

ZVB

Zeitschrift für Vergaberecht und Bauvertragsrecht

Beiträge

Nicht sauber, sondern rein – Selbstreinigung zwischen Baukartell-Praxis und die BVergG-Novelle 2026

Johannes Stalzer und Benjamin Becic

Verwaltungsgerichte der Länder: Entscheidungsübersicht

Karin Schnabl

Personenmehrheit beim Wiederkaufsrecht?

Stefanie Hauser

Rechtsprechung

LVwG NÖ: Bestimmtheitsgrad von Eignungs- und Zuschlagskriterien in Teilnahmeunterlagen

Hannes Pesendorfer und Katharina Solly

VwGH: Zum Ausscheiden von ausschreibungswidrigen Angeboten

Paul Prantz

EuGH: Zur Unteilbarkeit einer Unregelmäßigkeit bei kofinanzierten Projekten

Jacqueline Kachlyr-Poppe

OGH: Das Wiederkaufsrecht an mehrere Berechtigte

Stefanie Hauser

einschlägige Verurteilungen vorlagen. Zusätzlich wird hervorgehoben, dass der Prüfaufwand der AG für diese Zusammenschau gering bleibe und sich durch die Nachreichung weder die **Wettbewerbsstellung** der mitbeteiligten Partei noch das **Eignungsniveau** bzw das geforderte Ausmaß der Eignung ändere.

Der VwGH hat diese Linie im Ergebnis bestätigt: Die Nachreichung einer „zu jungen“ (also erst nach dem Stichtag ausgestellten) Strafregisterbescheinigung widerspreche dem **objektiven Erklärungswert** der Teilnahmeunterlagen nicht, weil dort lediglich gefordert gewesen sei, dass die Strafregisterbescheinigung „**maximal drei Monate alt**“ sein dürfe. Damit werde – in dieser Lesart – nicht verlangt, dass die Bescheinigung zwingend **vor** dem Stichtag ausgestellt sein müsse, ausschlaggebend sei vielmehr die Aktualität im Sinn einer begrenzten „Altersspanne“. Vor diesem Hintergrund sei auch die **Zusammenschau** der beiden Bescheinigungen (bei einem Abstand von etwa einem Jahr) geeignet, das Vorliegen der **beruflichen Zuverlässigkeit** gerade **zum maßgeblichen Zeitpunkt** (Ende der Teilnahmefrist) darzutun.

Aus diesen Überlegungen kann als praxisorientierte Konsequenz wie folgt abgeleitet werden: Nach „aktueller Rechtslage“ kann – **sofern die Ausschreibungsunterlagen nichts Gegenteiliges festlegen** – die berufliche Zuverlässigkeit grundsätzlich auch durch die Kombination aus „zu alter“ und „zu junger“ Strafregisterbescheinigung nachgewiesen werden, jedenfalls dann, wenn der zeitliche Abstand zwischen den beiden Nachweisen nicht zu groß ist. Hier kann angenommen werden, dass ein Abstand von **maximal drei Jahren** (kürzeste Tilgungsfrist) im

Rahmen dessen liege, was eine belastbare stichtagsbezogene Aussage durch Zusammenschau tragen kann.

Seit dem **Inkrafttreten der BVergG-Novelle 2026** mit 1. 3. 2026 wird das Problem der „zu jungen“ nachgereichten Strafregisterbescheinigung zudem entschärft, weil die §§ 79 und 250 BVergG um einen Abs 2 erweitert wurden, der auch **nach dem Stichtag ausgestellte Bescheinigungen bezüglich der Zuverlässigkeit und der Leistungsfähigkeit** ausdrücklich zulässt:

„[...] (2) Abweichend von Abs 1 muss die Eignung hinsichtlich der Zuverlässigkeit und Leistungsfähigkeit gemäß § 80 Abs 1 Z 2 bis 4

1. **spätestens zum Zeitpunkt des Ablaufes der für die Vorlage oder Vervollständigung von Nachweisen gemäß § 80 Abs 3 gesetzten Frist,**

