur Berechnung der Sicherheitsleistungen, insbesondere bei Rahmenvereinbarungen.

10.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Die finanziellen Garantien, die die öffentlichen Auftraggeber den Wirtschaftsteilnehmern auferlegen und von ihnen verlangen können beziehen sich

- einerseits auf die Anforderungen, die zu erfüllen sind, um bei der Vergabe berücksichtigt zu werden und

- andererseits auf die Garantien und Bedingungen, durch die die Ausführung des Auftrags geregelt wird.

Anforderungen im Hinblick auf eine Berücksichtigung bei der Vergabe

Das oder die Eignungskriterien können Folgendes betreffen:

1. Befähigung zur Berufsausübung und/oder
2. wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit und/oder
3. fachliche und berufliche Befähigung.

Öffentliche Auftraggeber können Bewerbern und Bietern nur die oben genannten Anforderungen für die Teilnahme auferlegen. Sie beschränken die Anforderungen auf jene, die zweckmäßig sind, um sicherzustellen, dass ein Bewerber oder Bieter über die wirtschaftlichen und finanziellen Kapazitäten sowie die technischen und beruflichen Fähigkeiten zur Ausführung des zu vergebenden Auftrags verfügt.

Anforderungen bei der Auftragsausführung

Finanzielle Garantien während der Auftragsausführung beziehen sich im Wesentlichen auf Sicherheitsleistungen, Zahlungsbedingungen und -fristen.

Eine Sicherheitsleistung ist die finanzielle Garantie, die der Zuschlagsempfänger hinsichtlich seiner Verpflichtungen zur vollständigen und zufriedenstellenden Auftragsausführung gibt. Der öffentliche Auftraggeber verlangt von den Wirtschaftsteilnehmern, an die der Auftrag vergeben wird, eine Sicherheitsleistung für den Fall, dass der Zuschlagsempfänger es versäumt, den Auftrag auszuführen.

Sofern in den Auftragsunterlagen nichts anderes festgelegt ist, sind keine Sicherheitsleistungen erforderlich:

- für Liefer- und Dienstleistungsaufträge mit einer Ausführungsfrist von höchstens 45 Tagen;
- für Dienstleistungsaufträge bestimmter Kategorien;
- bei Aufträgen mit einem Wert unter 50.000 Euro.

Der Betrag der Sicherheitsleistung wird auf fünf Prozent des ursprünglichen Auftragswerts festgelegt.

Bei Liefer- und Dienstleistungsaufträgen ohne Angabe eines Gesamtpreises wird, sofern in den Auftragsunterlagen nichts anderes festgelegt wurde, zur Berechnung der Sicherheitsleistung der geschätzte monatliche Auftragswert mit sechs multipliziert. Bei Rahmenvereinbarungen wird für jeden abgeschlossenen Auftrag eine Sicherheit geleistet. Bei einer mit einem einzigen Zuschlagsempfänger abgeschlossenen Rahmenvereinbarung kann der öffentliche Auftraggeber jedoch in den Auftragsunterlagen eine globale Sicherheitsleistung für die Rahmenvereinbarung auferlegen und deren Berechnungsmodus festlegen. Bei Aufträgen mit Abschnitten wird für jeden auszuführenden Abschnitt eine Sicherheit geleistet.

Was die Zahlungsbedingungen betrifft, sehen die Rechtsvorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge unter anderem vor, dass

- > der Preis eines Auftrags entweder in einem Mal nach seiner vollständigen Ausführung oder je nach seinem Fortschreiten durch Anzahlungen gemäß den in den Auftragsunterlagen vorgesehenen Modalitäten gezahlt wird;
- > gemäß den in den Auftragsunterlagen festgelegten Modalitäten Vorschüsse gewährt werden können für Aufträge, die im Verhältnis zu ihrem Wert sehr hohe vorherige Investitionen

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

erfordern, die ausschließlich für ihre Ausführung bestimmt sind: *(für die Errichtung von Gebäuden oder Anlagen, für den Ankauf von Material, Maschinen oder Gerätschaften; für den Erwerb von Patenten, Herstellungs- oder Verbesserungslizenzen; für Untersuchungen, Prüfungen, Entwicklungen oder Herstellung von Prototypen).*

Im Gegensatz zu Anzahlungen handelt es sich bei Vorschüssen um Beträge, die an den Zuschlagsempfänger gezahlt werden, bevor die Leistung erbracht und angenommen wird.

Die öffentlichen Auftraggeber sind verpflichtet, die in den Rechtsvorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge festgelegten Zahlungsfristen, die nicht überschritten werden dürfen, einzuhalten. Werden die festgelegten Zahlungsfristen überschritten, so haben Zuschlagsempfänger von Rechts wegen und ohne Inverzugsetzung Anspruch auf Zahlung eines Zinses im Verhältnis zur Anzahl Verzugstage.

10.3. Kommentar

Relevanz bei der Wahl der Zuschlagskriterien

Das oder die Zuschlagskriterien beziehen sich auf die Fähigkeit, die berufliche Tätigkeit auszuüben und/oder auf die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit und/oder die technischen und beruflichen Fähigkeiten. Der öffentliche Auftraggeber kann daher aus diesen Möglichkeiten wählen und sich gegebenenfalls auf ein einziges Auswahlkriterium beschränken. Es ist vorgesehen, dass die Bedingungen immer mit dem Auftragsgegenstand verknüpft und in einem angemessenen Verhältnis zu diesem stehen müssen. Tatsächlich stellen zu strenge Anforderungen, z.B. im Hinblick auf die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit, oft ein ungerechtfertigtes Hindernis für die Teilnahme der KMB an öffentlichen Aufträgen dar.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass der öffentliche Auftraggeber nicht verpflichtet ist, alle Zuschlagskriterien einzubeziehen. Der öffentliche Auftraggeber könnte sich beispielsweise darauf beschränken, die fachliche und technische Leistungsfähigkeit unter Ausschluss der wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit zu verlangen. Der öffentliche Auftraggeber muss nämlich seine Anforderungen anpassen und die einschlägigen Kriterien festlegen, die zu beachten sind, um die Erfüllung des Auftrags zu ermöglichen und einen ausreichenden Wettbewerb zwischen den Wirtschaftsteilnehmern zu gewährleisten.

Verhältnismäßigkeit und Niveau der Zuschlagskriterien

Es ist zwingend erforderlich, jedem der Zuschlagskriterien ein angemessenes Anforderungsniveau zuzuordnen. Der Staatsrat hat wiederholt darauf hingewiesen, dass die Anwendung qualitativer Zuschlagskriterien nur dann sinnvoll ist, wenn diese auch von einem angemessenen Anforderungsniveau begleitet werden, das erreicht werden muss, um in die Auswahl zu kommen.

Ohne Festlegung eines solchen Niveaus könnte es vorkommen, dass Wirtschaftsteilnehmer mit potenziell unterschiedlichen Fähigkeiten gleich und somit diskriminierend behandelt würden. Wenn der Auftraggeber beispielsweise nur eine Liste der in den letzten fünf Jahren erbrachten Bauleistungen verlangt, wird ein Unternehmer, der fünf Aufträge für 10.000 Euro mit einem anderen, der zehn Aufträge für jeweils 200.000 Euro ausgeführt hat, gleichgestellt.

