

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Ergänzende Literatur	XIX
Literaturverzeichnis	XXI
Abkürzungsverzeichnis	XXXI

Erstes Kapitel: Grundlagen

§ 1. Einführung und Zielsetzung	1
§ 2. Standort, Regelungsgegenstände und Zwecke	9
§ 3. Normenbestand und Systematik des EU-Rechts	25
§ 4. Normenbestand und Systematik des nationalen Rechts	51
§ 5. Internationaler Rechtsrahmen und Rechtsvergleich	69

Zweites Kapitel: GWB-Vergaberecht (als EU-Vergaberegime für Aufträge)

§ 6. Zwecke und Grundsätze des GWB-Vergaberechts	77
§ 7. Ökologisch, sozial und innovativ orientierte („strategische“) Beschaffung	89

Erster Teil: Anwendungsvoraussetzungen

§ 8. Öffentlicher Auftraggeber: Begriff und Strukturen	106
§ 9. Auftragnehmer: Bieterkreis und Strukturen	118
§ 10. Öffentlicher Auftrag, Schwellenwerte und Auftragsänderungen	128
§ 11. Ausnahmetatbestände (insbesondere Inhouse-Vergabe und interkom- munale Zusammenarbeit)	137

Zweiter Teil: Leistungsbeschreibung und Verfahren

§ 12. Leistungsbeschreibung	159
§ 13. Verfahrensarten und Verfahrensabläufe	171
§ 14. Losvergabe als wichtigstes Instrument der Mittelstandsförderung	190
§ 15. Vergabeverfahren im Gesundheits- und Sozialwesen sowie bei anderen besonderen Dienstleistungen	198

Dritter Teil: Kriterien, Wertung und Auftragsausführung

§ 16. Eignungskriterien und Ausschlussgründe	210
§ 17. Zuschlagskriterien	231
§ 18. Prüfung und Wertung der Angebote	241
§ 19. Zuschlag und Auftragsausführung	252

Vierter Teil: Rechtsschutz

§ 20. Primärrechtsschutz	262
§ 21. Sekundärrechtsschutz	282

VII

Inhaltsübersicht

§ 22. Weitere Rechtsschutzsituationen und Kontrollmechanismen (va Zuwendungsrecht)	287
 Drittes Kapitel: Weitere EU-Vergaberegimes im Überblick	
§ 23. Thematische Sonderregimes	295
§ 24. Konzessionsvergabe	308
 Viertes Kapitel: Haushaltsvergaberecht (Vergaberegime für Aufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte)	
§ 25. Normenbestand und Regime	322
§ 26. Rechtsschutz	330
 Übungsfälle mit Lösungen	 337
 Sachregister	 355

Inhaltsverzeichnis

Ergänzende Literatur XIX
Literaturverzeichnis XXI
Abkürzungsverzeichnis XXXI

Erstes Kapitel: Grundlagen

§ 1. Einführung und Zielsetzung 1
 I. Auftrag und Funktionen eines modernen dogmatischen Zugriffs. 3
 1. Auftrag 3
 2. Funktionen 5
 II. Bedeutung des Vergaberechts für Staat und Wirtschaft, Berufs-
 praxis und Studium 5
 III. Zum Arbeiten mit diesem Buch 7
§ 2. Standort, Regelungsgegenstände und Zwecke 9
 I. Geschichtliche Entwicklung bis 1999 9
 II. Die Zweiteilung in GWB-Vergaberecht und Haushaltsvergabe-
 recht 10
 1. Entstehung und Bedeutung 10
 2. Zuordnung zum Privatrecht (jedoch als Teil des Wirtschafts-
 verwaltungsrechts) 12
 3. Fortbestehende Zweiteilung: Vergaberecht und Vertrags-
 recht 14
 III. Vergaberecht als Rechtsrahmen für Beschaffung und Verteilung. 14
 1. Vergaberecht als Recht der Beschaffung und als Recht der
 Verteilung 14
 2. Die Bedeutung des Vergaberechts für andere Verteilungs-
 bzw. Ausschreibungsverfahren 17
 IV. Potenzielle Zwecke der staatlichen Beschaffungs- und Vertei-
 lungstätigkeit 19
 V. Vergaberecht und andere Rechtsgebiete 21
 1. Andere Rechtsgebiete als Vorfrage im Vergaberecht 21
 2. Vergaberecht als Vorfrage in anderen Rechtsgebieten 22
 3. Vergaberecht und Preisrecht 23
§ 3. Normenbestand und Systematik des EU-Rechts 25
 I. Bedeutung und Verhältnis zum nationalen Recht 26
 1. Motor der Vergaberechtsentwicklung 26
 2. Primärrecht und Sekundärrecht 27
 3. Verpflichtungen der mitgliedstaatlichen Gesetzgeber 28
 4. Innerstaatliche Beachtlichkeit durch unionsrechtskonforme
 Auslegung und durch unmittelbare Wirkung 28
 5. Vertragsverletzungs- und Vorabentscheidungsverfahren 30