2. **spätestens zum Zeitpunkt des Zugriffes des öffentlichen Auftraggebers auf eine Datenbank gemäß § 80 Abs 5, oder**

3. **spätestens zum Zeitpunkt des Ablaufes der für die Mängelbehebung betreffend die Eignung gesetzten Frist vorliegen.“⁶**

Damit erübrigt sich in diesen Fällen die Notwendigkeit einer konstruktiven „**Zusammenschau**“ zwischen „zu alter“ und „zu junger“ Bescheinigung weitgehend – eine Änderung, die die vergaberechtliche Praxis erleichtern wird.

⁶ Vgl § 79 BVergG.

EuGH: Zur Unteilbarkeit einer Unregelmäßigkeit bei kofinanzierten Projekten (C-539/24)

VO (EG, Euratom) 2988/95 des Rates v 18. 12. 1995 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften. EuGH löst in der Rs „**Mikroregion Porta Bohemica**“ zahlreiche Rechtsfragen rund um die Frage der Verfolgungsverjährung, der absoluten Verjährungsfrist und dem Verjährungsbeginn bei Unregelmäßigkeiten in kofinanzierten Projekten.

Bearbeitet von JACQUELINE KACHLYR-POPPE

Sachverhalt

Verfahrensgegenständlich ist ein Rechtsstreit zwischen der „**Mikroregion Porta Bohemica**“, einem freiwilligen Gemeindeverband nach tschechischem Recht, und der tschechischen Einspruchsfinaledirektion (im Folgenden: „Steuerverwaltung“). Konkret geht es um die Verjährungsfrist von Unregelmäßigkeiten bei öffentlichen Aufträgen.

Der EuGH befasst sich in der Rs „**Mikroregion Porta Bohemica**“ insb mit der Frage, ob die EU-VO 2988/95 bei kofinanzierten Projekten nur insoweit anwendbar ist, als Unionsmittel betroffen sind, oder aber, ob die Regelung auf das kofinanzierte Projekt (ungeteilt) anwendbar ist, selbst wenn ein Teil der Förderungen aus einem nationalen „Fördertopf“ stammt.

Europäisches Vergaberecht

EuGH 27. 11. 2025, C-539/24, **Mikroregion Porta Bohemica** Unregelmäßigkeiten bei öffentlichen Aufträgen; EU-Fördermittel; Kofinanzierung; Verjährungsfrist bei Unregelmäßigkeiten; Rückforderung bei Vergaberechtswidrigkeiten; Präklusion

ZVB 2026/66

Das tschechische Umweltministerium wies der „**Mikroregion Porta Bohemica**“ im Rahmen eines im April 2014 abgeschlossenen Vertrags verschiedene Fördermittel (Finanzmittel) zu; die Fördermittel waren für ein Projekt zur „Erarbeitung eines digitalen Hochwasserschutzplans und zur Beschaffung eines Melde- und Warnsystems für die Gemeinden in ihrem Zuständigkeitsbereich“ zweckgebunden. Mit den zugewiesenen Fördermitteln sollten 90% der förderfähigen Kosten des Projekts gedeckt werden; 85% dieser förderfähigen Kosten sollten aus dem „Kohäsionsfonds“ – und also: aus Unionsmitteln – finanziert werden; 5% der förderfähigen Kosten sollten von einem tschechischen Umweltfonds finanziert werden. In absoluten Zahlen gestaltete sich dieses Finanzierungsverhältnis wie folgt: etwa € 215.000,– sollten aus Unionsmitteln und etwa € 12.500,– sollten aus nationalen Mitteln gefördert werden. Die verbleibenden 10% der Kosten sollten durch die „**Mikroregion Porta Bohemica**“ aus Eigenmitteln finanziert werden (Urteil, Rn 9).

