



EUROPÄISCHE KOMMISSION

**LEITLINIEN FÜR DIE FESTSETZUNG DER FINANZKORREKTUREN, DIE BEI VERSTÖSSEN GEGEN
DIE VORSCHRIFTEN FÜR DIE ÖFFENTLICHE AUFTRAGSVERGABE AUF DURCH DIE
STRUKTURFONDS UND DEN KOHÄSIONSFONDS KOFINANZIERTEN AUSGABEN ANZUWENDEN SIND**

Zweck dieses Vermerks ist es, Leitlinien für die Festsetzung der Finanzkorrekturen zu definieren, die bei der Aufdeckung von Unregelmäßigkeiten in der Anwendung der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge, die durch die Strukturfonds und den Kohäsionsfonds kofinanziert werden, in den Programmperioden 2000 – 2006 und 2007 – 2013 anzuwenden sind.

Wenn die Kommissionsdienststellen bei den durchgeführten Rechnungsprüfungen solche Unregelmäßigkeiten erkennen, müssen sie festlegen, in welcher Höhe Finanzkorrekturen anzusetzen sind. Sollte der Mitgliedstaat nach dem Korrekturvorschlag der Kommission die Korrektur gemäß Artikel 39 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 oder gemäß Artikel 98 der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 nicht von sich aus vornehmen, so erfolgt die Korrektur nach Maßgabe von Artikel 39 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 oder nach Maßgabe von Artikel 99 der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 auf Beschluss der Kommission. Diese Leitlinien sind als Orientierungshilfe für die Kommissionsdienststellen gedacht, um bei der Bearbeitung von Fällen mit Unregelmäßigkeiten ein einheitliches Vorgehen zu gewährleisten.

Auch die Kontrollbehörden der Mitgliedstaaten können bei ihren Kontrollaktivitäten derartige Unregelmäßigkeiten aufdecken. Sie sind dann verpflichtet, die erforderlichen Korrekturen gemäß Artikel 39 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 oder gemäß Artikel 98 der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 vorzunehmen.

Die zuständigen Behörden in den Mitgliedstaaten sollten zur Korrektur von Unregelmäßigkeiten, die von ihren Dienststellen erkannt werden, bei Prüfungen nach Artikel 4 und 10 der Verordnung (EG) Nr. 438/2001 und nach Artikel 60, Punkt b) und Artikel 62 Absatz 1, Punkte a) und b) der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 sowie bei anderen Arten von Kontrollen die gleichen Kriterien und die gleichen Richtsätze einhalten, und das unbeschadet der Möglichkeit, noch schärfere Maßnahmen zu verhängen.

In der beiliegenden Übersicht sind die Beispielfälle zusammengestellt, die am häufigsten vorkommen. Bei anderen Fällen ist nach den gleichen Grundsätzen zu verfahren, auch wenn sie nicht in der Übersicht aufgeführt sind. Für die festgesetzten Beträge und Sätze sind die einschlägigen Gemeinschaftsvorschriften und Leitfäden für Finanzkorrekturen, so insbesondere folgende Vorschriften, maßgebend:

Gemeinschaftsrichtlinien über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge:

92/50/EWG - Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge

93/36/EWG - Vergabe öffentlicher Lieferaufträge

93/37/EWG - Vergabe öffentlicher Bauaufträge

93/38/EWG - Auftragsvergabe im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor

98/4/EG zur Änderung der Richtlinie 93/38/EWG,

97/52/EG zur Änderung der Richtlinien 92/50/EWG, 93/36/EWG und 93/37/EWG,

92/13/EWG - Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Anwendung der Gemeinschaftsvorschriften über die Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor

89/665/EWG - Rechts- und Verwaltungsvorschriften für die Anwendung der Nachprüfungsverfahren im Rahmen der Vergabe öffentlicher Liefer- und Bauaufträge

2004/17/EG - Zuschlagserteilung durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste

2004/18/EG - Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge

2005/51/EG - Richtlinie der Kommission zur Änderung von Anhang XX der Richtlinie 2004/17/EG und von Anhang VIII der Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über öffentliche Aufträge

Richtlinie 2001/78/EG der Kommission vom 13. September 2001 über die Verwendung von Standardformularen für die Bekanntmachung öffentlicher Aufträge,

Und des weiteren:

Verordnung (EG) Nr. 1564/2005 der Kommission vom 7. September 2005 zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen im Rahmen von Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge gemäß der Richtlinie 2004/17/EG und der Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates, sowie

Entscheidung 2005/15/EG der Kommission vom 7. Januar 2005 über die Durchführungsmodalitäten für das Verfahren nach Artikel 30 der Richtlinie 2004/17/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zur Koordinierung der Zuschlagserteilung durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste.