Das festzulegende Niveau muss in einem angemessenen Verhältnis zum Umfang und zur Komplexität des Auftrags stehen. Es gilt, ein Niveau zu bestimmen, das angesichts des Auftragsumfangs nicht zu gering und umgekehrt auch nicht unverhältnismäßig hoch wäre. Es ist zweckmäßig, sowohl eine qualitative als auch eine quantitative Ebene festzulegen (z.B. fünf Referenzen über Bauaufträge, die mindestens Gegenstand einer vorläufigen Abnahme waren, einem Wert von mindestens 350.000 Euro entsprechen und mit einer bestimmten Art von Arbeiten verbunden sind).

Ausnahmen sind ebenfalls vorgesehen, da einige Kriterien möglicherweise nicht geeignet sind, um ein Mindestmaß an Anforderungen festzulegen (z.B. eine Bankerklärung). In diesem Fall ist der öffentliche Auftraggeber nicht verpflichtet, ein Mindestniveau für das betreffende Kriterium festzulegen, muss aber dem Kriterium ein zweites Kriterium gleicher Art (beim Beispiel der Bankgarantien also ein wirtschaftliches Kriterium) hinzufügen, um ein Mindestmaß an Anforderung festlegen zu können.

Qualitative Auswahl bei Bauaufträgen

Bei einem Bauauftrag können die Auswahlkriterien und deren Umfang auf der Grundlage der Kategorien und Klassen gemäß dem Gesetz vom 20. März 1991 zur Regelung der Zulassung von Bauunternehmern festgelegt werden.

Bezüglich der Zulassung ist daran zu erinnern, dass es sich um ein qualitatives Zuschlagskriterium handelt, das selbst ein Anforderungsniveau (Klasse und Kategorie) enthält. Beschließt der öffentliche Auftraggeber jedoch, neben der Genehmigung auch andere qualitative Zuschlagskriterien anzuwenden, so muss er für diese ebenfalls ein gewisses Anforderungsniveau bestimmen, es sei denn, sie sind für die Festlegung eines solchen Niveaus nicht geeignet. Außerdem ist der öffentliche Auftraggeber bei anderen Verfahren als dem offenen Verfahren und dem direkten Verhandlungsverfahren mit vorheriger Bekanntmachung verpflichtet, ein qualitatives Auswahlkriterium hinzuzufügen.

Sicherheitsleistungen

Die Leistung einer Sicherheit erfordert von den Unternehmen, vor allem von den KMB, erhebliche Anstrengungen. Mit Ausnahme der Fälle, in denen dies gesetzlich vorgeschrieben ist, ist es auch ratsam, zusätzliche Bedingungen bezüglich der Sicherheitsleistungen festzulegen, jedoch nur ausnahmsweise und in begründeten Fällen.

Es können nämlich insbesondere für KMB unverhältnismäßige Kosten entstehen, die sie davon abhalten, sich um einen öffentlichen Auftrag zu bewerben oder ein Angebot einzureichen.

Von den allgemeinen Regeln für Sicherheitsleistungen kann nämlich nur abgewichen werden, wenn die besonderen Anforderungen des öffentlichen Auftrags dies erfordern. Diese Abweichungen werden dann am Anfang der Auftragsunterlagen erwähnt und ausdrücklich begründet. In Ermangelung der Angabe der Begründung in den Auftragsunterlagen gilt die betreffende Abweichung als nicht geschrieben. Bei Rahmenvereinbarungen wird für jeden abgeschlossenen Auftrag eine Sicherheit geleistet. Bei einer mit einem einzigen Zuschlagsempfänger geschlossenen Rahmenvereinbarung kann der öffentliche Auftraggeber jedoch in den Auftragsunterlagen die Leistung einer globalen Sicherheit auferlegen und ihren Berechnungsmodus festlegen.

Der Berechnungsmodus und somit die Höhe der Sicherheitsleistung muss jedoch in einem angemessenen Verhältnis zu den Risiken bei der Auftragsausführung und zu den im Zusammenhang mit der Rahmenvereinbarung zu erwartenden Bestellungen stehen. Wie bei Liefer- und Dienstleistungsaufträgen, für die kein Gesamtpreis angegeben wird, entspricht die Bemessungsgrundlage der Sicherheitsleistung dem mit sechs oder gegebenenfalls mit zwölf multiplizierten geschätzten monatlichen Auftragswert. Höhere Anforderungen (z.B. auf geschätzte Werte oder über die gesamte Laufzeit der Rahmenvereinbarung) können unverhältnismäßig und nicht durch die Art des Auftrags gerechtfertigt sein.

In anderen Fällen wäre eine Sicherheitsleistung pro Auftrag, der auf der Grundlage der Rahmenvereinbarung abgeschlossen wurde, vorzuziehen.

Zahlungen

Bei vielen Aufträgen ist der Grundsatz der einmaligen Zahlung des Auftragswerts *nach vollständiger Auftragsausführung* der einzige, der gerechtfertigt ist, natürlich vorausgesetzt, dass die Bedingungen

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

für die Zahlungsfristen eingehalten werden und dass diese nicht länger sind als in den Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge vorgesehen.

Die Erstellung eines Zahlungsplans für die Auftragsunterlagen, demzufolge Anzahlungen je nach Fortschritt des Auftrags geleistet werden, ermöglicht es jedoch sicherzustellen, dass der Zuschlagsempfänger Zwischenzahlungen erhalten kann, z.B. bei Aufträgen mit langer Laufzeit. Wird der Preis solcher Aufträge erst nach vollständiger Ausführung einmalig bezahlt, kann dies den Wirtschaftsteilnehmer erhebliche finanzielle Anstrengungen abverlangen, die diese nicht leisten können.

Es kann auch erwogen werden, die Leistung von Anzahlungen für bestimmte Aufträge, die im Verhältnis zu ihrem Wert sehr hohe vorherige Investitionen erfordern, vorzusehen.

Werden die festgelegten Zahlungsfristen überschritten, so hat der Zuschlagsempfänger von Rechts wegen und ohne Inverzugsetzung Anspruch auf Zahlung eines Zinses im Verhältnis zur Anzahl Verzugstage. Der öffentliche Auftraggeber ist verpflichtet, die Verzugszinsen zu berechnen und diese automatisch an ihn zu entrichten.