Im Zeitraum Februar 2020 bis September 2021 wurde die „Mikroregion Porta Bohemica“ einer Steuerprüfung unterzogen. Im Zuge dieser Steuerprüfung wurden von der Behörde verschiedene Verstöße im Rahmen des Vergabeverfahrens zur Beschaffung von Bauleistungen festgestellt. Demgemäß seien rechtswidrig Angebote im Vergabeverfahren verblieben, welche die „Vergabebedingungen“ nicht erfüllen, Ausführungsfristen seien rechtswidrig verlängert und der Auftrag nicht fristgerecht veröffentlicht worden. Als Ergebnis dieser Steuerprüfung wurden von der Steuerverwaltung im September 2021 zwei Zahlungsbescheide wegen der „Verstöße gegen die Haushaltsdisziplin“ erlassen. Die „Mikroregion Porta Bohemica“ wurde aufgefordert, Fördermittel iHv insg rd € 53.500,- zurückzuzahlen (Urteil, Rn 9). Das von der „Mikroregion Porta Bohemica“ erhobene Rechtsmittel (Einspruch) wurde zurückgewiesen. „Mikroregion Porta Bohemica“ erhob gegen die Zurückweisung ein weiteres Rechtsmittel. Das Regionalgericht hob die Entscheidung der Steuerverwaltung auf; dies mit der Begründung, dass die „Frist für die Einleitung des Verfahrens von vier Jahren ab Begehung der Unregelmäßigkeit zum Zeitpunkt des Beginns der Steuerprüfung abgelaufen gewesen sei und zum Zeitpunkt der Festsetzung der Höhe der zurückzuzahlenden Beträge auch die Frist für den Erlass einer Entscheidung über die Verpflichtung zur Rückerstattung der Beihilfe gem Art 3 Abs 1 Unterabs 4 der Verordnung abgelaufen gewesen sei“ (Urteil, Rn 11).

Gegen diese Entscheidung erhob nunmehr die Steuerverwaltung Kassationsbeschwerde beim tschechischen Obersten Verwaltungsgericht. Begründend führt die Steuerverwaltung aus, dass die EU-Verordnung 2988/95 (im Folgenden: „EU-VO“) nur auf jenen rückgeforderten Betrag anwendbar sei, der aus Unionsmitteln gezahlt wurde. Darüber hinaus geht die Steuerverwaltung davon aus, dass nach Art 3 Abs 3 EU-VO es die nationale Bestimmung des § 44 Abs 9 des Gesetzes 218/2000 erlaube, „eine längere als die in Art 3 Abs 1 der Verordnung festgelegte Frist anzuwenden“ (Urteil, Rn 12f). § 44 Abs 9 des Gesetzes 218/2000 sieht eine „Frist von zehn Jahren für den Erlass einer Entscheidung über die Festsetzung des wegen Verstoßes gegen die Haushaltsdisziplin geschuldeten Betrags“ vor (Urteil, Rn 13).

Das Oberste Verwaltungsgericht legte daraufhin dem EuGH die folgenden Fragen zur Vorabentscheidung vor (Urteil, Rn 16):

- Erlaubt die EU-VO „eine nationale Regelung, die im Sinne von Art 3 Abs 3 dieser Verordnung eine längere Frist (hier zehn Jahre) für eine Entscheidung in der Sache vorsieht als Art 3 Abs 1 Unterabs 4 der Verordnung, ohne gleichzeitig ausdrücklich eine gesonderte Frist für die Einleitung des Verfahrens vorzusehen, wie sie in Art 3 Abs 1 Unterabs 1 der Verordnung 2988/95 geregelt ist“;
- Erlaubt es die EU-VO, den Beginn der Verjährungsfrist mit einem anderen Tag festzusetzen als jenem, der in der EU-VO festgelegt ist (in concreto: der erste Tag eines Kalenderjahres, das auf das Kalenderjahr folgt, in dem der Verstoß begangen wurde)?
- (Falls die erste Frage bejaht wird): „Erlaubt die [EU-VO] es einem Mitgliedstaat, der von der in Art 3 Abs 3 dieser Verordnung vorgesehenen Befugnis Gebrauch gemacht hat, ein Verfahren innerhalb einer Frist einzuleiten, die länger ist als die in Art 3 Abs 1 Unterabs 1 der [EU-VO] vorgesehene? Oder ist, wenn die nationalen Rechtsvorschriften keine bestimmte Frist für die Einleitung des Verfahrens vorsehen, Art 3 Abs 1 Unterabs 1 der [EU-VO] anzuwenden und das Verfahren innerhalb der darin vorgesehenen Frist einzuleiten?“
- „Ist im Fall von Unregelmäßigkeiten im Sinne von Art 1 Abs 1 der [EU-VO], die bei der Finanzierung von Projekten im Rah-