Die im Vertrag genannten Bestimmungen und Grundsätze beziehen sich vor allem auf den freien Warenverkehr (Artikel 28 des Vertrags), die Niederlassungsfreiheit (Artikel 43), die Dienstleistungsfreiheit (Artikel 49), die Nichtdiskriminierung und die Gleichbehandlung, die Transparenz, die Verhältnismäßigkeit und die gegenseitige Anerkennung.

Gemäß Artikel 12 der Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 müssen die aus den Fonds finanzierten Vorhaben dem Vertrag und den aufgrund des Vertrags erlassenen Rechtsakten entsprechen, sowie der Gemeinschaftspolitik, auch auf dem Gebiet der Vergabe öffentlicher Aufträge. Dieselben Vorschriften sind gemäß Artikel 9, Absatz 2 und 5, der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 für die Programmperiode 2007 – 2013 vorgesehen.

Gemäß Artikel 1 Absatz 2 der Verordnung (EG, Euratom) Nr. 2988/95 des Rates vom 18. Dezember 1995 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften ist *„Der Tatbestand der Unregelmäßigkeit¹ [...] bei jedem Verstoß gegen eine Gemeinschaftsbestimmung als Folge einer Handlung oder Unterlassung eines Wirtschaftsteilnehmers gegeben, die einen Schaden für den Gesamthaushaltsplan der Gemeinschaften oder die Haushalte, die von den Gemeinschaften verwaltet werden, bewirkt hat bzw. haben würde, sei es durch die Verminderung oder den Ausfall von Eigenmitteleinnahmen, die direkt für Rechnung der Gemeinschaften erhoben werden, sei es durch eine ungerechtfertigte Ausgabe“.*

In Bezug auf die Strukturfonds heißt es in Artikel 39 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 1260/99: *„Der Mitgliedstaat nimmt die in Bezug auf die individuelle oder systematische Unregelmäßigkeit erforderlichen Finanzkorrekturen vor“*, soweit er solche aufdeckt. *„Die [...] Korrekturen bestehen in der Streichung oder Kürzung der Gemeinschaftsbeteiligung.“* Für die Programmperiode 2007 – 2013 sind dieselben Vorschriften gemäß Artikel 98, Absatz 2, der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 vorgesehen. Nimmt der Mitgliedstaat die erforderlichen Finanzkorrekturen nicht vor, kann die Kommission gemäß Artikel 39 Absatz 2 und 3 beschließen, die erforderlichen Finanzkorrekturen selbst vorzunehmen, und die Fondsbeteiligung für die betreffende Intervention ganz oder teilweise streichen. Bei der Festsetzung des Korrekturbetrags wahrt die Kommission den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und berücksichtigt die Art der Unregelmäßigkeit oder der Änderung sowie den Umfang und die finanziellen Auswirkungen der festgestellten Mängel der Verwaltungs- oder Kontrollsysteme der Mitgliedstaaten. Dieselben Vorschriften sind gemäß Artikel 99 der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 für die Programmperiode 2007 – 2013 vorgesehen.

In Artikel 4 der Verordnung (EG) Nr. 448/2001 heißt es dazu:

"1. Die Höhe der Finanzkorrekturen durch die Kommission gemäß Artikel 39 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 für einzelne oder systematische Unregelmäßigkeiten wird, wenn möglich und ausführbar, auf der Grundlage einzelner Dossiers ermittelt und soll, unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, dem Betrag entsprechen, der dem Fonds zu Unrecht belastet wurde.