10.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Stellen Sie sicher, dass die Zuschlagskriterien mit dem Auftragsgegenstand verknüpft und in einem angemessenen Verhältnis zu diesem stehen. Legen Sie für diese im Verhältnis zu Art und Umfang des Auftrags ein angemessenes Anforderungsniveau fest.
2. Wählen Sie nur Zuschlagskriterien, die für den Auftrag relevant sind und verzichten Sie einfach auf wirtschaftliche oder finanzielle Kriterien, wenn diese nicht relevant sind.
3. Mit Ausnahme der gesetzlich vorgeschriebenen Fälle werden zusätzliche Bedingungen für Sicherheitsleistungen nur ausnahmsweise in begründeten Fällen auferlegt.
4. Bei Rahmenvereinbarungen, die mit einem einzigen Zuschlagsempfänger abgeschlossen wurden, entspricht die Bemessungsgrundlage der globalen Sicherheitsleistung vorzugsweise dem mit sechs oder maximal mit zwölf multiplizierten geschätzten monatlichen Wert der Aufträge, die entsprechend der Rahmenvereinbarung vergeben wurden.
5. Sehen Sie bei Aufträgen mit langer Laufzeit, für die sehr hohe vorherige Investitionen erforderlich sind, in den Auftragsunterlagen einen Zahlungsplan vor, der an die zu erbringenden Dienstleistungen angepasst ist. Wenden Sie in diesen Fällen, sofern dies gerechtfertigt ist, den Grundsatz der Leistung von Anzahlungen und Zahlung von Vorschüssen an.
6. Halten Sie die in den Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge vorgesehenen Zahlungsfristen ein. Werden die festgelegten Zahlungsfristen überschritten, so berechnet der öffentliche Auftraggeber die dem Zuschlagsempfänger von Rechts wegen zustehenden Verzugszinsen und zahlt diese automatisch.

11. Grundsatz 11 - Anwendung von Verfahren mit Verhandlungs- oder Dialogelementen

11.1. Zielsetzung

Belgien verfügt über einen dynamischen und innovativen KMB-Sektor. Es muss jedoch sichergestellt werden, dass die Wirtschaftsakteure und insbesondere die KMB die Möglichkeit erhalten, ihre besten und innovativsten Lösungen anzubieten. Der Hauptvorteil von Verfahren, die Verhandlungen oder einen Dialog beinhalten, besteht darin, dass sie es sowohl den Wirtschaftsteilnehmern als auch den öffentlichen Auftraggebern ermöglichen, Lösungen herbeizuführen, die den spezifischen Bedürfnis-

sen der öffentlichen Auftraggeber oder Unternehmen optimal entsprechen, und zwar besser als Verfahren ohne Verhandlung.

11.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Für öffentliche Aufträge, bei denen Verhandlungen und/oder ein Dialog erforderlich sind, um den Bedürfnissen des öffentlichen Auftraggebers gerecht zu werden, sehen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge die folgenden Vergabeverfahren vor:

1. wettbewerbliches Verfahren mit Verhandlung: ein Vergabeverfahren, bei dem sich jeder interessierte Wirtschaftsteilnehmer auf eine Auftragsbekanntmachung hin um die Teilnahme bewerben kann, nur ausgewählte Bewerber ein Angebot abgeben können und bei dem anschließend mit den Bietern über die Auftragsbedingungen verhandelt werden kann und das ausschließlich Anwendung auf Aufträge findet, die in den Anwendungsbereich von Titel 2 fallen, d.h. in die klassischen Bereiche;
2. wettbewerblicher Dialog: ein Vergabeverfahren, bei dem sich jeder interessierte Wirtschaftsteilnehmer auf eine Auftragsbekanntmachung hin um die Teilnahme bewerben kann und die Vergabestelle einen Dialog mit den für die Teilnahme an diesem Verfahren ausgewählten Bewerbern führt, um eine oder mehrere ihren Bedürfnissen entsprechende Lösungen herauszuarbeiten. Anschließend werden die Teilnehmer, von denen nach Ablauf dieses Dialogs eine oder mehrere vorgeschlagene Lösungen gewählt wurden, zur Angebotsabgabe aufgefordert;
3. Innovationspartnerschaft: ein Verfahren, bei dem der öffentliche Auftraggeber angibt, dass er innovative Waren, Dienstleistungen oder Bauleistungen benötigt und dass diese Nachfrage nicht durch den Erwerb von bereits auf dem Markt verfügbaren Waren, Dienstleistungen oder Bauleistungen befriedigt werden kann.

Dabei ist zu beachten, dass das Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung und das Verfahren für öffentliche Aufträge mit geringem Wert nicht berücksichtigt werden, da es sich in der Praxis bis auf wenige Ausnahmen meist um Aufträge mit relativ bescheidenem Wert handelt.

11.3. Kommentar

Sowohl in der Vergabe öffentlicher Aufträge in den klassischen Bereichen als auch in der neuen belgischen Gesetzgebung, aber auch in der Wirtschaft werden Verfahren, die Verhandlungen oder einen Dialog beinhalten, mit weniger Misstrauen aufgenommen als in der Vergangenheit. Wie dies schon seit langem in den „ausgenommenen Sektoren“ der Fall ist, wurde erkannt, dass diese Verfahren unter den Instrumenten der öffentlichen Auftragsvergabe sichere und wirksame Mittel bieten, vorausgesetzt sie werden von Garantien für fairen Wettbewerb, Nichtdiskriminierung der Parteien und Transparenz begleitet.

Von nun an wird die Anwendung von Verfahren mit Verhandlungs- oder Dialogelementen auch in den klassischen Bereichen gefördert. Die rechtlichen Bedingungen für die Anwendung des wettbewerblichen Verfahrens mit Verhandlung und des wettbewerblichen Dialogs wurden erheblich erweitert und flexibilisiert. Ferner wurde die Innovationspartnerschaft als neues Vergabeverfahren eingeführt.

1. Wettbewerbliches Verfahren mit Verhandlung

Erwähnenswert sind weiterhin zwei Fälle, in denen der öffentliche Auftraggeber sowohl bei Bau- und Lieferleistungen wie bei Dienstleistungen das wettbewerbliche Verfahren mit Verhandlung anwenden kann:

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

- a) wenn die Bedürfnisse des öffentlichen Auftraggebers ohne Anpassung der unmittelbar verfügbaren Lösungen nicht erfüllt werden können;
- b) wenn die Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen innovative und konstruktive Lösungen beinhalten.

Im ersten Fall (a) handelt es sich um bestehende Lösungen, bei denen ein Eingreifen in den Herstellungs- oder Ausführungsprozess erforderlich ist, um den spezifischen Bedürfnisse des Auftraggebers gerecht zu werden, während im zweiten Fall (b) eine Lösung entwickelt wird.

In der Begründung des Gesetzes vom 17. Juni 2016 über die öffentlichen Aufträge wird bezüglich des zweiten Falls klargestellt, dass „diese Bestimmung folglich für jeden Auftrag gilt, der die Gestaltung zum Gegenstand hat, unabhängig davon, ob er ausschließlich die Gestaltung oder neben der Gestaltung oder innovativen Lösungen auch andere Gegenstände (wie die Ausführung) zum Inhalt hat“.

Es kann daher nicht davon ausgegangen werden, dass die Errichtung eines Standardgebäudes als öffentlicher Bauauftrag unter (a) oder (b) fällt, weil das Gebäude noch gebaut werden muss. Andererseits kann ein Bauauftrag, der „die Gestaltung und den Bau“ oder „die Gestaltung, den Bau, die Finanzierung und die Instandhaltung“ zum Inhalt hat sehr wohl in dieses Schema passen.

