

Prävention und Erkennen von Vergabeabsprachen

Checkliste für ausschreibende Stellen

Wien, November 2024

Impressum

Medieninhaberin, Verlegerin und Herausgeberin:

Bundswettbewerbsbehörde

Radetzkystrasse 2, 1030 Wien

Stand: November 2024

Copyright und Haftung:

Auszugsweiser Abdruck ist nur mit Quellenangabe gestattet, alle sonstigen Rechte sind ohne schriftliche Zustimmung der Medieninhaberin unzulässig.

Es wird darauf verwiesen, dass alle Angaben in dieser Publikation trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr erfolgen und eine Haftung der Bundeswettbewerbsbehörde und der Autorin bzw des Autors ausgeschlossen ist. Rechtausführungen stellen die unverbindliche Meinung der Autorin bzw des Autors dar und können der Rechtsprechung der unabhängigen Gerichte keinesfalls vorgreifen.



 Bundeswettbewerbsbehörde

Inhaltsverzeichnis

1 Einleitung	2
2 Absprachen bei Vergabeverfahren	3
2.1 Was sind Submissionkartelle	3
2.2 Problematik von Submissionskartelle.....	4
2.3 Besonders anfällige Märkte.....	4
3 Prävention durch die vergebene Stelle	3
3.1 Gestaltung des Ausschreibungsverfahrens	4
3.2 Kartell-Screening.....	9
4 Erkennen von Submissionsabsprachen	11
4.1. Angebotsabgabe/Verfahren	12
4.2 Angebotsunterlagen	13
4.3 Angebotene Preise	13
5 Meldung von Verdachtsfällen	14
6 Weiterführende Verweise	15

1 Einleitung

Für öffentliche Auftragsvergaben geben die Mitgliedsländer der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) durchschnittlich 12% ihres Bruttoinlandsproduktes (BIP) aus. Gelänge es, Absprachen bei Vergaben zu verhindern, wären öffentliche Aufträge laut OECD insgesamt um ein Fünftel günstiger.

In Österreich hat die Bundeswettbewerbsbehörde (BWB) in den letzten Jahren zahlreiche Bieterabsprachen erfolgreich aufgedeckt. Auch bei Landesrechnungshöfen können Absprachen bei Bieterverfahren ein Thema sein, da diese regelmäßig Auftragsvergaben auf Landesebene prüfen. Kartellrechtswidrige Absprachen erfolgen dabei auf unterschiedlichste Weise. Beispielsweise kam es in der Vergangenheit zu Preisabsprachen, Marktaufteilungen, der Bildung kartellrechtswidriger Arbeits- und Bietergemeinschaften und dem Austausch wettbewerbssensibler Informationen.

Absprachen im Vergabeverfahren verstoßen gegen das Gesetz und mindern das Vertrauen der Bevölkerung in die Integrität des öffentlichen Beschaffungsprozesses. Daher sind eine Verhinderung bzw ein frühzeitiges Erkennen von Unregelmäßigkeiten bei Ausschreibungen von wesentlicher Bedeutung. Ziel der engen Zusammenarbeit zwischen den Institutionen ist es, eine Stärkung des Bewusstseins für Absprachen im Vergabeverfahren herbeizuführen und nachhaltig sicherzustellen.

Im Rahmen einer Kooperation zwischen den Landesrechnungshöfen der Bundesländer Niederösterreich, Oberösterreich, Steiermark, Kärnten, Tirol, Salzburg, Vorarlberg und dem Burgenland sowie der BWB zur verstärkten Sensibilisierung gegenüber kartellrechtswidriger Absprachen in Vergabeverfahren werden nachfolgend umfassende Informationen zur Verfügung gestellt, die es den ausschreibenden Stellen ermöglichen sollen, potentielle Hinweise auf Submissionsabsprachen zu erkennen und geeignete präventive Maßnahmen setzen zu können.

Die im vorliegenden Dokument enthaltenen Informationen stellen exemplarische Merkmale von Submissionskartellen und mögliche Warnsignale dar, erheben jedoch keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Das Dokument eignet sich auch als Informationsgrundlage im Rahmen von Compliance-Schulungen.

2 Absprachen bei Vergabeverfahren

Das Vergaberecht und das Kartellrecht sind eng miteinander verbunden. Ersteres regelt die staatliche Beschaffung von Gütern und Dienstleistungen auf dem Markt und soll dabei insbesondere auch effizient sein, also die staatlichen Mittel wirtschaftlich und sparsam einsetzen. Wettbewerblich gedacht soll ein Vergabeverfahren daher den Leistungswettbewerb zwischen den Bieterinnen und Bietern fördern, um am Ende für die Auftraggeberin und den Auftraggeber (häufig die öffentliche Hand) das bestmögliche Ergebnis zu erzielen. Das Kartellrecht auf der anderen Seite kann nicht nur den Wettbewerb erhalten bzw fördern, sondern sanktioniert gerade auch solche Verhaltensweisen, die den Wettbewerb beschränken und sich negativ auf andere Marktteilnehmerinnen und -teilnehmer auswirken.