2. Ist eine genaue Quantifizierung der finanziellen Auswirkungen der Unregelmäßigkeit nicht möglich oder ausführbar oder wäre es unverhältnismäßig, die betreffenden Ausgaben ganz zu streichen, und stützt die Kommission daher Finanzkorrekturen auf eine Extrapolation oder einen Pauschalsatz, so verfährt sie folgendermaßen:

a) im Fall einer Extrapolation wendet sie eine repräsentative Stichprobe von Vorgängen mit ähnlichen Merkmalen an;

¹ Es ist zu beachten, dass eine Definition für Unregelmäßigkeit - aus Artikel 1 Absatz 2 der Verordnung (EG, Euratom) Nr. 2988/95, aber aus Gründen der juristischen Klarheit an den Bereich Strukturpolitik entsprechend angepasst – in die Verordnung (EG) Nr. 2035/2005 der Kommission vom 12. Dezember 2005 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1681/94 betreffend Unregelmäßigkeiten und die Wiedereinzahlung zu Unrecht gezahlter Beträge im Rahmen der Finanzierung der Strukturpolitiken sowie die Errichtung eines einschlägigen Informationssystems übernommen wurde.

b) im Fall eines Pauschalsatzes bewertet sie die Bedeutung der Regelverletzung und den Umfang und die finanziellen Auswirkungen der festgestellten Unregelmäßigkeit.“

Gleich lautende Vorschriften wurden für den Kohäsionsfonds für die Programmperiode 2000 – 2006 (siehe Artikel H Absatz 2 in Anhang II der Verordnung (EG) Nr. 1164/94 und der Verordnung (EG) Nr. 1386/2002) sowie für die Programmperiode 2007 – 2013 gemäß Artikel 99 der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 für die Strukturfonds und den Kohäsionsfonds erlassen.

Entsprechende Leitlinien zu den Grundsätzen, Kriterien und Richtsätzen, die die Kommissionsdienststellen bei der Festsetzung der Finanzkorrekturen gemäß Artikel 39 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 anzuwenden haben, wurden mit der Entscheidung der Kommission K(2001) 476 angenommen.

Die gleichen Grundsätze wurden durch die Entscheidung der Kommission K(2002) 2871 für den Kohäsionsfonds erlassen.

Aus diesen Grundsätzen ergibt sich Folgendes:

„Durch Finanzkorrekturen soll eine Situation wiederhergestellt werden, bei der 100 % der zur Kofinanzierung durch die Strukturfonds erklärten Ausgaben mit den einschlägigen EU- und nationalen Vorschriften übereinstimmen.“

„Soweit möglich und ausführbar, wird die Höhe der Finanzkorrektur auf Basis einzelner Dossiers auf den Betrag festgesetzt, der in den betreffenden Fällen dem Fonds zu Unrecht belastet wurde. Genau quantifizierte Korrekturen bezüglich jeder der betroffenen Einzeloperationen sind jedoch nicht immer möglich und ausführbar, während es andererseits unverhältnismäßig sein kann, die betreffenden Ausgaben ganz zu streichen. In solchen Fällen muss die Kommission ihre Finanzkorrekturen auf Extrapolationen stützen oder sie mit einem Pauschalsatz festlegen.“

Weiter geht aus den Leitlinien hervor:

„Wenn [die] finanziellen Auswirkungen deswegen nicht genau zu quantifizieren sind, weil sie von zu vielen Variablen abhängen oder weitgestreute Effekte haben können, [...] sollten Korrekturen nach Pauschalsätzen festgesetzt werden.“

„Pauschale Korrekturen werden aufgrund des Schweregrads [...] und der finanziellen Auswirkungen der Unregelmäßigkeit festgesetzt.“

Bei Abweichungen von den Vorschriften für die Vergabe öffentlicher Aufträge werden die in der beiliegenden Übersicht aufgeführten Korrekturbeträge und -sätze auf jeden Einzelfall angewandt, bei dem Unregelmäßigkeiten festgestellt werden. Sind bei der Anwendung der Vorschriften für die öffentliche Auftragsvergabe systematische oder wiederholte Unregelmäßigkeiten festzustellen, können Finanzkorrekturen, die aufgrund einer Extrapolation oder nach Pauschalsätzen festgesetzt wurden (im Sinne von Artikel 4 der Verordnung (EG) Nr. 448/2001 oder im Sinne von Artikel 99 der Verordnung (EG) Nr. 1083/2006), auf alle von den Unregelmäßigkeiten betroffenen Maßnahmen und/oder Programme angewandt werden.