men einer Unionspolitik und im Zusammenhang mit Subventionen, die teilweise aus Mitteln der Union und teilweise aus Mitteln des Haushalts eines Mitgliedstaats gewährt wurden, aufgetreten sind, nur nach der [EU-VO] (einschließlich der Fristen und Definitionen) vorzugehen, also die Verordnung auf die Unregelmäßigkeit in ihrer Gesamtheit anzuwenden? Oder ist so nur in Bezug auf den abtrennbaren Teil der Subvention vorzugehen, der aus Unionsmitteln gewährt wurde, und in Bezug auf den abtrennbaren Teil, der aus dem Haushalt des Mitgliedstaats gewährt wurde, dagegen nach den nationalen Vorschriften?“

Entscheidungsgründe

Zum unionsrechtlichen Rahmen:

Art 1 Abs 1 EU-VO: „Zum Schutz der finanziellen Interessen der [Union] wird eine Rahmenregelung für einheitliche Kontrollen sowie für verwaltungsrechtliche Maßnahmen und Sanktionen bei Unregelmäßigkeiten in Bezug auf das [Union]srecht getroffen.“

Art 1 Abs 2 EU-VO: „Der Tatbestand der Unregelmäßigkeit ist bei jedem Verstoß gegen eine [Union]sbestimmung als Folge einer Handlung oder Unterlassung eines Wirtschaftsteilnehmers gegeben, die einen Schaden für den Gesamthaushaltsplan der [Union] oder die Haushalte, die von [der Union] verwaltet werden, bewirkt hat bzw haben würde, [...]“.

Art 3 Abs 1 EU-VO: „Die Verjährungsfrist für die Verfolgung beträgt vier Jahre ab Begehung der Unregelmäßigkeit [...]“.

Art 3 Abs 1 UAbs 2 EU-VO: „Bei andauernden oder wiederholten Unregelmäßigkeiten beginnt die Verjährungsfrist an dem Tag, an dem die Unregelmäßigkeit beendet wird. [...]“

Art 3 Abs 1 UAbs 3 EU-VO: „Die Verfolgungsverjährung wird durch jede der betreffenden Person zur Kenntnis gebrachte Ermittlungs- oder Verfolgungshandlung der zuständigen Behörde unterbrochen. Nach jeder eine Unterbrechung bewirkenden Handlung beginnt die Verjährungsfrist von neuem.“

Art 3 Abs 1 UAbs 4 EU-VO: „Die Verjährung tritt jedoch spätestens zu dem Zeitpunkt ein, zu dem eine Frist, die doppelt so lang ist wie die Verjährungsfrist, abläuft, ohne dass die zuständige Behörde eine Sanktion verhängt hat; ausgenommen sind die Fälle, in denen das Verwaltungsverfahren gemäß Artikel 6 Absatz 1 ausgesetzt worden ist.“

Art 3 Abs 3 EU-VO: „Die Mitgliedstaaten behalten die Möglichkeit, eine längere Frist als die in Absatz 1 bzw Absatz 2 vorgesehene Frist anzuwenden.“

Zur relevanten nationalen Bestimmung (auszugsweise)