Inhaltsverzeichnis

II. Das Vergabeprimärrecht: EUV und AEUV	32
1. Grundlagen der EU-Kompetenz	32
2. Grundfreiheiten	33
3. EU-Kartellrecht	37
4. EU-Beihilferecht	38
5. EU-Grundrechte	40
III. Richtlinien der EU	40
1. Vergabekoordinierungsrichtlinie (VKR) und weitere Richtli- nien aus 2004	40
2. Die Richtlinien auf dem Stand der EU-Vergaberechtsreform 2014, insbesondere Öffentliche-Auftragsvergabe-RL	42
3. Rechtsmittelrichtlinien	44
4. Reform der EU-Vergaberichtlinien	44
IV. Weitere Rechtsakte der EU	45
1. Verordnungen betreffend das Gemeinsame Vokabular (CPV) und delegierte Rechtsakte	45
2. ÖPNV-Verordnung	46
3. Regelungen zu Drittstaaten und Drittmärkten	46
4. Sanktions-Verordnung	47
5. Mitteilungen und Erläuterungen	48
§ 4. Normenbestand und Systematik des nationalen Rechts	51
I. Grundgesetz	51
1. Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen	51
2. Grundrechte	52
II. Im Anwendungsbereich des EU-Sekundärvergaberechts	56
1. Kaskadenstruktur	56
2. Das Vergaberegime für Aufträge	58
3. Vergaberegimes für thematische Sonderbereiche und für Konzessionen	63
III. Jenseits des EU-Sekundärvergaberechts	63
1. Struktur und Bestand	64
2. Zuordnung zum Öffentlichen Recht oder zum Privatrecht? ..	65
IV. Landesvergabegesetze	66
V. Vergabetransformationspaket 2024/2025 und Koalitionsvertrag 2025	67
§ 5. Internationaler Rechtsrahmen und Rechtsvergleich	69
I. GPA und andere internationale Abkommen	69
II. Blick auf das EU-Eigenvergaberecht	70
III. Blick in das Vergaberecht in anderen Ländern	72
1. USA	72
2. Andere EU-Länder	73
3. Außerhalb der EU	75

Zweites Kapitel: GWB-Vergaberecht (als EU-Vergaberegime für Aufträge)

§ 6. Zwecke und Grundsätze des GWB-Vergaberechts	77
I. Gesetzeszwecke des GWB-Vergaberechts	77
1. Aufgabenerfüllung als Basiszweck	78
2. Wettbewerb und Verteilungsgerechtigkeit als explizit be-	
nannte Zwecke des GWB-Vergaberechts	80
3. Schonung des öffentlichen Haushalts	81
4. Wirtschafts-, umwelt- und sozialpolitische Sekundärzwecke ..	82
II. Grundsätze des Vergabeverfahrens	82
1. Methodische Grundlagen	83
2. Wettbewerb, Transparenz, Gleichbehandlung und Versub-	
jektivierung	84
3. Wirtschaftlichkeit	86
4. Verhältnismäßigkeit	87
§ 7. Ökologisch, sozial und innovativ orientierte („strategische“)	
Beschaffung	89
I. Anwendungsbeispiele	90
II. Hoffnungen und Risiken	90
III. Entwicklung und gegenwärtiger Rechtsrahmen bei der Verfol-	
gung ökologischer und sozialer Zwecke	92
1. Von der Verfolgung „vergabefremder Zwecke“ zur „strate-	
gischen Beschaffung“	92
2. Der Rechtsrahmen aus EU-Recht und Grundgesetz	95
3. Der aktuelle Rechtsrahmen aus GWB und VgV	96
4. Die Landesvergabegesetze	98
5. Bewertung und Konsequenzen	99
IV. Innovationsförderung	101
1. Zwecksetzung und Instrumente	101
2. Innovationspartnerschaft	103
V. Vergabetransformationspaket	103
Erster Teil: Anwendungsvoraussetzungen	106
§ 8. Öffentlicher Auftraggeber: Begriff und Strukturen	106
I. Auftraggeber nach § 99 GWB	107
1. Systematischer Überblick	107
2. Im Besonderen: Der funktionale Auftraggeberbegriff nach	
§ 99 Nr. 2 GWB	108
II. Anderweitig begründete Auftraggebereigenschaft	112
III. Spezifische Organisationsstrukturen	113
1. Gemeinsame Auftragsvergabe und zentrale Beschaffungs-	
stellen	113
2. Internationale Kooperationen	115
3. Unterstützende Einschaltung Dritter	115