2.1 Was sind Submissionskartelle

Das österreichische (§ 1 KartG) wie auch das europäische Kartellrecht (Art 101 AEUV) sehen vor, dass sämtliche Vereinbarungen zwischen von im Wettbewerb stehenden Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen dieser Unternehmen, die den Zweck oder das Ergebnis mit sich bringen, den Wettbewerb zu verhindern, einzuschränken oder zu verfälschen, verboten sind. Zu diesen - generell als Kartell bezeichneten - Verhaltensweisen zählen vor allem Preisabsprachen, Gebiets- und Kundenaufteilungen oder Quotenabsprachen.

Eine Sonderform von Kartellen stellen wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Vergabeverfahren dar. Diese werden auch als sog „**Submissionskartelle**“ bezeichnet und beziehen sich häufig auf Preisabsprachen zwischen den anbietenden Unternehmen. Die wettbewerblichen Ermittlungen der letzten Jahre haben gezeigt, dass es bei einer Vielzahl von Vergabeverfahren dazu kommt, dass sich die anbietenden Unternehmen vorab über die Zuschlagsempfängerin oder den Zuschlagsempfänger und den konkret abzugebenden Preis einigen, die zurückstehenden Wettbewerberinnen und Wettbewerber Deckangebote als zum Schein eigens kalkulierter Angebote abgeben oder sich pauschal bestimmte Gebiete zuteilen. Vielfach erstrecken sich solche Absprachen über mehr als eine einzelne Vergabe. Die beteiligten Unternehmen verhelfen sich somit wechselseitig zur Zuschlagserteilung bei aufeinanderfolgenden Ausschreibungen.

Beachtenswert ist darüber hinaus, dass Submissionskartelle aus kartellrechtlicher Sicht sowohl bei öffentlichen wie auch privaten Ausschreibungen verboten sind und zusätzlich auch unter einer eigenen strafrechtlichen Sanktion (§ 168b StGB) stehen. Diese

strafrechtliche Sanktion richtet sich dabei sowohl auf die konkret handelnde Person als auch auf das jeweilige Unternehmen bzw den Verband, dem die Person angehört.

2.2 Problematik von Submissionskartellen

Eine Vergabe unter wirksamen Wettbewerb zwischen den Anbieterinnen und Anbietern stellt sicher, dass die zu beschaffenden Waren und Dienstleistungen effizient und sparsam beschafft werden. Ausschreibungen dienen also dem Zweck, faire und transparente Wettbewerbsbedingungen zu schaffen. Kommt es jedoch zu wettbewerbsbeschränkenden Handlungen im Rahmen von Vergabeverfahren, kann dieser Zweck nicht mehr erfüllt werden. Dadurch werden am Ende häufig die Bürgerinnen und Bürger geschädigt, die die beauftragten Leistungen durch Steuergeld finanzieren.

Submissionsabsprachen erhöhen somit die Kosten, die Auftraggeberinnen und Auftraggeber im Vergleich zu normalen Wettbewerbsbedingungen entstehen könnten, beträchtlich. Es entsteht somit ein volkswirtschaftlicher Schaden. Darüber hinaus wird durch komplexe Kartelle auch der Zugang von neuen und innovativen Unternehmen auf den Markt gehemmt und folglich auch die Auftraggeberin bzw der Auftraggeber selbst in ihrer bzw seiner Wahl der vermeintlich besten Anbieterin oder Anbieters eingeschränkt.

Da Submissionsabsprachen in aller Regel von den beteiligten Unternehmen soweit möglich geheim gehalten werden, bleiben derartige Verhaltensweisen häufig von den zuständigen Behörden über lange Zeit unentdeckt. Dies liegt oftmals an ausgeklügelten und komplexen Absprachesystemen unter den Unternehmen sowie dem Umstand, dass langjährige wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweisen sich zu einer gelebten Geschäftspraxis entwickeln können, um den Unternehmen ihre Marktpositionen zu sichern. Umso wichtiger ist daher die Bewusstseinsbildung der vergebenden Stellen in diesem Bereich, um frühzeitig mögliche Warnsignale erkennen zu können.