„Abgaben für Verstöße gegen die Haushaltsdisziplin und Sanktionen werden von den Finanzämtern [...] angewandt [...] Abgaben und Sanktionen können innerhalb von 10 Jahren ab dem 1. Januar des Jahres, das auf das Jahr folgt, in dem der Verstoß gegen die Haushaltsdisziplin begangen wurde, festgesetzt werden.“

Zur Dauer der Verjährungsfrist führt der EuGH aus:

Art 3 Abs 1 UAbs 1 und 2 EU-VO sieht eine Verjährungsfrist für die Verfolgung von Unregelmäßigkeiten vor. Relevant sind jene Unregelmäßigkeiten, die den Schutz der finanziellen Interessen der Union beeinträchtigen können. Diese Verjährungsfrist beträgt grds vier Jahre ab Begehung der Unregelmäßigkeit. Bei andauernden oder wiederholten Unregelmäßigkeiten beginnt die Verjährungsfrist mit jenem Tag zu laufen, an dem sie beendet wird (Urteil, Rn 18).

Art 3 Abs 1 UAbs 4 EU-VO sieht außerdem eine „absolute Grenze für die Verfolgungsverjährung einer Unregelmäßigkeit“ vor. Die Verfolgungsverjährung tritt demgemäß spätestens zu je-

nem Zeitpunkt ein, in dem eine Frist abläuft, die doppelt so lange ist wie die nach Art 3 Abs 1 UAbs 1 EU-VO vorgesehene Frist (Urteil, Rn 19). Eine absolute Verjährungsfrist trägt zur Rechtssicherheit bei. Das ist insb vor jenem Hintergrund zu sehen, als die Verjährungsfrist durch „wiederholte Unterbrechungshandlungen“ unbegrenzt hinausgezögert werden könnte (Urteil, Rn 20; s dazu auch Art 3 Abs 1 UAbs 3 EU-VO). Längere Verjährungsfristen dürfen grds von den Mitgliedstaaten vorgesehen werden (Urteil, Rn 21; Art 3 Abs 3 EU-VO).

Der EuGH folgert: Die in Art 3 Abs 3 EU-VO vorgesehene Möglichkeit einer Verlängerung der Verjährungsfrist bezieht sich ausschließlich auf die vierjährige Verjährungsfrist nach Art 3 Abs 1 UAbs 1 EU-VO (Urteil, Rn 22). Dagegen erlaubt es die genannte Bestimmung nicht, die absolute Grenze der Verjährungsfrist für den Erlass einer Entscheidung, mit der eine Sanktion verhängt wird, zu verlängern (Urteil, Rn 23). Unter Verweis auf seine bisherige Rsp führt der EuGH weiters aus, dass die Dauer der „absoluten Grenze“ (also der absoluten Verjährungsfrist) für den Erlass einer solchen Entscheidung „in Bezug auf diese längere Frist zu berechnen ist“ (Urteil, Rn 24). Und weiter: „Folglich kann ein Mitgliedstaat für den Erlass einer Entscheidung, mit der eine Sanktion verhängt wird, keine Verjährungsfrist vorsehen, die mehr als doppelt so lang ist wie die in Art 3 Abs 1 Unterabs 1 der Verordnung 2988/95 festgelegte vierjährige Verjährungsfrist für die Verfolgung, ohne zuvor von der in Art 3 Abs 3 der Verordnung eröffneten Befugnis Gebrauch gemacht zu haben, eine längere als diese vierjährige Frist für die Verfolgungsverjährung vorzusehen“ (Urteil, Rn 25).