§ 9. Auftragnehmer: Bieterkreis und Strukturen	118
I. Potenzielle Auftragnehmer: Der Kreis der Bieter	118
II. Spezifische Organisationsstrukturen	121
1. Nachunternehmerschaft und Eignungsleihe	121
2. Bietergemeinschaft	125
§ 10. Öffentlicher Auftrag, Schwellenwerte und Auftragsänderungen	128
I. Begriffsmerkmale	128
1. Verträge	128
2. Beschaffung von Leistungen	129
3. Entgeltlichkeit	130
II. Auftragsarten und gemischte Verträge	131
III. Schwellenwerte	132
IV. Auftragsänderungen während der Vertragslaufzeit	134
§ 11. Ausnahmetatbestände (insbesondere Inhouse-Vergabe und interkom- munale Zusammenarbeit)	137
I. Systematik der Ausnahmen	137
II. Vertikale und horizontale Zusammenarbeit: Allgemeiner Teil ...	139
1. Praktische, verwaltungs- und wettbewerbspolitische Bedeu- tung	140
2. Primärrechtlicher Hintergrund	142
3. Zur Entstehungsgeschichte der Ausnahmetatbestände	143
4. Nichtanwendbarkeit des GWB-Vergaberechts wenn „Maßnahme der internen Organisation“	143
III. Vertikale Zusammenarbeit (sog. Inhouse-Vergabe)	145
1. Inhalt der Neuregelung	145
2. Gesamtüberblick: Anwendbarkeit des Vergaberechts bei Privatisierungen	149
IV. Horizontale (va interkommunale) Zusammenarbeit	153
1. Ursprüngliche Entwicklung	153
2. Inhalt der Neuregelung	155
3. Offene Rechtsfragen	156
Zweiter Teil: Leistungsbeschreibung und Verfahren	159
§ 12. Leistungsbeschreibung	159
I. Bedeutung und Standort	159
1. Übersetzung der Anforderungen der jeweiligen Aufgabener- füllung in das Vergaberecht	159
2. Grundsatz der Beschaffungsautonomie	160
II. Arten und Rechtsrahmen	162
1. Leistungsbeschreibung mit Leistungs- oder zusätzlichen Funktionsanforderungen	162
2. Inhaltliche Anforderungen	163
3. Anknüpfung an technische Anforderungen, Bescheinigungen und Gütezeichen	166