2.3 Besonders anfällige Märkte

Generell gilt, dass Märkte für öffentliche Vergaben tendenziell eher dazu neigen, von wettbewerbsbeschränkenden Absprachen betroffen zu sein. Dies ergibt sich insbesondere aus dem Umstand, dass öffentliche Auftraggeberinnen und Auftraggeber häufig dieselben Produkte und Dienstleistungen in einem immer wiederkehrenden Zeitablauf beschaffen. Ähneln sich bspw die nachgefragten Mengen nach einem standardisierten Produkt im Rahmen häufiger Ausschreibungen, wird die Nachfrage der öffentlichen Auftraggeberin bzw. des öffentlichen Auftraggebers für die Unternehmen vorhersehbarer. Dadurch erleichtert sich das gemeinsame Vorgehen der an der

Submissionsabsprache beteiligten Unternehmen und begünstigt sowohl den Informationsaustausch zwischen diesen als auch die Überwachung der Einhaltung der getroffenen Vereinbarung. Eine gleichbleibende und sich häufig wiederholende Nachfrage der Auftraggeberin bzw des Auftraggebers erleichtert es den Unternehmen auch, sich wechselseitig bei der Auftragserteilung zu unterstützen, da ihnen bei entsprechender Vereinbarung eine zukünftige Zuschlagserteilung und somit Rendite gesichert ist.

Häufiger von wettbewerbsbeschränkenden Absprachen betroffen sind auch solche Märkte, auf denen das nachgefragte Produkt bzw die nachgefragte Dienstleistung nur von einer kleinen Anzahl an Unternehmen angeboten wird. Auch hier ist es für die wenigen anbietenden Unternehmen leichter, Absprachen zu treffen. Aus diesem Grund sollte von der ausschreibenden Stelle auch darauf geachtet werden, auf solchen Märkten die Anzahl der anbietenden Unternehmen nicht zusätzlich durch einschränkende Verfahrensarten oder besonders strenge Anforderungen zu verringern.

Ähnliches gilt auch für jene Märkte, in denen es für neue Unternehmen nur schwer ist, Fuß zu fassen. Der Marktzugang kann bspw beschränkt sein, weil ein Eintritt in diesen Markt besonders zeit- und ressourcenintensiv ist. Ist die Marktdynamik entsprechend begrenzt, begünstigt dies Absprachen zwischen den bereits am Markt etablierten Unternehmen.

3 Prävention durch die vergebende Stelle

3.1 Gestaltung des Ausschreibungsverfahrens

Als Verantwortliche für das Vergabeverfahren können ausschreibende Stellen zielgerichtete Maßnahmen ergreifen, um einen fairen und effektiven Wettbewerb zu fördern und Submissionsabsprachen zu vermindern. Die nachfolgend dargelegten Möglichkeiten und Maßnahmen, die im Rahmen eines Beschaffungsprozesses ergriffen werden könnten, stellen dabei naturgemäß nur eine Auswahl dar, die der weiteren Bewusstseinsbildung und gesteigerten Aufmerksamkeit der vergebenden Stellen dienen soll.

- **Keine auftraggeberseitige Beteiligung:** Grundvoraussetzung sämtlicher präventiver Maßnahmen ist, dass auch auftraggeberseitige Beteiligungen bzw Absprachen mit potentiellen Auftragnehmerinnen und Auftragnehmern

vermieden werden. Dies kann etwa durch entsprechende Maßnahmen zu Compliance und Korruptionsprävention erreicht werden.

- **Einholung von möglichst umfangreichen Informationen über den Markt und die angebotenen Produkte und Dienstleistungen:** Eine Beobachtung der Entwicklungen in einer bestimmten Branche, das Sammeln von Informationen über mögliche Anbieterinnen bzw Anbieter, deren Preise und Kosten sowie kürzlich eingesetzte Preisänderungen helfen nicht nur dabei, das günstigste und beste Angebot ausfindig zu machen, sondern erlauben auch eine Einschätzung, ob die Beschaffung auf einem für Absprachen besonders anfälligen Markt vorgenommen wird. Auch die Beschaffung von Informationen aus früheren Ausschreibungen zu gleichen oder ähnlichen Produkten und Dienstleistungen kann erste Anhaltspunkte und Einblicke liefern.
- **Sicherstellung einer ausgereiften Projektplanung:** Leistungen sollten grundsätzlich erst nach Erreichen einer belastbaren Planungstiefe ausgeschrieben werden. Nicht ausgereifte Projektplanungen und unvollständige Leistungsbeschreibungen können demgegenüber das Auftragsvolumen verfälschen. Dies wiederum ermöglicht der ausschreibenden Stelle die Anwendung vereinfachter Vergabeverfahren (Direktvergabe; nicht offene Verfahren) und kann im Ergebnis den Bieterkreis reduzieren.
- **Die Gestaltung des Ausschreibungsverfahrens sollte den Bieterwettbewerb fördern:** Das beste Ergebnis für die ausschreibende Stelle setzt einen entsprechenden Wettbewerb unter den Bieterinnen bzw Bietern voraus und benötigt folglich eine ausreichend große Anzahl an geeigneten Bieterinnen und Bietern. Um den Wettbewerb zu fördern und Submissionsabsprachen zu minimieren, sollte das Vergabeverfahren keine unangemessen strengen Anforderungen stellen, die Unternehmen von der Teilnahme abhalten. Auch die Ermöglichung der Teilnahme kleiner Unternehmen oder ausländischer Anbieterinnen und Anbietern kann dazu beitragen, dass etablierte Marktteilnehmerinnen und -teilnehmer aufgrund der Zahl der Anbieterinnen und Anbieter nicht mehr in der Lage sind, allfällige Absprachen effektiv umzusetzen. Beschränkungen und Kosten für anbietende Unternehmen sollten daher aus wettbewerblicher Sicht stets auf ein dem konkreten Beschaffungsauftrag angemessenes Niveau beschränkt sein.
- **Produktneutrale Ausschreibungen (Bieterlücken und Leitprodukte):** Produktvorgaben sollten möglichst neutral und funktional ausgeschrieben werden (vor allem in Bieterlücken). Die Angabe von Leitprodukten und spezifischen Produktvorgaben kann eine Vernetzung der Bieterinnen bzw Bieter