Das wettbewerbliche Verfahren mit Verhandlung gilt daher für Aufträge, für die es möglich ist, auf der Grundlage von technischen Spezifikationen ein Lastenheft zu erstellen, sei es für Leistungs- oder Funktionsanforderungen, wenn Verhandlungen als angemessen erachtet werden oder sich als nötig erweisen.

2. Wettbewerblicher Dialog

Nach Auffassung des europäischen Gesetzgebers hat sich der wettbewerbliche Dialog in spezifischen Bereichen wie innovativen Projekten, der Durchführung großer integrierter Verkehrsinfrastrukturprojekte, großer Computernetzwerke oder Projekten mit komplexer und strukturierter Finanzierung als nützlich erwiesen und sollte daher gefördert werden.

Bisher beschränkte sich der wettbewerbliche Dialog in den klassischen Bereichen auf komplexe Aufträge, wenn der öffentliche Auftraggeber objektiv nicht in der Lage war, die seinen Bedürfnissen entsprechenden technischen Mittel zu definieren oder das auf dem Markt verfügbare Angebot im Hinblick auf technische, finanzielle oder rechtliche Lösungen zu bewerten. Die Anwendung des Verfahrens unterliegt nun in den klassischen Bereichen, gemäß den neuen Rechtsvorschriften, denselben rechtlichen Bedingungen wie die Fälle, für die das wettbewerbliche Verfahren mit Verhandlung gilt.

Darüber hinaus weisen das wettbewerbliche Verfahren mit Verhandlung und der wettbewerbliche Dialog viele Gemeinsamkeiten auf:

- > Jeder Wirtschaftsteilnehmer kann im Anschluss auf eine Auftragsbekanntmachung einen Teilnahmeantrag stellen;
- > Die Anzahl der Bewerber, die zur Teilnahme am Verfahren zugelassen werden, kann begrenzt werden;
- > Die Vergabe erfolgt ausschließlich auf der Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses;
- > Die Garantien für die Einhaltung der Grundsätze der Vertraulichkeit und Gleichbehandlung der Bieter.

Obwohl die rechtlichen Bedingungen für die Anwendung der beiden Verfahren gleich sind, haben sie dennoch ihre Besonderheiten, mit spezifischen Möglichkeiten und Einschränkungen, vor allem in Bezug auf die Einzelheiten der Verfahrensregeln, den Raum für Verhandlungen in den verschiedenen

Phasen des Verfahrens, den Zeitpunkt, zu dem die Zuschlagskriterien veröffentlicht werden müssen ...

So ist es beispielsweise sinnvoller, eher auf den wettbewerblichen Dialog als auf das wettbewerbliche Verfahren mit Verhandlung zurückzugreifen, wenn der öffentliche Auftraggeber auch mit Hilfe externer Beratungs- oder Planungsbüros nicht in der Lage ist, Spezifikationen zu erstellen, und wenn Lösungen optimal nur von denjenigen entwickelt werden können, die über die auf dem Gebiet erforderlichen einschlägigen Fachkenntnisse verfügen, nämlich den Unternehmen selbst. Das Angebot wird erst dann eingeholt, wenn am Ende des Dialogs zufriedenstellende Lösungen vorliegen.

Im Rahmen des wettbewerblichen Dialogs muss der öffentliche Auftraggeber beispielsweise seine Bedürfnisse und Anforderungen in der Bekanntmachung und/oder in einem beschreibenden Dokument definieren und die Zuschlagskriterien sowie einen vorläufigen Zeitplan angeben. Danach beginnt der Auftraggeber einen Dialog mit den ausgewählten Teilnehmern, um zu prüfen und zu bestimmen, welche Mittel am besten zur Erfüllung seiner Bedürfnisse geeignet sind. In diesem Zusammenhang können alle Aspekte des Auftrags behandelt werden.

Die Begründung des Gesetzes vom 17. Juni 2016 über die öffentlichen Aufträge enthält einige Beispiele öffentlicher Aufträge, für die eine Anwendung des wettbewerbsorientierten Dialogs zu empfehlen ist.

Bei Bauaufträgen handelt es sich unter anderem um Arbeiten, die sich nicht auf Standardgebäude beziehen oder innovative Lösungen beinhalten. Bei Dienstleistungen oder Lieferungen, die Anpassungen erfordern oder mit Planungsarbeiten verbunden sind, wird insbesondere auf komplexe Beschaffungstätigkeiten wie den Erwerb innovativer Produkte, geistiger Dienstleistungen wie spezifische Beratungs-, Architektur- oder Ingenieurleistungen oder umfangreiche IT-Projekte verwiesen.

Der wettbewerbliche Dialog kommt daher grundsätzlich bei Aufträgen zur Anwendung, bei denen auch eine vollständige Marktstudie oder eine Vorstudie die Erstellung von Spezifikationen nicht ermöglicht. Im Laufe des Verfahrens ist es notwendig und angemessen, dass ein vorheriger Dialog mit den auf dem Markt anwesenden Wirtschaftsteilnehmern eingeleitet wird, um Lösungen zu erarbeiten.

3. Die Innovationspartnerschaft

Die Innovationspartnerschaft ist ein neues Verfahren, jedoch sind in den Rechtsvorschriften Bedingungen vorgesehen, die darauf abzielen, die Bedingungen für die Anwendung dieses Verfahrens einzuschränken.

Ziel ist es, so weit wie möglich zu vermeiden, dass ein gesondertes Verfahren angewandt werden muss:

- > zunächst ein Entwicklungspfad im Sinne von „Forschung und Entwicklung“
- > und anschließend ein Ausschreibungsverfahren zum Erwerb der aus dem anfänglichen Entwicklungspfad resultierenden Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen.

Im Rahmen der Innovationspartnerschaft wird folglich der Auftrag über die Ausführung von Bauleistungen, die Erbringung von Dienstleistungen im Anschluss an die Forschungs- und Entwicklungsphase über dasselbe Verfahren an mehrere Wirtschaftsteilnehmer vergeben.

Die durch die Innovationspartnerschaft angestrebte Innovation ist daher „radikaler“ als die, die durch das wettbewerbliche Verfahren mit Verhandlung oder den wettbewerblichen Dialog erreicht wird. Innovation wird nämlich definiert als *die Einführung von neuen oder deutlich verbesserten Waren, Dienstleistungen oder Verfahren, einschließlich - aber nicht beschränkt auf - Produktions-, Bau- oder Konstruktionsverfahren, einer neuen Vermarktungsmethode oder eines neuen Organisationsverfahrens in Bezug auf Geschäftspraxis, Abläufe am Arbeitsplatz oder externe Beziehungen, unter anderem mit*

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

dem Zweck, zur Bewältigung gesellschaftlicher Herausforderungen beizutragen oder die europäische Strategie für intelligentes, nachhaltiges und integratives Wachstum zu unterstützen.