III. Zulassung von Nebenangeboten	168
IV. Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke	169
§ 13. Verfahrensarten und Verfahrensabläufe	171
I. Chronologischer Überblick	171
1. Abläufe bis zur Auftragsbekanntmachung	171
2. Abläufe zwischen Auftragsbekanntmachung und Zuschlags- entscheidung	172
3. Verfahrenspflichten unmittelbar vor und nach erfolgter Zuschlagsentscheidung	173
4. Durchgehende Verfahrensanforderungen	174
5. Aufhebung des Vergabeverfahrens	176
II. Verfahrensarten	177
1. Gemeinsames Erfordernis: Auftragsbekanntmachung	178
2. Verhältnis der Verfahrensarten zueinander	181
3. Offenes Verfahren und nicht offenes Verfahren	182
4. Verfahren mit Verhandlungselementen	182
III. Besondere Beschaffungsstrukturen, Methoden und Instrumente .	184
1. Rahmenvereinbarungen	184
2. Wettbewerbe	185
3. Dynamisches Beschaffungssystem, elektronische Auktion und elektronischer Katalog	185
IV. E-Vergabe	186
§ 14. Losvergabe als wichtigstes Instrument der Mittelstandsförderung	190
I. Mittelstandsförderung und Vergaberecht	190
1. Begriff, Gründe und Gefahren	190
2. Mittelstandsgerechte und mittelstandsbevorzugende Vergabe .	191
II. Das Instrument der Losvergabe	193
1. Beschaffungsautonomie und Losvergabe	193
2. Losvergabe als Grundsatz	194
3. Ausnahmsweise statthafte Gesamtvergabe	195
4. Loslimitierung	196
5. Sondergesetzliche Modifikationen	197
§ 15. Vergabeverfahren im Gesundheits- und Sozialwesen sowie bei anderen besonderen Dienstleistungen	198
I. Spezifika der betroffenen Leistungen	198
II. Blick in das Gesundheitsvergaberecht	200
1. Anwendbarkeit auf Verträge der Krankenkassen	200
2. Ausnahmetatbestand für Teile des Rettungsdienstwesens	203
III. Sonderverfahrensregime für „soziale und andere besondere Dienstleistungen“	205
1. Normenbestand	205
2. Erfasster Kreis bei Aufträgen	206
3. Das Sonderverfahrensregime für Aufträge im Überblick	207

Inhaltsverzeichnis

Dritter Teil: Kriterien, Wertung und Auftragsausführung	210
§ 16. Eignungskriterien und Ausschlussgründe	210
I. Bedeutung und Standort	210
1. Normenbestand	210
2. Verhältnis zu den Zuschlagskriterien	211
II. Eignungskriterien	213
1. Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung	213
2. Leistungsfähigkeit	214
3. Nachweise	215
III. Ausschlussgründe	217
1. Überblick und Systematik	217
2. Nachweise	218
3. Zwingende Ausschlussgründe	218
4. Fakultative Ausschlussgründe	219
5. Wiederherstellung der Integrität durch Selbstreinigung	221
6. Vergabesperre als Rechtsfolge für künftige Vergabe- verfahren?	224
7. Vergaberecht als Instrument der Korruptionsvermeidung und -bekämpfung sowie zum Schutze des Wettbewerbs	226
IV. Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke	229
§ 17. Zuschlagskriterien	231
I. Bedeutung und Standort	231
II. Inhaltsbestimmung und Nachweise	231
1. Bestes Preis-Leistungs-Verhältnis (Wirtschaftlichkeit)	231
2. Materielle Anforderungen an Bestimmung und Gewichtung	235
3. Formelle Anforderungen an Bestimmung und Gewichtung	237
4. Nachweise	238
III. Umgang mit ungewöhnlich niedrigen Angeboten	238
IV. Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke	239
§ 18. Prüfung und Wertung der Angebote	241
I. Öffnung und Prüfung der Angebote	241
1. Rechtzeitigkeit, Vollständigkeit, Beachtung weiterer formaler Vorgaben?	242
2. Eignungsprüfung	244
3. Fachliche, technische und wirtschaftliche Richtigkeit	245
II. Wertung der Angebote	246
1. Grundstruktur	246
2. Bewertungsmaßstab und Bewertungsmethoden	247
§ 19. Zuschlag und Auftragsausführung	252
I. Zuschlag	252
II. Vertragsrecht und Kündigungsmöglichkeiten	253
III. Ausführungsbedingungen	254