über die Lieferantin bzw den Lieferanten und in weiterer Folge die Möglichkeit für Preis- und/oder andere Absprachen forcieren.

- **Kein Ausschluss von weiteren Vergabeverfahren wegen Nichtteilnahme:** Um eine entsprechende Anzahl an Bieterinnen und Bieter zu gewährleisten, sollten diese nicht von zukünftigen Vergabeverfahren ausgeschlossen oder von der vergebenden Stelle herangezogenen Anbieterlisten gestrichen werden, wenn das jeweilige Unternehmen bei einzelnen Ausschreibungen nicht teilnimmt. Die Gefahr, zukünftig nicht mehr zur Angebotslegung eingeladen zu werden, begünstigt die Legung von Deckangeboten, wenn das Unternehmen selbst den Auftrag zum aktuellen Zeitpunkt mangels entsprechender Ressourcen nicht annehmen kann. Es erscheint daher ratsam, einlangende Angebote mit auffallend hohen Preisen nicht bloß mit dem mangelnden Interesse der Bieterin bzw des Bieters und der gewollten Berücksichtigung bei zukünftigen Vergabeverfahren zu bewerten, sondern kritisch die Marktsituation und Auftragslage zu hinterfragen.
- **Keine Bevorzugung etablierter Bieterinnen und Bieter:** Eine immer wiederkehrende Beauftragung der bestehenden Lieferantin bzw des bestehenden Lieferanten kann eine Markt- bzw Kundenaufteilung begünstigen und neue, innovative Unternehmen vom Markteintritt abhalten. Der potentielle Bieterkreis kann etwa dadurch vergrößert werden, dass auch Firmen zur Angebotsabgabe eingeladen werden, die nicht im ständigen Bieterkreis sind (zB lokale Baufirmen und Handwerksbetriebe oder Firmen aus einem benachbarten Bundesland).
- **Keine Aufforderung an anbietende Unternehmen, weitere Unternehmen zur Angebotslegung zu motivieren:** Derartige Aufforderungen führen in der Regel dazu, dass dem zunächst kontaktierten Unternehmen bewusst ist, dass es keinem Wettbewerb ausgesetzt ist und führt häufig dazu, dass Scheinangebote weiterer Bieterinnen bzw Bieter einlangen oder das Produkt bzw die Dienstleistung zu überhöhten Kosten bezogen werden muss.
- **Vermeidung von Berechenbarkeiten bei der Ausschreibung:** Anforderungen an ein bestimmtes Projekt sollten in den Vergabeunterlagen klar und umfassend dargestellt werden, da dies die Anzahl möglicher Bieterinnen bzw Bieter erhöhen kann. Klar definierte Anforderungen können auch die Kommunikation zwischen Bieterinnen und Bieter reduzieren. Sie sollten jedoch nicht berechenbar sein. Wiederkehrende Beschaffungspläne, angekündigte Investitionen und gleichbleibende Beschaffungsmengen erleichtern es den Unternehmen, sich Projekte untereinander aufzuteilen und kartellrechtswidrige Absprachen zu treffen. Es kann daher in bestimmten Situationen sinnvoll sein, seltener Projekte

auszuschreiben oder verschiedene Ausschreibungen nach Möglichkeit zusammenzufassen, um die Berechenbarkeit zu reduzieren und den Wettbewerb zu fördern. Auch die zeitgleiche Vergabe von ähnlich großen Beschaffungen bzw Projekten erleichtert Submissionsabsprachen. Submissionsabsprachen können auch dadurch erschwert werden, dass Ausschreibungen, soweit möglich, anstelle einer konkreten Produktbeschreibungen die geforderte Leistung des Produkts festschreiben.