Zu den in der beiliegenden Übersicht aufgeführten Korrekturbeträgen und -sätzen können noch Zuschläge hinzukommen, sollten nicht ordnungsgemäße Zahlungsanträge bei der Kommission erst gestellt werden, nachdem sie dem Mitgliedstaat gegenüber einen Verstoß gegen die Rechtsvorschriften für die öffentliche Auftragsvergabe durch eine begründete Stellungnahme gemäß Artikel 226 des Vertrags angezeigt hat.

1. AUFTRÄGE, FÜR DIE DIE GEMEINSCHAFTLICHEN VERGABERICHTLINIEN GELTEN

Nr.	Unregelmäßigkeit		<i>Empfohlene Korrektur</i> <i>(Hinweis Nr. 1)</i>
1	Verstoß gegen die Bekanntmachungsvorschriften	Bei der Auftragsvergabe wurden die Bekanntmachungsvorschriften der EU-Vergaberichtlinien nicht eingehalten; davon ausgenommen sind Fälle, auf die unter Punkt 2 unten eingegangen wird. Damit ist ein grober Verstoß gegen eine der Bedingungen für die Kofinanzierung durch die Gemeinschaft gegeben.	100 % vom Auftragswert des entsprechenden Auftrags
2	Verstoß gegen die Bekanntmachungsvorschriften	Bei der Auftragsvergabe wurden zwar die Bekanntmachungsvorschriften der EU-Vergaberichtlinien nicht eingehalten, aber es war ein Grad von Öffentlichkeit gegeben der in anderen Mitgliedstaaten niedergelassenen Wirtschaftsteilnehmern Zugang zu der fraglichen Auftragsvergabe erlaubte.	25 % vom Auftragswert des entsprechenden Auftrags
3	Aufträge, die nicht im Wettbewerb vergeben wurden, ohne dass eine unvorhergesehene zwingende Dringlichkeit vorlag, oder im Falle von zusätzlichen Bau- und Dienstleistungen, ohne dass unvorhergesehene Umstände vorlagen,	Die Vergabe des Hauptauftrags erfolgte ordnungsgemäß nach den EU-Vergaberichtlinien; im Anschluss daran wurde(n) aber entgegen den Vorschriften der „Vergaberichtlinien“ und zwar vor allem entgegen denjenigen bezüglich von Verhandlungsverfahren ohne vorherige Bekanntmachung im Falle von dringenden und unvorhergesehenen Umständen für zusätzliche Waren, Bauaufträge und Dienstleistungen ein oder mehrere (schriftlich oder nicht schriftlich vereinbarte) Zusatzaufträge vergeben.	100 % des entsprechenden Auftragswertes Für den Fall, dass der Zusatzauftrag (schriftlich oder nur mündlich) erteilt wurde, ohne dass dabei die Bestimmungen der Richtlinien "öffentliche