Der Begriff „Entwicklung“ hat auch eine andere Bedeutung als die übliche, wie z.B. in dem Wort „Softwareentwicklung“, das sich meist auf die Verwendung bekannter Techniken und Verfahren zur Erstellung einer Softwareanwendung bezieht. In letzterem Fall kommt meistens vollständig ein wettbewerbliches Verfahren mit Verhandlung zur Anwendung. Forschung und Entwicklung neuer Kenntnisse und Verfahren wären hingegen Argumente für eine Innovationspartnerschaft.

Im Rahmen der Innovationspartnerschaft muss der öffentliche Auftraggeber auch in den Auftragsunterlagen angeben, dass er innovative Waren, Dienstleistungen oder Bauleistungen benötigt und dass diese Nachfrage nicht durch den Erwerb von bereits auf dem Markt verfügbaren Waren, Dienstleistungen oder Bauleistungen befriedigt werden kann.

Die Innovationspartnerschaft wird entsprechend dem Forschungs- und Innovationsprozess in aufeinander folgende Phasen strukturiert und kann die Herstellung von Waren, die Erbringung von Dienstleistungen beziehungsweise die Fertigstellung von Bauleistungen umfassen. Die Innovationspartnerschaft legt die von den Partnern zu erreichenden Zwischenziele sowie die Zahlung der Vergütung in angemessenen Tranchen fest.

Es sei darauf hingewiesen, dass der öffentliche Auftraggeber dieses Verfahren jedoch nicht anwenden darf, um den Wettbewerb zu behindern, einzuschränken oder zu verfälschen. In Einzelfällen kann auch der Aufbau von Innovationspartnerschaften mit verschiedenen Partnern dazu beitragen, solche Effekte zu verhindern.

Schlussfolgerung

Bei Aufträgen, deren geschätzter Wert den Schwellenwert für die europäische Bekanntmachung erreicht, bieten die klassischen Bereiche nicht viel Spielraum, um ein Verfahren mit Verhandlungen für Standardleistungen anzuwenden. Bis auf seltene Ausnahmen, die im Gesetz über die öffentlichen Aufträge vorgesehen sind, muss sich der öffentliche Auftraggeber bezüglich dieser Dienstleistungen in den klassischen Bereichen für ein offenes oder nicht offenes Verfahren entscheiden.

Insbesondere bei innovativen Projekten, der Ausführung von umfangreichen Infrastrukturprojekten, großen IT-Netzwerken, Projekten mit komplexer und strukturierter Finanzierung oder der Entwicklung innovativer Produkte, Dienstleistungen oder Bauleistungen und deren anschließendem Erwerb ist die Anwendung eines der oben genannten Verfahren, die Verhandlungen oder einen Dialog beinhalten, erforderlich.

Der öffentliche Auftraggeber muss jedoch zuerst die Bedingungen für die Anwendung der oben genannten Verfahren eingehend analysieren. Anschließend geht es darum zu prüfen, inwieweit Verhandlungen oder ein Dialog erforderlich sind und welches Verfahren das effizienteste und effektivste ist. Es sollte auch nicht unterschätzt werden, dass solche Verfahren den Teilnehmern einen erheblichen Arbeitsaufwand und Anstrengungen abverlangen. Daher sieht das Gesetz einen finanziellen Ausgleich (Prämien, eine Vergütung) vor, der in den Auftragsunterlagen aufgeführt ist (sein kann). Andererseits muss natürlich auch erwähnt werden, dass die Wirtschaftsteilnehmer im Rahmen eines Vergabeverfahrens keine Vergütung für die sogenannte „Entwicklung der Innovation“ erhalten sollten, in Anbetracht der Tatsache, dass diese „Innovation“ bereits an anderer Stelle auf dem Markt von Wettbewerbern und vielleicht sogar auf eigene Kosten entwickelt wurde. Daher ist es unerlässlich, vorab eine umfassende Marktstudie durchzuführen, um bezüglich der Verfahren eine fundierte Wahl zu treffen.

11.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Wählen Sie die Verfahren auf der Grundlage einer eingehenden Analyse des voraussichtlichen Bedarfs und von Marktstudien. Orientieren Sie sich dabei am Umfang, der Komplexität und dem

erwarteten Endergebnis des Auftrags.

2. Berücksichtigen Sie bei der Wahl des Verfahrens dessen spezifische Anwendungsbedingungen; analysieren Sie den für die Ausführung des geplanten Auftrags erforderlichen Innovationsgrad; prüfen Sie, ob es sich dabei um eine innovative oder eine Entwurfslösung handelt, die gegebenenfalls eine effektive Forschung und Entwicklung erfordert.
3. Berücksichtigen Sie die mit dem gewählten Verfahren verbundenen Aufwände, Kosten und Nutzen sowie Risiken, sowohl für den öffentlichen Auftraggeber als für potenzielle Wirtschaftsteilnehmer, sodass die gewählte Vorgehensweise mit dem erwarteten Ergebnis im Einklang steht.

12. Grundsatz 12 - Angenommene Rechnung

12.1. Zielsetzung

Holen Sie Angebote oder Preise möglichst auf die einfachste Weise und ohne formale Anforderungen oder zusätzliche Bedingungen ein, um zusätzliche Kosten oder Hürden zu vermeiden, die das Interesse der Wirtschaftsteilnehmer an dem geplanten Auftrag mindern könnten.

12.2. Was besagen die Rechtsvorschriften über die öffentlichen Aufträge?

Das Gesetz vom 17. Juni 2016 sieht vor, dass bei Vergabe öffentlicher Aufträge mit geringem Wert (deren geschätzter Wert unter 30.000 EUR liegt), öffentliche Auftraggeber wenn möglich die Bedingungen mehrerer Wirtschaftsteilnehmer einsehen, ohne dass sie jedoch die Einreichung von Angeboten verlangen müssen. Diese Aufträge können durch eine angenommene Rechnung zustande kommen. Öffentliche Auftraggeber müssen diese Einsichtnahme nachweisen können.

Öffentliche Aufträge mit geringem Wert unterliegen ausschließlich den Definitionen, den Grundsätzen der Gesetzgebung (*mit Ausnahme der Bestimmung über die Anwendung elektronischer Kommunikationsmittel und der Bestimmung über die Gewährung von Vorschüssen*) sowie den Bewertungsregeln.

Dies bedeutet, dass für Aufträge mit einem geschätzten Wert von weniger als 30.000 EUR keine Bestimmung des Königlichen Erlasses vom 14. Januar 2013 zur Festlegung der allgemeinen Regeln für die Ausführung öffentlicher Aufträge gilt.

Es gelten jedoch die im Königlichen Erlass vom 18. April 2017 vorgesehenen Bewertungsregeln.