- **Auswahl der Vergabekriterien:** Auswahl- und Bewertungskriterien haben einen entscheidenden Einfluss auf die Zahl möglicher Bieterinnen und Bieter. Sie sollten daher so gestaltet werden, dass möglichst viele Unternehmen, insbesondere auch kleine und mittlere, entsprechende Möglichkeiten zur Angebotslegung haben und nicht nur auf etablierte Unternehmen zugeschnitten werden. Bei offenen Vergabeverfahren können Eignungs- und Auswahlkriterien derart definiert werden, dass kleine und mittlere Unternehmen nicht von vornherein ausgeschlossen werden. Sollten einlangende Angebote in bestimmten Punkten unverständlich sein, erscheinen Rückfragen an die Bieterin bzw den Bieter sinnvoll, um Auffälligkeiten frühzeitig anzusprechen und das Bewusstsein im Hinblick auf mögliche wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweisen den Bieterinnen und Bieter gegenüber zu verdeutlichen. Besondere Aufmerksamkeit erscheint auch dann angebracht, wenn sich die geforderte Aufklärung (insbesondere zur Angemessenheit der Preise) in pauschalen Erklärungen erschöpft.
- **Aufklärung und Sensibilisierung der zuständigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter:** Die Bewusstseinsbildung für wettbewerbliche Probleme kann entscheidend dazu beitragen, Submissionsabsprachen zu verringern und die Bekämpfung derartiger Absprachen zu fördern. Dazu erscheint es etwa hilfreich, Daten aus historischen Ausschreibungen zu sammeln und zu analysieren, um auffällige oder wiederkehrende Verhaltensmuster zu erkennen (zB: es bieten immer nur bestimmte der eingeladenen Unternehmen an, wohingegen jene Unternehmen, die trotz Einladung kein Angebot gelegt haben, bei der Auftragsausführung als Subunternehmerin bzw Subunternehmer eingesetzt werden). Ebenso braucht es eine diesbezügliche Sensibilisierung (im Hinblick auf Unabhängigkeit und Sorgfaltspflichten) auf Ebene der auftraggeberseitigen Dienstleisterinnen und Dienstleister, damit diese nicht zu einem möglichen Bindeglied potentieller Absprachen werden und so zu Wettbewerbsverzerrungen auf Ebene der Dienstleisterinnen bzw Dienstleister/Fachplanerinnen bzw Fachplaner und Fachunternehmen beitragen.

- **Statistische Aufzeichnung von Auftragsvergaben:** Die statistische Aufzeichnung von Auftragsvergaben mit Hilfe einer Beschaffungsstatistik kann dazu beitragen, auffällige Muster frühzeitig zu erkennen (Preisvergleiche bei ähnlichen Leistungen; welche Unternehmen wurden eingeladen und welche Position wurde im Bietervergleich erzielt; etc). Zweckmäßig erscheint in diesem Zusammenhang auch, relevante Angebotsdaten nicht erst nach Auftragserteilung aufzuzeichnen, sondern diese bereits im Zuge der Angebotsprüfungen für Vergleiche und statistische Auswertungen heranzuziehen (siehe dazu auch ausführlich Pkt 3.2 Kartell-Screening)
- **Meldung von Verdachtsfällen:** Soweit unter Anwendung der beispielhaft dargestellten Hinweise auf Submissionsabsprachen unter Pkt 4 der Verdacht auf wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweisen bei einer konkreten Ausschreibung besteht, wenden Sie sich jederzeit an die Bundeswettbewerbsbehörde. In diesem Zusammenhang kann es auch hilfreich sein, eine (anonyme) Beschwerdemöglichkeit einzurichten, um es Bieterinnen und Bietern zu ermöglichen, über allenfalls wettbewerbsbeschränkende Praktiken zu informieren.

3.2 Kartell-Screening

Um Verstöße gegen das Wettbewerbsrecht frühzeitig zu erkennen und zu bekämpfen, gibt es weltweit einen verstärkten Trend hin zu Kartell-Screening-Verfahren. Diese Verfahren ermöglichen es, verdächtige Muster oder Anzeichen in Daten zu identifizieren, die auf potenzielle Kartelle hinweisen könnten. Öffentliche Vergabeverfahren stehen hierbei im Fokus, die Implementierungsmöglichkeiten hängen insbesondere von der Datenverfügbarkeit ab.

Warum Kartell-Screening?

Neben klassischen Methoden der Kartellaufdeckung wie Whistleblowing oder durch Kronzeugen ist das Kartell-Screening ein weiteres Instrument, das dazu beitragen kann, einen funktionierenden und fairen Wettbewerb sicherzustellen.

Die Vorteile eines Kartell-Screenings sind vielfältig und können bestehende Maßnahmen und Bemühungen ergänzen. Es umfasst insbesondere:

- **Früherkennung von Kartellen:** Durch systematische Kartell-Screenings können verdächtige Muster oder Anzeichen frühzeitig identifiziert werden. Dies könnte der ausschreibenden Stelle in Zusammenarbeit mit der BWB auch ermöglichen,

rechtzeitig präventive Maßnahmen zu ergreifen, um potenzielle Kartellaktivitäten zu unterbinden.