Zum Beginn der Verjährungsfrist führt der EuGH aus:

Unter Verweis auf seine bisherige Rsp stellt der EuGH einmal mehr klar, dass Art 3 Abs 3 EU-VO den Mitgliedstaaten lediglich das Recht einräumt, die Dauer der Verjährungsfrist zu ändern; eine Befugnis zur Änderung des Beginns der Verjährungsfrist ist davon nicht umfasst (Urteil, Rn 30). Diese Überlegung ist auch auf den Beginn der „absoluten Verjährungsfrist“ zu übertragen. Begründend führt der EuGH aus, dass die „Merkmale dieser absoluten Verjährungsfrist in Bezug auf die Frist für die Verfolgungsverjährung festgelegt werden“ (Urteil, Rn 31).

Den Mitgliedstaaten ist es mithin verwehrt, bei der absoluten Verjährungsfrist einen anderen als den in der Verordnung festgelegten Zeitpunkt vorzusehen (Urteil, Rn 32).

Zur Frage der Anwendbarkeit der EU-VO auf kofinanzierte Projekte führt der EuGH aus:

Zunächst referenziert der EuGH auf Art 1 Abs 2 EU-VO und ruft den Begriff der „Unregelmäßigkeit“ in Erinnerung: „Unregelmäßigkeit“ ist demnach ein Verstoß gegen eine Unionsbestimmung „als Folge einer Handlung oder Unterlassung eines Wirtschaftsteilnehmers [...], die einen Schaden für den Gesamthaushaltsplan der [Union] oder die Haushalte, die von [der Union] verwaltet werden, bewirkt hat [...]“ (Urteil, Rn 37). Dass in dieser Definition auch auf Haushalte, die von der Union verwaltet werden, abgestellt wird, „deutet vielmehr darauf hin“, dass die Vorschriften für alle Unregelmäßigkeiten gelten; auf den Anteil der Unionsmittel an allen Fördermitteln kommt es dagegen nicht an (Urteil, Rn 38). Eine „geteilte Zuständigkeit“ erkennt der EuGH nicht (Urteil, Rn 39). Der EuGH sieht letztlich auch in Folgendem eine Bestätigung dieser Rechtsansicht: Bei kofinanzierten Projekten kann ein und dieselbe Unregelmäßigkeit sowohl den Gesamthaushaltsplan der EU (oder die Haushalte, die von ihr verwaltet werden) als auch den nationalen Haushalt beeinträchtigen. Es „erscheine [künstlich]“, bei „unteilbaren Unregelmäßigkeiten“ nach der Herkunft der Fördermittel zu unterscheiden

(Urteil, Rn 40). Eine andere Rechtsansicht würde außerdem dazu führen, dass dieselbe Handlung „gleichzeitig unterschiedlichen Verjährungsfristen unterliegen könnte“, das kann wiederum zum Erlass unterschiedlicher Entscheidungen führen, wodurch die Rechtssicherheit beeinträchtigt werden könnte (Urteil, Rn 41).

Unregelmäßigkeiten bei kofinanzierten Projekten führen daher nicht zur Anwendbarkeit verschiedener Verjährungsregelungen.

Anmerkung



Mag. JACQUELINE KACHLYR-POPPE ist seit Oktober 2014 in der Rechtsanwaltskanzlei SHMP Schwartz Huber-Medek Partner Rechtsanwälte GmbH im Vergaberecht sowie im Verfassungs- und Verwaltungsrecht tätig. Einer ihrer besonderen Beratungsschwerpunkte liegt in der Beschaffung öffentlicher Personenverkehrsdienste. Jacqueline Kachlyr-Poppe ist seit Jänner 2019 als Rechtsanwältin eingetragen; seit Jänner 2026 ist sie Junior Partnerin.