Da sich Aufträge mit geringem Wert oft auf den Erwerb von Lieferungen und Dienstleistungen beziehen, ist auf die Bestimmungen dieses Königlichen Erlasses zu verweisen, der vorsieht, dass bei regelmäßig wiederkehrenden öffentlichen Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen und bei öffentlichen Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen, die innerhalb eines bestimmten Zeitraums verlängert werden sollen, der geschätzte Auftragswert wie folgt berechnet wird:

1. entweder auf Basis des tatsächlichen Gesamtwerts entsprechender aufeinander folgender Aufträge aus den vorangegangenen zwölf Monaten oder dem vorangegangenen Geschäftsjahr. Dabei sind voraussichtliche Änderungen bezüglich Menge oder Wert während der auf den ursprünglichen Auftrag folgenden zwölf Monate nach Möglichkeit zu berücksichtigen
2. oder auf Basis des geschätzten Gesamtwerts aufeinander folgender Aufträge, die während der auf die erste Lieferung folgenden zwölf Monate beziehungsweise während des Geschäftsjahres vergeben werden, soweit dieses länger als zwölf Monate ist.

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

12.3. Kommentar

Es sei darauf hingewiesen, dass die allgemeinen Grundsätze des Gesetzes weiterhin anwendbar sind, insbesondere der Grundsatz der Transparenz und des Wettbewerbs. Zur Kenntnisnahme der Bedingungen eines etwaigen Erwerbs genügt eine einfache Einsichtnahme. Es ist jedoch Aufgabe des öffentlichen Auftraggebers nachzuweisen, dass er seiner grundsätzlichen Verpflichtung hinsichtlich des Aufrufs zum Wettbewerb nachgekommen ist, zumal der für Aufträge mit geringem Wert geltende Betrag deutlich auf 30.000 Euro erhöht wurde.

In diesem Zusammenhang wird empfohlen, den Nachweis in der Verwaltungsakte, eventuell in elektronischer Form, aufzubewahren.

Obwohl dies nicht zwingend erforderlich ist, kann ein Angebot auch ausdrücklich eingeholt werden und zwar auf dem einfachsten Wege (E-Mail....). Dies erleichtert die Beweislast, ermöglicht eine bessere Regulierung der Erwerbsbedingungen, reduziert Unsicherheiten bezüglich der Bindung des Wirtschaftsteilnehmers und führt oft zu individuelleren oder vorteilhafteren Angeboten. Für alle Fälle ist daran zu erinnern, dass es in bestimmten Ausnahmesituationen nicht erforderlich ist, mehrere Wirtschaftsteilnehmer zu konsultieren (z.B. Monopolsituation).

Preis- und Angebotsanfragen erfolgen daher vorzugsweise auf einfachstem Wege (z.B. per E-Mail...), ohne jedoch diesbezüglich zusätzliche formale Anforderungen zu stellen (z. B. Unterschreiben des Angebots). Dies trägt dazu bei, die Verwaltungskosten für Unternehmen zu begrenzen.

Aufträge mit geringem Wert unterliegen daher nicht den Bestimmungen der allgemeinen Regeln für die Ausführung öffentlicher Aufträge und öffentlicher Baukonzessionen. Wenn zusätzliche Bedingungen auferlegt oder Bestimmungen nach den allgemeinen Regeln für die Ausführung öffentlicher Aufträge anwendbar gemacht würden, könnte dies zu zusätzlichen Hindernissen für Unternehmen mit potentiell Interesse an dem geplanten Erwerb führen. Ziel ist es nämlich, eine gewisse Flexibilität für die Ausführung kleinerer Aufträge vorzusehen.

Berücksichtigen Sie die Bewertungsregeln. Da es sich bei Aufträgen mit geringem Wert häufig um wiederkehrende kleine Liefer- und Dienstleistungsaufträge handelt, ist es sinnvoll, den geschätzten Gesamtwert aufeinanderfolgender, gleichartiger Aufträge über einen Zeitraum von 12 Monaten zu berechnen. Je nach geschätztem Gesamtwert können Rahmenverträge mit einem oder mehreren Zuschlagsempfängern abgeschlossen werden, was es ermöglicht, Aufträge über einen bestimmten Zeitraum unkompliziert und zu den in der Rahmenvereinbarung festgelegten Bedingungen zu vergeben.

Die verschiedenen Formen des Abschlusses und der Ausführung von Rahmenverträgen, die im Königlichen Erlass vom 18. April 2017 festgelegt sind, ermöglichen es, ähnliche aufeinanderfolgende Aufträge, deren geschätzter Gesamtwert über einen Zeitraum von 12 Monaten relativ gering bleibt, flexibel zu vergeben.

12.4. Empfehlungen / Leitlinien

1. Holen Sie auf einfachstem Wege, und ohne zusätzliche formale Anforderungen zu stellen, ein Angebot oder einen Preis ein.
2. Sprechen Sie, wenn möglich, mehrere Wirtschaftsteilnehmer auf transparente und nichtdiskriminierende Weise an, damit die Bedingungen für einen etwaigen Erwerb eindeutig bekannt sind, insbesondere in Bezug auf die Bindung des Wirtschaftsteilnehmers, die Preise und andere Verkaufsbedingungen.
3. Nehmen Sie bei ähnlichen kleinen Aufträgen, die nacheinander vergeben werden, deren realen oder geschätzten Wert über einen Zeitraum von 12 Monaten und ziehen Sie dann diesbezüglich

den Abschluss von Rahmenvereinbarungen mit einem oder mehreren Wirtschaftsteilnehmern in Erwägung.

13. Prinzip 13 - Quantifizierte Ziele und Monitoring

13.1. Zielsetzung

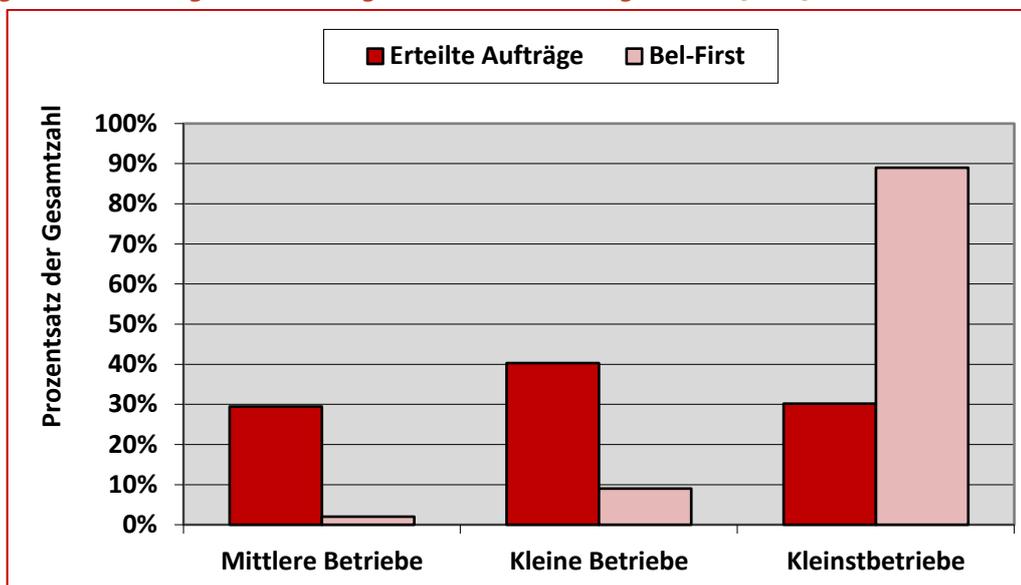
Einführung quantifizierter Ziele für den Zugang der KMB zu öffentlichen Aufträgen und Einrichtung eines Monitoringsystems zur jährlichen Bewertung des Zugangs der KMB zu öffentlichen Aufträgen.