- **Schutz vor überhöhten Kosten:** Die frühzeitige Erkennung von Kartellen kann dazu beitragen, überhöhte Preise und Kosten zu vermeiden, die durch unfairen Wettbewerb entstehen können. Dies kommt sowohl der ausschreibenden Stelle als auch den Steuerzahlerinnen bzw Steuerzahlern zugute.
- **Effizienzsteigerung bei der Ressourcenallokation:** Indem Kartell-Screenings präventiv wirken und unerlaubte Kartellaktivitäten erschweren, tragen sie zur effizienten Ressourcenallokation bei, sei es von öffentlichen Mitteln oder von Kapazitäten am Markt.
- **Verbesserung der Integrität der Ausschreibungsverfahren:** Kartell-Screenings verbessern die Integrität der Ausschreibungsverfahren, indem sie dazu beitragen, dass die Vergabe von Aufträgen gemäß den geltenden Wettbewerbsregeln erfolgt. Das kann auch das Vertrauen der Unternehmen in die Ausschreibungsprozesse stärken und ein Umfeld gewährleisten, welches Anreize zur Teilnahme schafft.
- **Risikominimierung für Unternehmen:** Kartell-Screenings können auch die Compliance der an der Ausschreibung teilnehmenden Unternehmen verbessern. Über die Stärkung des öffentlichen Vertrauens in die Integrität des Unternehmens hinaus kann es auch langfristige Geschäftsbeziehungen mit der ausschreibenden Stelle fördern.

Implementierung von Kartell-Screening

Die Implementierung von Kartell-Screenings erfordert eine sorgfältige Planung und Umsetzung. Die aussagekräftigste öffentliche Datenquelle ist die im Umfang stark begrenzte Verpflichtung zur Veröffentlichung und Standardisierung von Meta- bzw. Kerndaten aus dem Bundesvergabegesetz.

Zur Verbesserung der öffentlichen Datenqualität wird auf das **Rundschreiben Datenqualität** (GZ: 2024-0.177.399) der BMJ Stabsstelle für Vergaberecht verwiesen, worin Auftraggeberinnen bzw Auftraggebern und Sektorenauftraggeberinnen bzw Sektorenauftraggebern aus gegebenem Anlass nachdrücklich auf ihre Verpflichtungen zur ordnungsgemäßen Publikation von Bekanntmachungen und Bekanntgaben hingewiesen werden.

Für fortgeschrittene Screening-Methoden wäre die BWB auf Kooperationsvereinbarungen mit den Bundesländern angewiesen.

Um eine flächendeckend einheitliche Umsetzung eines Kartell-Screenings zu ermöglichen, wäre die Entwicklung rechtlicher Grundlagen für eine **bundesweite Vergabedatenbank** notwendig. Solange eine solche einheitliche Vergabedatenbank nicht besteht, liegt die Entscheidung über den Einsatz fortgeschrittener Screening-Methoden letztlich bei den ausschreibenden Stellen.

Im Folgenden sind einige wichtige Schritte und Überlegungen aufgelistet, sollte eine ausschreibende Stelle eine Implementierung prüfen:

- **Vergabedatenbank:** Ein effektives Kartell-Screening erfordert ein strukturiertes und effizientes Datenmanagement. Dabei ist es wichtig, relevante Informationen zu sammeln und in einer zentralen Datenbank zu organisieren. Diese Datenbank sollte regelmäßig aktualisiert und gepflegt werden, um die Genauigkeit und Zuverlässigkeit der Screening-Ergebnisse sicherzustellen.
- Auswahl **geeigneter Screening-Methoden:** Die Auswahl geeigneter Screening-Methoden und -Techniken ist entscheidend für den Erfolg. Dies kann die Verwendung statistischer Analysen, Data Mining, maschinellen Lernens und anderer fortgeschrittener Analysewerkzeuge umfassen, die auf die spezifischen Merkmale des betreffenden Marktes und die verfügbaren Datenquellen zugeschnitten sind.
- **Transparenz und Kommunikation:** Die ausschreibende Stelle sollte klare interne Richtlinien und Verfahren für die Handhabung von Kartell-Screenings entwickeln. Transparenz und offene Kommunikation tragen zwar zur präventiven Wirkung bei, jedoch könnten öffentlich gemachte Informationen - etwa über die Ergebnisse, verwendeten Daten oder Screens - Kartellantinnen bzw Kartellanten die Möglichkeit geben, ihr Verhalten anzupassen.
- **Kooperationsvereinbarung mit der BWB:** Eine Kooperation könnte die Ressourcen und Fachkenntnisse der BWB und der Länder bündeln und Qualitätsstandards sicherstellen.

Die BWB steht für einen vertiefenden Austausch zur Verfügung.