	<p>oder im Fall von Lieferungen.</p> <p>(Hinweis 2)</p>		<p>Aufträge" beachtet wurden; wenn dabei weder der Schwellenwert der Richtlinie, noch ein Wert von 50 % des Betrages des ursprünglichen Auftrags überschritten wurde, kann die Finanzkorrektur auf 25% vermindert werden.</p>
4	<p>Zusätzliche Bau- oder Dienstleistungen über die Schwellenwerte der Richtlinien hinaus wurden unter unvorhergesehenen Umständen ausgeführt</p> <p>(Hinweis 2)</p>	<p>Die Vergabe des Hauptauftrags erfolgte ordnungsgemäß nach den EU-Richtlinien; im Anschluss daran wurden jedoch ein oder mehrere Zusatzaufträge vergeben, die den ursprünglichen Auftragswert um mehr als 50 % übersteigen.</p> <p>Die zusätzlichen Leistungen bilden kein eigenes Bauwerk für sich im Sinne von Artikel 1 Buchstabe b der Richtlinie 93/37 oder von Artikel 1 Absatz 2 Buchstaben a und b der Richtlinie 2004/18 oder eine eigenständige Dienstleistung im Sinne von Artikel 1 Buchstabe a der Richtlinie 92/50 oder von Artikel 1 Absatz 2 Buchstaben a und d der Richtlinie 2004/18.</p> <p>Sollten die zusätzlichen Bau- oder Dienstleistungen die Schwellenwerte der Richtlinien übersteigen und für sich genommen ein eigenes Bauwerk oder eine eigenständige Dienstleistung bilden, so ist in Bezug auf die „Vergaberichtlinien“ der Gesamtwert aller zusätzlich erbrachten Bau-/Dienstleistungen maßgebend.</p> <p>Falls die zusätzlichen Arbeiten oder Dienstleistungen eine selbständige Arbeit oder Dienstleistung darstellen, die die Schwellenwerte der Richtlinien</p>	<p>100 % des Betrags, der den ursprünglichen Auftragswert um mehr als 50 % übersteigt</p>

		<p>übersteigen, gilt der oben genannte Punkt 1.</p> <p>Für Bau-/Dienstleistungen, die ein eigenes Bauwerk (bzw. eine eigenständige Dienstleistung) bilden, die Schwellenwerte der Richtlinien aber nicht übersteigen, gilt Punkt 21 unten.</p>	
5	Unvollständige Angabe der Eignungs- und Zuschlagskriterien in der Leistungsbeschreibung oder in der Vergabebekanntmachung	Der Auftrag wurde zwar ordnungsgemäß nach den Bekanntmachungsvorschriften der Vergaberichtlinien vergeben, in der Leistungsbeschreibung oder in der Vergabebekanntmachung sind aber nicht alle Eignungs- und Zuschlagskriterien aufgeführt, oder sie sind nur unzureichend beschrieben.	25 % vom Auftragswert. Dieser Betrag kann je nach der Bedeutung des Verstoßes auf 10 % oder auf 5% vermindert werden.
6	Anwendung unzulässiger Zuschlagskriterien	Die Auftragsvergabe erfolgte unter Anwendung unzulässiger Zuschlagskriterien (wie etwa Verwendung eines Eignungskriteriums für die Auftragsvergabe, Nicht-Einhaltung der Kriterien, die der Auftraggeber in der Vergabebekanntmachung oder in der Leistungsbeschreibung vorgegeben hatte, oder falsche und/oder diskriminierende Anwendung der Zuschlagskriterien).	25 % vom Auftragswert. Dieser Betrag kann je nach der Bedeutung des Verstoßes auf 10 % oder auf 5% vermindert werden.
7	Rechtswidrige Eignungs- und/oder Zuschlagskriterien für das Vergabeverfahren festgesetzt	Hier sollen bestimmte Wirtschaftsteilnehmer durch unzulässige Einschränkungen in der Ausschreibung oder Leistungsbeschreibung davon abgehalten werden, ein Angebot abzugeben (z. B. durch die Auflage, bereits über eine Niederlassung oder einen Vertreter in dem Land oder der Region zu verfügen; das Gleiche gilt für die Vorgabe zu spezifischer technischer Normen, die einen einzigen Wirtschaftsteilnehmer privilegieren - oder den Umstand, dass man über Erfahrungen in der Region verfügt usw.).	25 % vom Auftragswert (In den gravierendsten Fällen, bei denen einzelne Bieter vor-sätzlich ausgeschlossen werden sollen, ist eine Finanzkorrektur von