13.2. Kommentar

Ein zentrales Ziel dieser Charta ist es, die KMB zur Teilnahme an öffentlichen Aufträgen zu ermutigen. Diese müssen für Unternehmen jeder Größe zugänglich sein. Studien zeigen jedoch, dass Kleinstbetriebe nicht vertreten sind. Ziel der Charta ist es, dieses Ungleichgewicht zu beheben, indem allen Unternehmen hinsichtlich des Zugangs zu öffentlichen Aufträgen gleiche Chancen geboten werden. Wir veranschaulichen die aktuelle Situation anhand der folgenden Zahlen und Feststellungen.

Wenn wir die Verteilung der vergebenen öffentlichen Aufträge anhand des realen, proportionalen Verhältnisses zwischen den Unternehmensgrößen in der belgischen Unternehmenslandschaft (mit Ausnahme der Großunternehmen) ableiten, erhalten wir folgendes Ergebnis:

Grafik - Anteil von Kleinstbetrieben, kleinen und mittleren Betrieben an der Gesamtzahl der KMB und Verteilung der an diese vergebenen Aufträge nach Unternehmensgröße (2009-2015).



Quelle: Daten Bel-First und TED ; Berechnungen KPMG.

Aus der obigen Grafik lassen sich zwei Trends ableiten. Einerseits erhalten kleine und mittlere Betriebe vergleichsweise mehr öffentliche Aufträge als ihr Anteil an der gesamten belgischen KMB-Landschaft. Andererseits werden nur sehr wenige Aufträge an Kleinstbetriebe vergeben, d.h. Betriebe mit maximal 10 Mitarbeitern, gemessen an ihrer Präsenz in der Unternehmenslandschaft.

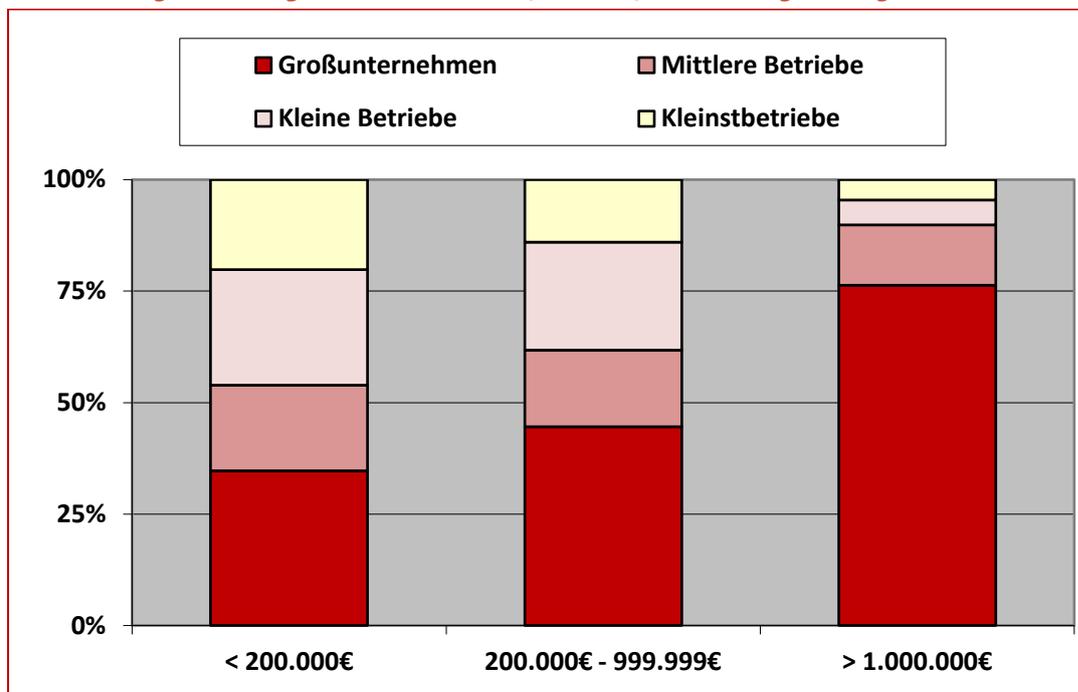
Neben der Anzahl der an KMB vergebenen Aufträge ist auch deren Wert ein wesentlicher Aspekt. Wenn wir die Verteilung des Gesamtwerts der vergebenen Aufträge (und nicht deren Anzahl) nach Auftragsgröße für verschiedene Arten von Unternehmen betrachten, stellen wir ein erhebliches Ungleichgewicht fest. Der ausgeprägte Unterschied im Verhältnis zwischen dem Gesamtwert, den klei-

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

ne sowie Kleinstbetrieben durch Kleinaufträge erzielen und den Großaufträgen ist sehr deutlich zu erkennen.

Auch hier scheinen mittlere Betriebe nicht von einem „Defizit“ an höherwertigen Aufträgen betroffen zu sein, was zu bestätigen scheint, dass in ihrem Bereich keine potenziellen Zugangsprobleme vorliegen.

Grafik - Verteilung der Auftragswerte zwischen 2009 und 2015 nach Auftragsumfang



Quelle: Daten Bel-First und TED ; Berechnungen KPMG.

Für die effektive Einführung quantifizierter Ziele und eines Monitoringsystems greift die Charta auf die im Rahmen der föderalen Politik im Bereich des Beschaffungswesens und der zentralisierten öffentlichen Aufträge eingerichteten Stellen zurück. Im Rahmen der föderalen Beschaffungspolitik wird ein Modell für die Zusammenarbeit auf föderaler Ebene eingeführt, das auch eine Koordinations- und Entscheidungsstruktur mit den folgenden Zielen enthält:

- Steigerung der Effizienz,
- Umsetzung eines Modells der Zusammenarbeit zwischen bestehenden öffentlichen Diensten,
- Erhöhung der Beteiligung der KMB an öffentlichen Aufträgen und
- Förderung der Nachhaltigkeit.

Das „Réseau de concertation stratégique des achats fédéraux“ (CSAF) [Netzwerk für die strategische Abstimmung des föderalen Beschaffungswesens] ist ein zentraler Bestandteil der Entscheidungsstruktur. Um die vier oben genannten Ziele zu erreichen, trifft das CSAF die notwendigen strategischen Entscheidungen, die auf alle in dessen Geltungsbereich liegenden föderalen Dienste angewandt werden und legt jährlich die Indikatoren und Ziele zur Messung der Zielerreichung fest. Das Dienstleistungszentrum „Procurement“ des FÖD BOSA ist für die kontinuierliche Überwachung der Indikatoren zuständig und stellt die Ergebnisse mittels verschiedener Formen der Berichterstattung vor.