Zur EU-VO

- Bei der EU-VO handelt es sich um einen Rechtsakt der EU. EU-Verordnungen gelten prinzipiell **unmittelbar** in den Mitgliedstaaten, ohne dass es einer Umsetzung in das nationale Recht bedürfte. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz besteht dann, wenn eine EU-Verordnung selbst den Mitgliedstaaten einen Handlungsspielraum einräumt („**hinkende EU-Verordnung**“).¹
- Die EU-VO ist **kein ausschließlich vergaberechtlicher Rechtsakt**. Zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union wird vielmehr eine „Rahmenregelung für einheitliche Kontrollen sowie für verwaltungsrechtliche Maßnahmen und Sanktionen bei Unregelmäßigkeiten in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht“ getroffen (Art 1 Abs 1 EU-VO). Ziel und Zweck liegt also darin, eine „ordnungsgemäße Anwendung des Gemeinschaftsrechts“ (nunmehr: des Unionsrechts) sicherzustellen (Art 2 Abs 1 EU-VO). Es wird gerade nicht spezifisch auf die Einhaltung des Vergaberechts, sondern auf die Einhaltung des Unionsrechts abgestellt.

Zur „Unregelmäßigkeit“ nach der EU-VO

- „Unregelmäßigkeit“ wird in Art 1 Abs 2 EU-VO folgendermaßen legaldefiniert:
 - Es liegt ein Verstoß gegen eine Gemeinschaftsbestimmung („Unionsbestimmung“) als Folge einer Handlung oder Unterlassung eines Wirtschaftsteilnehmers vor.
 - Ein Schaden für den Gesamthaushaltsplan der Union oder der Haushalte, die von der Union verwaltet werden, wird bewirkt oder würde bewirkt werden.
 - Dies kann zB in der Verminderung oder im Ausfall von Eigenmitteleinnahmen, die „direkt für Rechnung der Union erhoben werden“, liegen oder aber durch eine „ungerechtfertigte Ausgabe“.

¹ Vgl. EuGH 14. 10. 2004, C-113/02, *Kommission/Niederlande* Rn 19.

- ▶ Eine „Unregelmäßigkeit“ im Sinne dieser EU-VO kann daher bei „geförderten“ öffentlichen Aufträgen vorliegen, wenn vergaberechtliche Bestimmungen verletzt werden.²

Zur Vergabe von Förderungen (Praxistipp)

- ▶ Förderbedingungen sehen oftmals vor, dass öff AG bzw SektorenAG die einschlägigen vergaberechtlichen Bestimmungen einhalten müssen; andernfalls droht die Verpflichtung zur Rückzahlung von Fördermitteln.
- ▶ Bei (fördergebundenen) Vergabevorhaben ist daher besonderes Augenmerk auf die vergaberechtskonforme Abwicklung des Vergabeverfahrens zu legen; das betrifft insb (aber nicht ausschließlich) die Wahl des Vergabeverfahrens, Fristen und die Festlegung von Eignungs-, Auswahl- und Zuschlagskriterien.
- ▶ Werden vergaberechtswidrige Festlegungen nicht innerhalb der vorgesehenen Nachprüfungsfristen bekämpft, werden sie

bestandsfest. Es tritt **Präklusion** ein; die vermeintlich rechtswidrige Festlegung wird zur vergaberechtskonformen Festlegung. Vergaberechtlich bedeutet dies, dass sowohl der Auftraggeber als auch alle Bewerber/Bieter als auch die Vergabekontrollbehörden an die Festlegung gebunden sind.³

- ▶ Nach der hier vertretenen Rechtsansicht steht die Präklusion einer rechtswidrigen Festlegung (Entscheidung) der Rückforderung von Fördermitteln durch Förderstellen nicht zwingend entgegen. Dies vor allem dann, wenn eine Einhaltung der vergaberechtlichen Bestimmungen vertraglich verpflichtend vorgesehen ist. Ergänzt wird diese Verpflichtung nämlich zu meist durch das zivilrechtliche Instrument der Rückforderung von (diesfalls) zu Unrecht gezahlten Fördermitteln.

² EuGH 21. 12. 2011, C-465/10, *Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre*.

³ So schon zur alten Rechtslage: Schwartz in Schwartz (Hrsg), Kommentar zum BVerfG 2006 (2013) § 2 Rz 70 BVerfG 2006.

Verbot des Billigstangebotsprinzips bei standardisierten, arbeitsintensiven Leistungen?