			100 % möglich)
8	Unzureichende oder diskriminierende Festlegung des Auftragsgegenstands	Die Leistungsbeschreibung oder Vergabebekanntmachung enthält eine diskriminierende oder unzureichende Beschreibung (hinsichtlich der Möglichkeit für Bieter, den Auftragsgegenstand zu erkennen und für Auftraggeber, den Auftrag zu erteilen).	25 % vom Auftragswert. Dieser Betrag kann je nach der Bedeutung des Verstoßes auf 10 % oder auf 5% vermindert werden.
9	Verhandlungen bei laufendem Vergabeverfahren	Der Auftrag wurde im offenen oder nichtoffenen Verfahren vergeben, aber der Auftraggeber verhandelt mit den Bietern während des Vergabeverfahrens; davon unberührt bleiben Gespräche, die nur zu dem Zweck geführt werden, die Angebote inhaltlich zu klären oder zu ergänzen oder die Verpflichtungen der Auftraggeber zu erläutern.	25 % vom Auftragswert. Dieser Betrag kann je nach der Bedeutung des Verstoßes auf 10 % oder auf 5% vermindert werden.
10	Minderung des materiellen Auftragsgegenstands (Hinweis 2)	Die Auftragsvergabe erfolgte ordnungsgemäß nach den EU-Vergaberichtlinien; in der Folge kam es jedoch zu einer Minderung des materiellen Auftragsgegenstands ohne entsprechende Kürzung des Auftragswerts. (Diese Korrektur ist auch anzuwenden, wenn der Minderungsbetrag dazu verwendet wird, andere Bauleistungen auszuführen)	Betrag entsprechend der Minderung des materiellen Auftragsgegenstands und zusätzlich 25 % vom Wert des materiellen Auftragsgegenstands bei Fertigstellung

11	Minderung des materiellen Auftragsgegenstands (Hinweis 2)	<p>Die Auftragsvergabe erfolgte ordnungsgemäß nach den EU-Vergaberichtlinien; in der Folge kam es jedoch zu einer Minderung des materiellen Auftragsgegenstands bei entsprechender Kürzung des Auftragswerts (Auftrag bereits ausgeführt).</p> <p>(Diese Korrektur ist auch anzuwenden, wenn der Minderungsbetrag dazu verwendet wird, unzulässige Zusatzaufträge auszuführen)</p>	25 % vom Wert des materiellen Auftragsgegenstands bei Fertigstellung
12	Unsachgemäße Anwendung einzelner Hilfselemente	<p>Die Auftragsvergabe erfolgte ordnungsgemäß nach den „EU-Vergaberichtlinien“, dabei wurden aber einzelne, nicht grundlegende Punkte, beispielsweise im Zusammenhang mit der Veröffentlichung der Vergabebekanntmachung, nicht beachtet.</p> <p>Hinweis: Ist eine derartige Unregelmäßigkeit reine Formsache ohne weitere finanzielle Auswirkungen, so wird auf eine Korrektur verzichtet.</p>	2 %, 5 % oder 10 % vom Auftragswert je nach Schwere des Falls und/oder im Wiederholungsfall

2. AUFTRÄGE, FÜR DIE DIE GEMEINSCHAFTLICHEN VERGABERICHTLINIEN NICHT ODER NUR TEILWEISE GELTEN (ÖFFENTLICHE AUFTRÄGE MIT EINEM AUFTRAGSWERT UNTER DEN GELTENDEN SCHWELLENWERTEN DER EU-RICHTLINIEN UND ÖFFENTLICHE DIENSTLEISTUNGS-AUFTRÄGE GEMÄSS ANHANG I B DER RICHTLINIE 92/50/EWG, ANHANG XVI B DER RICHTLINIE 93/38/EWG, ANHANG II B DER RICHTLINIE 2004/18/EG UND ANHANG XVII B DER RICHTLINIE 2004/17/EG)

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat im Rahmen seiner Rechtsprechung klargestellt, dass die Regeln und Grundsätze des Vertrages auch für Aufträge gelten, die nicht unter die Vergaberichtlinien fallen. Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge, die in den Geltungsbereich des EG-Vertrages fallen, sind die öffentlichen Auftraggeber in den Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, die im Vertrag genannten Regeln und Grundsätze vor allem was den freien Warenverkehr (Artikel 28 des EG-Vertrages), die Niederlassungsrecht (Artikel 43), den freien Dienstleistungsverkehr (Artikel 49), die Nichtdiskriminierung und die Gleichbehandlung, die Transparenz, die Verhältnismäßigkeit und die gegenseitige Anerkennung anbelangt, einzuhalten. *(Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen Nr. 2006/C 179/02 in Bezug für das Gemeinschaftsrecht, das für die Vergabe öffentlicher Aufträge gilt, die nicht oder nur teilweise unter die Vergaberichtlinien fallen)*