Das CSAF kann die Charta als Orientierungshilfe bei der Entwicklung der politischen Maßnahmen bezüglich des dritten Ziels verwenden, nämlich die Steigerung der Beteiligung der KMB an öffentlichen Aufträgen. In diesem Zusammenhang können die oben genannten 12 Grundsätze als Grundlage für spezifische Ziele und Indikatoren dienen. Einrichtungen, die nicht zum CSAF gehören aber in den Anwendungsbereich der Charta fallen, können diese Vorgehensweise für ihre eigenen Monitoring- und Kontrollsystemen übernehmen sowie Zielsetzungen in ihren spezifischen Verwaltungsverträgen formulieren.

13.3. Empfehlungen / Leitlinien

1. Um das zentrale Ziel dieser Charta - nämlich die Verbesserung des Zugangs der KMB zu öffentlichen Aufträgen - zu fördern, wird durch die Rechtsvorschriften ein Monitoring eingeführt. Das CSAF legt jährliche Indikatoren und Ziele setzungen fest, um die Teilnahme von KMB an öffentlichen Aufträgen zu überwachen und zu fördern. Diese Indikatoren und Ziele beruhen auf den Grundsätzen der vorliegenden Charta.

Die zunehmende Beteiligung der KMB an öffentlichen Aufträgen muss sich auch aus der Anwendung der Grundsätze und aus einem erhöhten Bewusstsein für dieses Thema ergeben und nicht aus einer Diskriminierung aufgrund der Unternehmensgröße!

2. Das Monitoring erfolgt im Rahmen des Netzwerks CSAF. Das Dienstleistungszentrum „Procurement“ des FÖD BOSA ist für die kontinuierliche Überwachung der Indikatoren zuständig und stellt die Ergebnisse mittels verschiedener Formen der Berichterstattung vor.

14. Anhang: Rechtsvorschriften

[Richtlinie 2014/24/EU](#) des europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG (AB 28.03.2014)

[Gesetz vom 17 Juni 2016](#) über die öffentlichen Aufträge (BS 22.01.2018)

[Königlicher Erlass vom 18. April 2017](#) über die Vergabe öffentlicher Aufträge in den klassischen Bereichen (BS 07.05.2018)

[Königlicher Erlass vom 3. April 2013](#) über das Eingreifen des Ministerrates, die Befugnisübertragungen und die Ermächtigungen hinsichtlich der Vergabe und Ausführung von öffentlichen Aufträgen, Projektwettbewerben und öffentlichen Baukonzessionen auf föderaler Ebene (BS 25.05.2016)

[Königlicher Erlass vom 14. Januar 2013](#) zur Festlegung der allgemeinen Regeln für die Ausführung öffentlicher Aufträge (BS 29.08.2013)

[Rundschreiben vom 30. November 2012](#) [P&O/2012/e-Proc.](#) - Marchés publics - Utilisation des applications e-Procurement par les services de l'Etat fédéral (BS 07.12.2012)

[Gesetz vom 17. Juni 2013](#) über die Begründung, die Unterrichtung und die Rechtsmittel im Bereich der öffentlichen Aufträge und bestimmter Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge (BS 07.10.2013)

[Gesetz vom 20. März 1991](#) - [Loi du 20 mars 1991](#) organisant l'agrégation d'entrepreneurs de travaux (BS 06.04.1991)

[Königlicher Erlass vom 22. Dezember 2017](#) / [Arrêté royal du 22 décembre 2017](#) relatif aux marchés publics fédéraux centralisés dans le cadre de la politique fédérale d'achats (BS 16.01.2018)

„Die Voraussetzungen für einen wettbewerbsfähigen, nachhaltigen und gerechten Waren- und Dienstleistungsmarkt in Belgien schaffen.“

Übersicht der Rechtsvorschriften nach Grundsätzen

Nr.	Grundsatz	Gesetz vom 17 Juni 2016 über die öffentlichen Aufträge (BS 22.01.2018)	Königlicher Erlass vom 18. April 2017 über die Vergabe öffentlicher Aufträge in den klassischen Bereichen (BS 07.05.2018)	Sonstiges
1	Aufteilung in Lose	Art. 2 (52°) Art. 58	Art. 12 Art. 49, 50	
2	Angemessene Auftragsbekanntmachung	Art. 2 (43°), 36, 37, 60, 90, 91 – Vorinformation Art. 14 – Informationssitzungen Art. 59 – Angemessene Frist Art. 51 – Marktkonsultation	Art. 8, 14, 15, 18, 20, 21, 24 – Vorinformation	
3	Gewährleistung eines angemessenen und wirksamen Wettbewerbs in Verhandlungsverfahren, die keinerlei Veröffentlichung unterliegen	Art. 2 (26°) Art. 14 (§2, 5°) Art. 42 Art. 92	Art. 17 Art. 90 Art. 93, 94, 95	Rundschreiben vom 30. November 2012_ P&O/2012/e-Proc. – Grundsatz II.A.5
4	Vergabe auf der Grundlage des wirtschaftlich günstigsten Angebots	Art. 81 Art. 82 Art. 89	Art. 36, 48 Art. 87, 89 Art. 108, 111	
5	Verwendung von Varianten	Art. 2 (53°) Art. 56 Art. 66	Art. 54 Art. 87 Art. 108	
6	Gewährleistung eines angemessenen Schutzes der geistigen Eigentumsrechte innovativer KMB	Art. 40 Art. 53	Art. 30	Königlicher Erlass vom 14. Januar 2013 – Art. 19, 20
7	Optimierung der Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel	Art. 2 (41°, 42°) Art. 14 Art. 26	Art. 8 Art. 41 à 47 Art. 84, 85 Art. 128, 129, 132	Rundschreiben vom 30. November 2012_ P&O/2012/e-Proc.
8	Rückmeldung an nicht ausgewählte / berücksichtigte Bieter	/	Art. 17	Gesetz vom 13. Juni 2013 – Art. 7, 8, 9, 10, 29
9	Proportionale Mindestanforderungen in dem technischen Lastenheft	Art. 2 (44-48°, 50°, 51°) Art. 53 Art. 54	Art. 68	
10	Verhältnismäßigkeit der Auswahlkriterien, Finanzgarantien und Zahlungsbedingungen	Art. 71	Art. 65, 66, 67	Gesetz vom 20. März 1991 Königlicher Erlass vom 14. Januar 2013 – Art. 24 à 33, 66 à 72
11	Anwendung von Verfahren mit Verhandlungs- oder Dialogelementen	Art. 2 (24°, 26°, 28°, 29°) Art. 38 – Wettbewerbliches Verfahren mit Verhandlung Art. 39 – Wettbewerblicher Dialog Art. 40 – Innovationspartnerschaft Art. 41	Art. 97 à 100	
12	Angenommene Rechnung	Art. 92	Art. 6, 7 Art. 124, 125	
13	Quantifizierte Ziele und Monitoring	/	/	Königlicher Erlass vom 22. Dezember 2017