

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	9
Einleitung	21
 1. Teil: Ethische Beschaffung: Begriff, Erscheinungsformen und Grundlagen . 27	
1. Kapitel: Ethische Beschaffung	27
2. Kapitel: Arbeitsstandards als Kriterium der ethischen Beschaffung	93
3. Kapitel: Bewertung von Arbeitsstandards im liberalisierten Handel	134
4. Kapitel: Für und Wider der ethischen Beschaffung	137
 2. Teil: Ethische Beschaffung und Völkerrecht	153
1. Kapitel: Völkerrechtlicher Rahmen des Beschaffungswesens	153
2. Kapitel: Überblick über die vergaberelevanten Regelungen des Welt- handelsrechts	159
3. Kapitel: Exkurs: WTO, Sozialstandards und Menschenrechte	166
4. Kapitel: Das Government Procurement Agreement von 1994	171
 3. Teil: Ethische Beschaffung und Gemeinschaftsrecht	311
1. Kapitel: Ethischer Konsum, Kernarbeitsnormen, soziale Nachhaltigkeit und Corporate Social Responsibility in der Politik der Europäischen Gemeinschaft	313
2. Kapitel: Vergaberegime auf der Ebene der Europäischen Gemeinschaft	333
3. Kapitel: Vorgaben des primären Gemeinschaftsrechts	345
4. Kapitel: Vorgaben des sekundären Gemeinschaftsrechts	404
 Resümee und Ausblick	459
Literaturverzeichnis	465

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
------------------	----

1. Teil: Ethische Beschaffung:	
Begriff, Erscheinungsformen und Grundlagen	27

1.Kapitel: Ethische Beschaffung	27
--	-----------

A. Begriffsbestimmung	27
-----------------------------	----

I. Ethische <i>Beschaffung</i>	27
--------------------------------------	----

II. <i>Ethische</i> Beschaffung.....	27
--------------------------------------	----

1. Ethik als Begriff der Philosophie	28
--	----

a.) Die allgemeine Ethik	28
---------------------------------	----

b.) Wirtschaftsethik.....	30
----------------------------	----

c.) Konsumethik.....	31
-----------------------	----

d.) Zwischenergebnis	35
-----------------------------	----

2. „Ethisch“ als Adjektiv im Kontext von Handel und Konsum	35
--	----

a.) Ethischer Handel.....	36
----------------------------	----

aa.) Ethischer Handel im weiten Sinne.....	36
---	----

(1) Ethischer Handel im engeren Sinne.....	37
--	----

(2) Fairer Handel	38
-------------------------	----

bb.) Ethischer Konsum	40
------------------------------	----

cc.) Zwischenergebnis	41
------------------------------	----

b.) Instrumente des ethischen Handels	41
--	----

aa.) Corporate Social Responsibility	42
---	----

(1) Das Konzept der Corporate Social Responsibility	42
---	----

(2) Initiativen internationaler Organisationen.....	46
---	----

(a) OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen.....	46
--	----

(b) Dreigliedrige Grundsatzerklärung der IAO über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik	49
---	----

(c) Global Compact	50
--------------------------	----

(d) Vorschlag von UN-Normen zur Unternehmensverantwortung	53
--	----

(3) Private Kodex-Initiativen.....	55
------------------------------------	----

(4) Verhaltenskodizes / Codes of Conduct.....	56
---	----

(5) Implementierung und Kontrolle von Verhaltenskodizes.....	58
--	----

(a) Monitoring	58
----------------------	----

(b) Berichterstattung.....	59
(c) Zertifizierung	59
(6) Würdigung der CSR.....	60
bb.) Soziallabelling	60
(1) System des Soziallabellings.....	61
(2) Beispiele.....	64
(a) Staatliche / hoheitliche Label.....	64
(b) Sektorspezifische Label.....	66
(c) Allgemeine Fairhandelslabels.....	68
(d) Unternehmenslabel	68
cc.) Weitere Instrumente des ethischen Handels.....	68
III. Zwischenergebnis zur Definition der ethischen Beschaffung.....	69
IV. Abgrenzung zu anderen Beschaffungspolitiken	70
1. Ökologische Beschaffung.....	70
2. Soziale Beschaffung	71
3. Nachhaltige Beschaffung (<i>Sustainable Procurement</i>).....	75
4. Verantwortungsvolle Beschaffung.....	80
5. Faire Beschaffung.....	81
B. Erscheinungsformen	82
I. Herkunftsbezogene ethische Beschaffung	82
II. Unternehmensbezogene ethische Beschaffung.....	84
III. Produktbezogene ethische Beschaffung.....	87
2. Kapitel: Arbeitsstandards als Kriterium der ethischen Beschaffung.....	93
A. Begriff der Arbeitsstandards	93
B. Funktion von Arbeitsstandards.....	94
C. Internationale Arbeitsstandards	95
D. Kernarbeitsnormen	97
I. Begriff, Entwicklung und Status	97
II. Die anerkannten Kernarbeitsnormen	100
1. Vereinigungsfreiheit und Recht auf Kollektivverhandlungen	100
2. Verbot der Zwangsarbeit.....	102
3. Verbot der Kinderarbeit.....	104