Nach der Rechtsprechung des EuGH schließt der Gleichbehandlungsgrundsatz und das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit eine Transparenzpflicht ein, wonach der Auftraggeber zugunsten potenzieller Bieter einen angemessenen Grad von Öffentlichkeit sicherstellen muss, "der den Dienstleistungsmarkt dem Wettbewerb öffnet und die Nachprüfung ermöglicht, ob die Vergabeverfahren unparteiisch durchgeführt wurden". *(Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen Nr. 2006/C 179/02 in Bezug für das Gemeinschaftsrecht, das für die Vergabe öffentlicher Aufträge gilt, die nicht oder nur teilweise unter die Vergaberichtlinien fallen)*

Die Nichtbeachtung dieser Regeln und Grundsätze stellt ein Risiko für den Gemeinschaftshaushalt dar. Finanzkorrekturen müssen daher in Bezug auf die Unregelmäßigkeiten durchgeführt werden, die in den Verträgen festgestellt wurden, die den Gemeinschaftsrichtlinien nicht oder nur zum Teil unterliegen. In Funktion der festgestellten Unregelmäßigkeit sind die folgenden Finanzkorrekturen durchzuführen:

Nr.	Unregelmäßigkeit		Empfohlene Korrektur
21	Kein ausreichendes Maß an Bekanntmachung und Transparenz (Hinweis 1)	Auftragsvergabe ohne entsprechenden Wettbewerb, was einen Verstoß gegen den Grundsatz der Transparenz bedeutet	25 % vom Auftragswert
22	Aufträge ohne angemessenen Wettbewerb vergeben, ohne dass unvorhergesehene Ereignisse oder (im Falle von zusätzlichen Bau- und Dienstleistungen) unvorhergesehene Umstände dies rechtfertigen (Hinweis 2)	Der Hauptauftrag wurde nach entsprechender Ausschreibung vergeben; im Anschluss daran wurde(n) aber ein oder mehrere (schriftlich oder nicht schriftlich vereinbarte) Zusatzaufträge ohne entsprechende Ausschreibung vergeben, ohne dass unvorhergesehene Ereignisse oder (im Falle von Bau- und Dienstleistungen) unvorhergesehene Umstände dies rechtfertigen.	25 % vom Wert des (der) ohne entsprechende Ausschreibung vergebenen Vertrags (Verträge)
23	Anwendung unzulässiger Eignungs- oder Zuschlagskriterien	Anwendung rechtswidriger Kriterien, die aufgrund unzulässiger Beschränkungen für das Ausschreibungsverfahren abschreckend auf bestimmte Bieter wirken (z. B. durch die Auflage, über eine Niederlassung oder einen Vertreter in dem Land oder der Region zu verfügen; das Gleiche gilt für die Vorgabe zu spezifischer technischer Normen zum Vorteil eines einzigen Wirtschaftsteilnehmers).	10 % vom Auftragswert. Dieser Betrag kann je nach der Bedeutung des Verstoßes auf 5% vermindert werden.
24	Verstoß gegen den Grundsatz der	Auftragsvergabe ordnungsgemäß nach den Bekanntmachungsvorschriften, das Vergabeverfahren verstößt aber gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung der	10 % vom Auftragswert. Dieser Betrag kann je

	Gleichbehandlung	Wirtschaftsteilnehmer (z. B. wenn der Auftraggeber die Bewerber, mit denen er verhandelt, willkürlich auswählt oder einem der Bewerber, die zu Verhandlungen eingeladen werden, eine Sonderbehandlung zuteil werden lässt).	nach der Bedeutung des Verstoßes auf 5% vermindert werden.
--	-------------------------	---	---