4 Erkennen von Submissionsabsprachen

Da es sich bei Submissionsabsprachen in der Regel um besonders geheime Abstimmungen zwischen Unternehmen handelt, können diese mitunter sehr schwer zu erkennen sein. Häufig führen die hinter den Absprachen liegenden Strategien der beteiligten Unternehmen aber zu spezifischen Angebots- oder Preismustern. Um solche Verhaltensmuster zu erkennen, ist es sinnvoll, über einen längeren Zeitraum hinweg einlangende Angebote zu vergleichen. Auch wenn die nachfolgend beschriebenen Auffälligkeiten in einem Vergabeverfahren für sich alleine betrachtet noch keinen Beweis für wettbewerbsbeschränkende Absprachen darstellen müssen, so können sie doch als Indikatoren dienen, um mögliche Unregelmäßigkeiten aufzudecken. Solche Verdachtsmomente können in weiterer Folge der zuständigen Behörde bekanntgegeben werden und diese bei der Erfüllung ihrer Aufgaben unterstützen. Um mögliche Absprachen zu erkennen, ist daher insbesondere auf nachfolgende Punkte zu achten:

4.1 Angebotsabgabe / Verfahren:

- Die Anzahl der eingelangten Angebote ist im Vergleich zu bisherigen, ähnlichen Ausschreibungen deutlich geringer.
- Etablierte Bieterinnen bzw Bieter geben keine Angebote für Projekte/Dienstleistungen ab, für die mit einer Angebotslegung zu rechnen gewesen wäre, beteiligen sich aber an vergleichbaren Ausschreibungen.
- Bestimmte Bieterinnen bzw Bieter lehnen die Angebotslegung in bestimmten Gebieten kategorisch ab.
- Bestimmte Unternehmen erhalten nie den Zuschlag, obwohl sie in der Regel Angebote legen.
- Dasselbe Unternehmen ist in einer bestimmten Region immer Bestbieterin bzw Bestbieter.
- Es langen stets Angebote von denselben Bieterinnen bzw Bieter ein, wobei die erfolgreiche Bieterin bzw der erfolgreiche Bieter in einem bestimmten Muster rotiert (Rotation der Zuschlagsempfängerin bzw des Zuschlagsempfängers).
- Bestimmte Unternehmen geben nie Angebote ab, wenn eine etablierte Bieterin bzw ein etablierter Bieter ein Angebot abgibt, obwohl die Aufträge vergleichbar erscheinen.
- Das bestbietende Unternehmen beauftragt regelmäßig die unterlegenen Bieterinnen bzw Bieter als Subunternehmen (potentielles Anzeichen für Abstimmung mit einem finanziellen Austausch).

- Bestimmte Unternehmen erhalten immer den Zuschlag für Aufträge gleichen Inhalts oder des gleichen Werts.
- Das einlangende Angebot unterscheidet sich im Hinblick auf bisherige vergleichbare Angebote bei früheren Ausschreibungen erheblich (zB in Bezug auf Preise für vergleichbare Produkte, Qualität, etc).
- Die einlangenden Angebote werden von derselben E-Mail-Adresse oder derselben Anschrift versendet bzw weisen jeweils denselben Poststempel auf.
- Es gibt sonstige Hinweise auf Kontakte zwischen den Bieterinnen bzw Bieter vor Angebotslegung (bspw konkrete Hinweise auf ein Treffen zwischen den Unternehmen; die Bieterinnen bzw Bieter sind schon vor Angebotsöffnung mit den Angebotsdetails oder Preisen der Wettbewerber vertraut; eine Bieterin bzw ein Bieter hat Kenntnis von Umständen, die nur einer Wettbewerberin bzw. einem Wettbewerber gegenüber bekanntgegeben wurden; etc).

4.2 Angebotsunterlagen

- Nicht erfolgreiche Angebote sind derart unvollständig, dass schon vornherein eine Zuschlagserteilung ausgeschlossen erscheint.
- Die einlangenden Angebotsunterlagen weisen dieselben Fehler auf (zB idente Rechtschreib- und Rechenfehler), die auch aus der elektronischen Angebotsprüfung ersichtlich sind.
- Bei den einlangenden Angebotsunterlagen fehlen jeweils dieselben Beilagen (zB K-Blätter) oder sind generell (häufig) unvollständig.
- Die einlangenden Angebotsunterlagen haben ähnliche oder idente Handschriften oder verwenden sehr ähnliche Formulierungen.
- Elektronisch eingelangte Angebote lassen aus den Dokumenteneigenschaften erkennen, dass die Angebote jeweils vom selben Unternehmen erstellt wurden.

4.3 Angebotene Preise

- Die Angebotsunterlagen enthalten nur gerundete Zahlen (insbesondere bei komplexen Ausschreibungen).
- Die jeweiligen Angebotsunterlagen enthalten mehrere identische Kostenschätzungen.

