

Zuschlagskriterien im Vergabeverfahren

Zuschlagskriterien bestimmen den Zuschlag, doch wie weit dürfen sie im Verfahren konkretisiert werden? Eine aktuelle Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs bringt Klarheit.

Text: Thomas Kurz

Zuschlagskriterien entscheiden darüber, wer den Auftrag erhält. Sie sind also ein zentraler und wichtiger Bestandteil jedes Vergabeverfahrens. Das Vergaberecht beinhaltet daher natürlich eine ganze Menge von Bestimmungen über Zuschlagskriterien, um zu erreichen, dass diskriminierungsfrei und transparent ausgeschrieben und vergeben wird. Die Vorschriften, was überhaupt als Zuschlagskriterium herangezogen werden darf, wie die Kriterien beschrieben werden müssen und wie die Bewertung vorgenommen werden muss, sind daher bereits einigermaßen kompliziert (sofern sich der Auftraggeber nicht bloß für den Preis als einziges Zuschlagskriterium entscheidet, was er seit 1.3.2026 bei Bauaufträgen im Wesentlichen uneingeschränkt darf).

ZUSCHLAGSKRITERIEN IN MEHRSTUFIGEN VERFAHREN

Eine andere – und manchmal nicht weniger strittige – Frage ist, ob und wie in mehrstufigen Verfahren, in denen die auftraggeberseitigen Unterlagen eine „Entwicklungsgeschichte“ haben, die Zuschlagskriterien verändert werden dürfen. In zweistufigen Verfahren etwa wird zunächst eine „Teilnahmeunterlage“ in der 1. Stufe bereitgestellt, und in der 2. Stufe eine „Ausschreibungsunterlage“, die als Basis für die Angebotslegung dient. In Verhandlungsverfahren gibt es überdies in der 2. Stufe unterschiedliche Fassungen der Ausschreibungsunterlage (z. B. für Erstangebote, Zweitangebote, Letztangebote).

Die gesetzliche Ausgangslage ist, dass gemäß § 114 Abs. 5 BVergG 2018 die Zuschlagskriterien „während des Verhandlungsverfahrens nicht geändert werden“ dürfen. Nicht so klar geht aber aus dem Gesetz hervor, ob das auch eine bloße Konkretisierung verbietet; also dass die Details der Kriterien z. B. in den Unterlagen der 1. Stufe noch nicht vollständig angeführt sind, sondern in der 2. Stufe ergänzt werden.

ENTSCHEIDUNG DES VERWALTUNGSGERICHTSHOFS

Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hatte vor einiger Zeit (Entscheidung vom 5.6.2025, Ra 2022/04/0063) diese Frage



© arturphoto/Stock/Gettyimages/Plus

zu beurteilen. Es ging darum, dass in den Unterlagen der 1. Stufe für einen Teil der Zuschlagskriterien (und zwar Subkriterien) die Gewichtung noch nicht vollständig festgelegt wurde, und weiters, dass teilweise die Beschreibung noch etwas grob war und als „voraussichtliche“ Festlegung – also mit der Möglichkeit, das in der 2. Stufe noch zu ändern – bezeichnet wurde. Die detaillierte Beschreibung wurde für die Unterlagen der 2. Stufe angekündigt.

Das zuständige Verwaltungsgericht erklärte die Ausschreibung für nichtig, weil das dem Transparenzgrundsatz widersprochen hätte. Der VwGH drehte dies aber um. Zwar sollen die Zuschlagskriterien während des Vergabeverfahrens schon grundsätzlich stabil bleiben und insbesondere im Verhandlungsverfahren nicht verhandelbar sein. Aber der VwGH hielt die Unterlagen im Anlassfall doch für zulässig, und zwar aus mehreren Gründen. Einer davon, nämlich dass es sich um sogenannte „besondere Dienstleistungen“ handelte, für die nur ein paar vergaberechtliche Bestimmungen gelten, soll hier nicht weiter beleuchtet werden. Zwei Gründe aber sind für alle Beschaffungen relevant.

ZULÄSSIGKEIT DER KONKRETISIERUNG

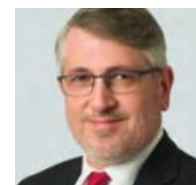
Zunächst verwies der VwGH auf EuGH-Entscheidungen, nach denen es zulässig ist, sogar erst nach Einlangen der Angebote Gewichtungskoeffizienten für Unterkriterien

zu ergänzen, wenn die Zuschlagskriterien dadurch nicht geändert werden, die Vorbereitung der Angebote nicht nachträglich beeinflusst wird und keine Diskriminierung stattfindet. Wenn sogar das zulässig wäre, müsse auch eine Konkretisierung vor Angebotslegung zulässig sein.

Außerdem dürfe der Auftraggeber gemäß § 123 Abs. 8 in Verbindung mit Anhang XV Z 1 lit. e BVergG 2018 auch die Zuschlagskriterien überhaupt erst in der 2. Stufe des Vergabeverfahrens bekanntgeben. In einem Größenschluss, so der VwGH, sei es daher auch zulässig, sie bloß zu konkretisieren, solange die bereits bekanntgegebenen Inhalte der Zuschlagskriterien dadurch nicht verändert werden und keine Diskriminierung stattfindet. ■

AUTOR

RA Mag. Thomas Kurz ist Rechtsanwalt bei Heid und Partner Rechtsanwälte GmbH, Kundmannngasse 21, A-1030 Wien
www.heid-partner.at



Heid