IV. Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke	256
1. Vergaberecht als zusätzliches Sanktionsinstrument gegenüber bestehenden Verpflichtungen	256
2. Festlegung von Ausführungsbedingungen	256
Vierter Teil: Rechtsschutz	262
§ 20. Primärrechtsschutz	262
I. Grundlagen	263
1. Ausgangslage: Divergierende Interessen	263
2. Materielles Recht und Prozessrecht	264
II. Zuständigkeiten und Rechtsschutzsituationen	266
1. Instanzenzug im Hauptsacheverfahren	266
2. Eilrechtsschutz	269
3. Antragsgegenstände	270
4. Entscheidung der Vergabekammer	271
5. Spezifische Vorkehrungen für einen effektiven Rechtsschutz ..	273
III. Zulässigkeit des Nachprüfungsantrags	276
1. Schema für die Zulässigkeitsprüfung	276
2. Antragsbefugnis	277
3. Beachtung der Rügeobliegenheit	278
IV. Verfahrensrecht	279
1. Rechtsrahmen	279
2. Spezifische Verfahrensregelungen im GWB	280
V. Begründetheit des Nachprüfungsantrags	281
§ 21. Sekundärrechtsschutz	282
I. Bedeutung und Verhältnis zum Primärrechtsschutz	282
II. Anspruchsgrundlagen und Zuständigkeiten	283
1. Schadensersatzanspruch nach § 181 S. 1 GWB	283
2. Weitere Anspruchsgrundlagen	284
III. Schadensersatzansprüche des Auftraggebers	286
§ 22. Weitere Rechtsschutzsituationen und Kontrollmechanismen (va Zuwendungsrecht)	287
I. Vergaberecht als Vorfrage in anderen Rechtsgebieten	287
II. Rechtsschutz im Zusammenhang mit Zuwendungsbescheiden ...	290
1. Überblick	290
2. Rechtsschutz gegen Rückforderungsbegehren	291
3. Noch zuvor: Rechtsschutz gegen die die Vergaberechtpflicht begründende Nebenbestimmung	292
III. Andere Kontrollmechanismen	293
1. Von der EU veranlasst	293
2. Im nationalen Recht begründete Mechanismen	294

Drittes Kapitel: Weitere EU-Vergaberegimes im Überblick

§ 23. Thematische Sonderregimes	295
I. Vergaben in den Sektoren Wasser, Energie und Verkehr	295
1. Sondervergaberecht in den Sektoren	295
2. Sektorenauftraggeber und Sektorentätigkeiten	296
3. Sektorenspezifische Ausnahmetatbestände	297
4. Besonderheiten bei der Verfahrensgestaltung	298
5. Besonderheiten bei der Bieterauswahl	298
6. Zuschlagskriterien, Auftragsausführung und Rechtsschutz	299
II. ÖPNV-Dienste auf Schiene und Straße	299
1. Sondervergaberecht im ÖPNV-Bereich	299
2. Eisenbahnverkehr („Schiene“)	301
3. Verkehr mit Bussen und Straßenbahnen („Straße“)	302
III. Vergaben in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit	304
1. Sondervergaberecht in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit	304
2. Verteidigungs- und sicherheitsspezifische Ausnahmetat- bestände	305
3. Verteidigungs- und sicherheitsspezifische Verfahrensgestaltung	305
4. Besonderheiten bei der Bieterauswahl	305
5. Zuschlagskriterien, Auftragsausführung und Rechtsschutz	306
6. Bundeswehrbeschaffungsbeschleunigungsgesetz (BwBBG)	306
§ 24. Konzessionsvergabe	308
I. Erscheinungsformen und normativer Rahmen	308
1. Praktisch wichtige Beispiele für Bau- und Dienstleistungs- konzessionen	308
2. Grundvoraussetzungen und Ausgrenzungen	309
3. Normenbestand	310
II. Begriffsbestimmung und Abgrenzung zum Auftrag	312
1. Konzessionsbegriff	312
2. Weitere Anwendungsvoraussetzungen und anwendbare Vor- schriften	314
III. Verfahren, Eignungskriterien und Ausschlussgründe	315
IV. Zuschlagskriterien	316
V. Ausführungsbedingungen	318
VI. Vergabetransformationspaket	319

Viertes Kapitel: Haushaltsvergaberecht (Vergaberegime für Aufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte)

§ 25. Normenbestand und Regime	322
I. Betroffene Vergaben	322
II. Zwecke und Rechtsrahmen	324
1. Zwecke	324
2. Rechtsrahmen	324

III. Das Vergaberegime im Überblick	326
1. Struktur und Unterschwellenvergabeordnung	326
2. Verfahren	327
3. Prüfung und Wertung	328
§ 26. Rechtsschutz	330
I. Kritik und Reformdiskussion	330
1. Höherrangiges Recht	330
2. Defizite	331
3. Reformvorschläge	332
II. Bestehender Rechtsschutz vor ordentlichen Gerichten	334
1. (Unzutreffende) Nichteröffnung des Verwaltungsrechtsweges.	335
2. Verfahrensrechtliche Ausgestaltung: Einstweilige Verfügung .	335
3. Grundlagen und Voraussetzungen des Verfügungsanspruchs ..	336
Übungsfälle mit Lösungen	337
Sachregister	355