

13. JULI 2006. – Rundschreiben an die Gemeinden, Provinzen, autonomen Gemeinde- und Provinzregionen und Interkommunalen, Ö.S.H.Z. und Gesellschaften
Kapitel XII der Wallonischen Region zu den vertraglichen Beziehungen zwischen zwei ausschreibenden Behörden. (M.B. vom 27/07/2006, Sp. 36756)

Neueste Erlasse des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften haben Auswirkungen auf die lokale Verwaltung. Deshalb schien es wichtig, die kommunalen Behörden, die Verwaltungsräte der Interkommunalen und der autonomen Gemeinderegionen an bestimmte Grundsätze zu erinnern, die ihre vertraglichen Beziehungen bestimmen müssen.

Aus der aktuellen Rechtsprechung des Gerichtshofes sollten die folgenden Elemente in Erinnerung gerufen werden:

1. Der Gerichtshof hat eine sehr breit gefasste Definition der „öffentlichen Ausschreibung“ angenommen, der man bei der Anwendung der gültigen nationalen Gesetzgebung Rechnung tragen muss.
2. Somit bezeichnet der Ausdruck „öffentliche Ausschreibung“ die vertraglichen entgeltlichen Beziehungen, deren Gegenstand wirtschaftliche Leistungen, Arbeiten, Lieferungen, Dienstleistungen sind, die zwischen zwei ausschreibenden Behörden im Sinne des Gemeinschaftsrechtes zu den öffentlichen Ausschreibungen und der nationalen Gesetzgebung, die dieses Konzept umsetzt, geknüpft werden;
3. Das Gemeinschaftsrecht und das nationale Recht zur öffentlichen Ausschreibung finden jedoch keine Anwendung, wenn die öffentlichen Behörden für die Durchführung bestimmter wirtschaftlicher Aktivitäten auf ihre eigenen Dienste (ohne juristische Persönlichkeit) zurückgreifen;
4. Das Gemeinschaftsrecht und das nationale Recht zur öffentlichen Ausschreibung finden keine Anwendung auf Dienstleistungen, die einer ausschreibenden Behörde aufgrund eines exklusiven Rechtes erteilt werden, das er aufgrund von veröffentlichten gesetzlichen oder reglementarischen Bestimmungen genießt, die im Einklang mit dem Gründungsvertrag der Europäischen Gemeinschaft stehen;
5. Gemäß der Rechtsprechung des Gerichtshofes findet das Sekundärrecht zu den öffentlichen Ausschreibungen keine Anwendung auf sogenannte „In-House-Beziehungen“. Diese „In-House-Beziehung“ zeichnet sich insbesondere dadurch aus, dass die öffentliche(n) Einheit(en) die eine öffentliche Struktur gründen, auf diese zurückgreifen oder diese benutzen dürfen, unter der Voraussetzung dass diese Struktur:
 - a) den Hauptteil ihrer Aktivitäten für Rechnung der Gründer-Einheiten ausübt;
 - b) Gegenstand einer gleichen Kontrolle wie jene ist, die über die eigenen Dienste ausgeübt wird, gleich ob die Bezahlung durch diese Gründer-Einheiten oder durch einen Dritten geschieht;
6. Sobald eine private Minderheitsbeteiligung am Kapital der gegründeten Gesellschaft besteht, kann eine sogenannte „In-House-Beziehung“ nicht bestehen;
7. Verpflichtungen zur Transparenz bei der Vergabe von Verträgen außerhalb der Regelung für die öffentlichen Ausschreibungen wie zum Beispiel für Vergabe einer Konzession für eine öffentliche Dienstleistung sind ebenfalls zu beachten.

Somit besteht die Verpflichtung zur Transparenz seitens der ausschreibenden Behörde „darin, zugunsten eines jeden potenziellen Bieters, einen angepassten Typ Werbung zu garantieren, der eine Öffnung der Ausschreibung für die Konkurrenz sowie die Kontrolle der Unparteilichkeit der VergabeprozEDUREN erlaubt“.

Um diesen „angepassten Typ Werbung“ zu bestimmen, muss im Rahmen einer Marktanalyse festgestellt werden, für welche Wirtschaftsakteure der geplante Vertrag von Interesse ist. Die potenzielle Konkurrenz, der Wert und der Gegenstand des Vertrags werden hierbei eine entscheidende Rolle spielen. Danach muss die Frage der Veröffentlichung, des Inhaltes derselben und ihrer diesem speziellen Umstand am besten geeignete Art und Weise aufgeworfen werden (einerseits die geografische Tragweite, d. h. das lokale, regionale, nationale oder europäische Niveau und andererseits das eigentliche Medium, vom kommunalen Anschlag bis zur Werbung via Internet über die klassische gedruckte Bekanntmachung in den offiziellen Zeitungen oder der spezialisierten Presse).

Man muss somit diesen letzten Entwicklungen der europäischen Rechtsprechung in allen Beziehungen zwischen ausschreibenden Behörden genauestens Rechnung tragen. Die in dieser Materie kompetenten Dienste der lokalen Behörden stehen Ihnen für jede technische Hilfe zur Verfügung, deren Sie bedürfen würden, um Ihre Projekte im Einklang mit den geltenden Reglementierungen zu bringen.

Namur, den 13. Juli 2006.

Der Minister-
Präsident,

E. DI RUPO

Der Minister für äußere Angelegenheiten und die öffentliche
Funktion,
Ph. COURARD