Hinweis 1: Der Betrag der Finanzkorrektur wird auf der Grundlage des Betrags der der Kommission bezüglich des von Unregelmäßigkeiten betroffenen Vertrags erklärt wurde berechnet. Der Prozentsatz der Finanzkorrektur bezieht sich auf die Ausgaben, die der Kommission gegenüber für den entsprechenden Vertrag erklärt wurden. Ein praktisches Beispiel: Der der Kommission gegenüber erklärte Betrag für Bauleistungen, die unter Anwendung unzulässiger Vergabekriterien vergeben wurden, beträgt 10.000.000 €. Gemäß Punkt 6 ist eine Finanzkorrektur in Höhe von 25 % durchzuführen. Der Betrag, der von der Kostenerklärung gegenüber der Kommission abzuziehen ist, beträgt 2.500.000 €. Aus diesem Grund ist die Ko-finanzierung durch die Gemeinschaft in Funktion des Niveaus der Ko-finanzierung für die Maßnahme, unter der der entsprechende Vertrag finanziert wurde, zu reduzieren.

Hinweis 2. Für die Anwendung dieser Leitlinien zur Ermittlung von Finanzkorrekturen wegen der Nichteinhaltung der Bestimmungen zur öffentlichen Auftragsvergabe ist für Vertragsänderungen nach Vertragsabschluss ein begrenztes Maß an Flexibilität zulässig, sofern (1) der Auftraggeber den allgemeinen Ablauf der Aufforderung zur Angebotsabgabe oder die Ausschreibungsunterlagen durch Änderungen an einem wichtigen Teil der Auftragserteilung nicht verfälscht und (2) die zusätzlichen Leistungen, wenn sie in die Aufforderung zur Angebotsabgabe oder in die Ausschreibungsunterlagen einbezogen worden wären, keine substantiellen Auswirkung auf die potenzielle Anzahl von Bietern oder auf den Inhalt der eingereichten Angebote hätten. Wesentliche Punkte der Auftragserteilung beziehen sich i. d. R. auf den Auftragswert, die Art der Leistungen, die Ausführungszeit und die verwendeten Materialien; hier sollte jeder Fall stets einzeln geprüft werden.

Hinweis 3: Für die richtige Bedeutung des Ausdrucks „Angemessener Grad von Öffentlichkeit“ ist die Mitteilung Nr. 2006/C/179/02 der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht für die Auftragsvergabe maßgebend, die nicht oder nur teilweise unter die „Vergaberichtlinien“ fällt; hier heißt es insbesondere:

a) Die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung schließen eine **Verpflichtung zur Transparenz** ein, wonach der Auftraggeber zugunsten potenzieller Bieter einen **angemessenen Grad von Öffentlichkeit** sicherstellen muss, der den **Markt dem Wettbewerb öffnet**. Dazu gehört auch, dass **auf dem Gebiet eines anderen Mitgliedstaats ansässige Unternehmen vor der Zuschlagserteilung Zugang zu den entsprechenden Informationen über die Auftragsvergabe erhalten**, sodass sie in die Lage versetzt werden, gegebenenfalls **ihr Interesse** an dem Auftrag **zu bekunden**.

b) In Ausnahmefällen kann unter besonderen Umständen, wenn die wirtschaftliche Bedeutung sehr eingeschränkt ist und die Vergabe des Auftrages für mögliche Auftragnehmer in anderen Mitgliedstaaten nicht von Bedeutung ist, von Finanzkorrekturen abgesehen werden. In diesen Fällen sind auch die Auswirkungen auf die Grundfreiheiten als zu ungewiss und zu indirekt anzusehen, um die Anwendung von Bestimmungen des primären Rechts zu rechtfertigen und es sollte auch dann von Finanzkorrekturen abgesehen werden. Die Entscheidung, inwieweit ein Auftrag möglicherweise für Wirtschaftsteilnehmer eines anderen Mitgliedstaats von Interesse sein könnte, obliegt den einzelnen Auftraggebern. Nach Auffassung der Kommission muss dieser Entscheidung eine Prüfung der Umstände des jeweiligen Falls vorausgehen, wobei Sachverhalte wie der Auftragsgegenstand, der geschätzte Marktwert, die Besonderheiten des betreffenden Sektors (Größe und Struktur des Marktes, wirtschaftliche Gepflogenheiten usw.) sowie die geographische Lage des Orts der Leistungserbringung zu berücksichtigen sind.