- Die Preisgestaltung der jeweiligen Angebote ist sehr ähnlich.
- Der Preis der Bestbieterin bzw des Bestbieters ist wesentlich günstiger als jener der sonstigen Anbieterinnen bzw Anbieter (insbesondere zu beachten, wenn zusätzlich der Preis der Bestbieterin bzw des Bestbieters deutlich über den geschätzten Kosten liegt).
- Die Preise in den eingelangten Angeboten unterscheiden sich bei vielen Leistungspositionen jeweils im selben Ausmaß, etwa um gerundete Prozentsätze (zB Bieterin bzw Bieter 2 um 2% höher, Bieterin bzw Bieter 3 um 4% höher, Bieterin bzw Bieter 4 um 6% höher als die Bestbieterin bzw der Bestbieter).
- Der gesamte Angebotspreis der jeweils eingelangten Angebote unterscheidet sich jeweils um denselben Faktor oder denselben konkreten Betrag.
- Es liegen identische Preiserhöhungen bei allen einlangenden Angeboten vor, die über den sonst branchenüblichen Preisen liegen und nicht durch Kostensteigerungen erklärbar sind.
- Die Preise der einzelnen Leistungspositionen der unterlegenen Bieterinnen bzw Bieter orientieren sich stark an einem allfällig festgelegten Höchstpreis.
- Bei Eintritt einer neuen Marktteilnehmerin bzw eines neuen Marktteilnehmers/Anbieterin bzw Anbieters sinken die Preise generell oder die etablierten Bieterinnen bzw Bieter legen plötzlich deutlich günstigere Angebote im Vergleich zu bisher erfolgten, ähnlichen Ausschreibungen.
- Bisher gewährte Preisnachlässe werden unerwartet nicht mehr angeboten.
- Einzelne Positionen - wie zB Transportkosten - sind in den einlangenden Angeboten sowohl bei regionalen wie auch nichtregionalen Anbieterinnen bzw Anbietern, trotz erfahrungsgemäß unterschiedlicher Höhen ident oder nicht erklärbar ähnlich.
- Die angebotenen Preise erhöhen sich in regelmäßigen, ähnlichen Schritten im Vergleich zu bisherigen Ausschreibungen ohne nachvollziehbare Begründung.

5 Meldung von Verdachtsfällen

Auch wenn einzelne der unter Pkt 4 angeführten Hinweise und Auffälligkeiten für sich alleine genommen nicht zwangsläufig auf ein Submissionskartell hindeuten müssen, so können diese (nicht abschließend aufgezählten) Punkte in einer Gesamtschau dazu geeignet sein, einen entsprechenden Verdacht zu begründen.

Wird anhand der dargelegten Indikatoren ein derartiges Verdachtsmoment bei einer konkreten Ausschreibung identifiziert, vergleichen Sie Auffälligkeiten mit früheren Ausschreibungen und erkundigen Sie sich gegebenenfalls bei anderen ausschreibenden Stellen über ähnliche Vorkommnisse. Sammeln Sie die Unterlagen, aus denen sich der Verdacht über wettbewerbsbeschränkende Absprachen ergeben könnte und stellen Sie diese der BWB sowie gegebenenfalls auch dem jeweils zuständigen Landesrechnungshof zur Verfügung.

Personen oder Unternehmen, die auf einen Verstoß aufmerksam werden, können sich mit Hinweisen jederzeit mittels Beschwerdeformular auf der Homepage (<https://www.bwb.gv.at/beschwerdeeinbringung>), E-Mail (wettbewerb@bwb.gv.at) oder telefonisch (01 24508-0) an die BWB wenden.

Die BWB verfügt zudem über ein eigenes Whistleblowing-System (https://www.bwb.gv.at/kartelle_marktmachtmissbrauch/whistleblower_werden/), wodurch Hinweise anonym an die Behörde übermittelt werden können.

Die Mithilfe der ausschreibenden Stelle kann zu einer effektiveren Aufdeckung geheimer Submissionskartelle beitragen und somit einen wertvollen Beitrag zur Aufrechterhaltung eines fairen und funktionierenden Wettbewerbs sowie eines, dem Ziel des Vergabeverfahrens entsprechenden, effizienten und sparsamen Ressourceneinsatzes leisten.

6 Weiterführende Verweise

- OECD Guidelines for fighting Bid Rigging,
<https://www.oecd.org/competition/guidelinesforfightingbidrigginginpublicprocurement.htm>
- Europäische Kommission, 2021/C 91/01, Bekanntmachung über Instrumente zur Bekämpfung geheimer Absprachen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und über Leitlinien für die Anwendung des entsprechenden Ausschlussgrundes,
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX%3A52021XC0318%2801%29>
- Europäische Kommission, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), Handbuch 2017, Betrug im öffentlichen Auftragswesen - Eine Sammlung von Red Flags und bewährten Verfahren

Bundeswettbewerbsbehörde

Radetzkystrasse 2, 1030 Wien

+43 1 245 08-0

wettbewerb@bwb.gv.at

bwb.gv.at