Art 49, 56 AEUV; Art 1–3, 67 (2) RL 2014/24/EU; RL 2009/81/EG.

- ▶ Art 67 Abs 2 RL 2014/24/EU sowie der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sind dahingehend auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung nicht entgegenstehen, wonach der Preis als einziges Zuschlagskriterium bei öff Aufträgen festgelegt werden kann, deren Gegenstand Dienstleistungen sind, die standardisierte Merkmale aufweisen und deren Gesamtwert jedoch mindestens zur Hälfte aus Arbeitskosten besteht.
- ▶ Art 3 (1) RL 2009/81/EG, der eine zwingende Anwendung der Regelungen der RL 2009/81/EG vorsieht, ist durch die mit der RL 2014/24/EU eingeführte Gesetzesentwicklung,

die dem öff AG betreffend die Anwendung der RL 2014/24/EU oder RL 2009/81/EG einen Entscheidungsspielraum überlässt, als überholt anzusehen.

Europäisches Vergaberecht

EuGH 18. 12. 2025, C-769/23, *Mara Soc. coop. arl/Ministero della Difesa, Gruppo Samir Global Service Srl*.

Billigstangebotsprinzip; standardisierte, arbeitsintensive Dienstleistung; Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; „gemischter“ Auftrag; eindeutig und vollständig beschriebene Leistungen

ZVB 2026/67

Bearbeitet von JACQUELINE GUGER, KATHARINA SOLLY

Sachverhalt

[Ausgangsrechtsstreit und Vorlagefrage]

Das italienische Verteidigungsministerium („Ministero della Difesa“) führte ein offenes Verfahren in neun Losen zur Beschaffung von Dienstleistungen (im Wesentlichen Be- und Entladevorgänge, Stapeln und Entstapeln sowie Umlagern von Materialien) für den Bedarf der ital Armee durch. Das Vergabeverfahren wurde nach dem Billigstangebotsprinzip durchgeführt, da die verfahrensgegenständlichen Dienstleistungen standardisierte Merkmale aufwiesen.

Die zwingende Anwendung der RL 2009/81/EG ist bei gemischten Aufträgen, die Leistungen, welche unter die RL 2014/EU fallen, und Leistungen, die unter die RL 2009/81/EG fallen, überholt.

In den Ausschreibungsunterlagen war vorgesehen, dass bei der Auftragsausführung Gehälter im Einklang mit dem Branchentarifvertrag zu zahlen waren und daher Preisnachlässe für die Arbeitskosten nicht zulässig waren. Nachlässe durften nur insofern

angeboten werden, wenn diese lediglich den potenziellen Gewinn des Bieters verringerten, nicht aber die Entlohnung des Personals.

Für das Los „Luftwaffe – nördliche Zone“ („Aeronautica Militare area Nord“) boten drei Bieter einen Nachlass von 100% auf den potenziellen Gewinn des Bieters an; die Angebote der drei Bieter wurden daher als gleichwertig befunden. Den Zuschlag erhielt der Bieter *Mara Soc. coop. arl* (im Folgenden: „Mara“) durch Losentscheid.

Der Bieter *Gruppo Samir Global Service Srl* erhob gegen die Vergabe des genannten Loses Klage beim Regionalen Verwaltungsgericht Latium, Italien („Tribunale amministrativo regionale per il Lazio“) und machte ua geltend, dass die Anwendung des Billigstangebotsprinzips gegen das geltende Recht verstoße.

Das Regionale Verwaltungsgericht Latium, Italien gab der Klage mit der Begründung statt, dass in der Ausschreibung als Zuschlagskriterium das Kriterium des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses (Art 95 Abs 3 lit a des Gesetzbuches über öffentliche Aufträge) hätte festgelegt werden müssen; da die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Dienstleistungen arbeitsintensiv seien, hätte Art 95 Abs 4 lit b des Gesetzbuchs, der für die Vergabe von Dienstleistungs- und Lieferaufträgen mit standardi-