4. Diskriminierungsverbot.....	108
5. Weitere Kernarbeitsnormen	109
E. Unmittelbare Verpflichtung von Unternehmen durch Arbeitsstandards?	111
I. Vorüberlegung: Rechtlicher Status von Unternehmen nach Völkerrecht	111
II. Verpflichtung durch die Trilateralität der IAO?.....	113
III. Verpflichtungen durch Erklärungen und andere Instrumente	114
IV. Verpflichtung durch Völkergewohnheitsrecht.....	114
V. Vermutete völkerrechtliche Pflichtenstellung?	118
VI. Bindung durch nationales Recht	119
VII. Zwischenergebnis.....	120
F. Verpflichtung der öffentlichen Auftraggeber zur Einforderung von Arbeitsstandards?	120
I. Verpflichtung zur Verwendung von Arbeitsklauseln durch IAO- Übereinkommen Nr. 94	120
II. Menschenrechtliche Schutzverpflichtung in Bezug auf Arbeitsstandards	122
III. Verpflichtung zur Einforderung von Arbeitsstandards aus Gründen der Nachhaltigkeit	125
G. Zwischenergebnis.....	133
3. Kapitel: Bewertung von Arbeitsstandards im liberalisierten Handel.....	134
4. Kapitel: Für und Wider der ethischen Beschaffung.....	137
A. Zielkonformität der ethischen Beschaffung.....	137
I. Fehlende Effektivität in Bezug auf die Verhinderung	137
II. Effektivität der Förderung ethischen Handels	139
1. Verfestigungsfunktion	139
2. Vorbildfunktion und Multiplikationsfunktion.....	141
3. Kohärenzfunktion.....	142
B. Weitere Vorteile der ethischen Beschaffung.....	143

I. Reputationsgewinn des liberalisierten Handels	143
II. Imagegewinn der öffentlichen Auftraggeber.....	143
C. Kritikpunkte.....	144
I. Der Protektionismusvorwurf.....	144
II. Das Kostenargument.....	145
III. Das Bürokratieargument.....	148
IV. Politische Durchsetzbarkeit.....	148
Zusammenfassung der Ergebnisse des 1. Teils:	149
2. Teil: Ethische Beschaffung und Völkerrecht	153
1. Kapitel: Völkerrechtlicher Rahmen des Beschaffungswesens.	153
2. Kapitel: Überblick über die vergaberelevanten Regelungen des Welthandelsrechts	159
A. Entwicklung, Bestand und Perspektiven des Welthandelsrechts im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens	159
B. Multilaterale Regelungen des Welthandelsrechts für das öffentliche Beschaffungswesen	165
3. Kapitel: Exkurs: WTO, Sozialstandards und Menschenrechte	166
4. Kapitel: Das Government Procurement Agreement von 1994	171
A. Grundzüge des GPA.....	171
I. Verfahren.....	171
II. Rechtsschutzsystem	172
B. Leitmotive und Grundprinzipien des GPA.....	173
I. Liberalisierter Handel als Grundziel des GPA.....	173
1. Grundlagen der Freihandelstheorie	173
2. Umsetzungsmittel zur Verwirklichung des Liberalisierungsziels ...	174
a.) Diskriminierungsverbot	174
b.) Transparenzgebot	176
c.) Effektiver Rechtsschutz.....	176

II. Weitere Ziele des GPA	177
1. Förderung der Entwicklungsländer	177
2. WTO-übergreifende Ziele, insbesondere „nachhaltige Entwicklung“	177
III. Wohnt dem GPA ein fiskalisches Reinheitsgebot inne?	179
C. Auslegungsregeln für das GPA	181
I. Grundsätzlich anzuwendende Regeln	181
II. Die evolutive Auslegung	182
III. Möglichkeit der Berücksichtigung internationaler Arbeitsnormen.....	185
1. Interpretative Übereinkünfte im Sinne von Art. 31 Abs. 3 lit. a WÜV	185
a) IAO-Erklärung zu Kernarbeitsnormen.....	185
b) Ministererklärung von Singapur als interpretative Übereinkunft .	188
2. IAO-Erklärung und Ministererklärung als Rechtsauffassung im Sinne von § 31 Abs. 3 lit. b WÜV	190
3. Kernarbeitsnormen und Art. 31 Abs. 3 lit. c WÜV	190
IV. Berücksichtigung der DSB-Praxis	191
D. Reichweite und Anwendungsbereich des GPA	192
I. Das GPA als plurilaterales Abkommen	192
II. Auftraggeber im Sinne des GPA	194
III. Auftragsgegenstände	195
IV. Schwellenwerte des GPA	196
V. Variabilität der Verpflichtungen.....	197
VI. Ursprungsregeln	198
Zwischenergebnis.....	201
E. Steuerungsrelevante Ebenen des GPA für ethische Beschaffung	202
I. Bestimmung des Auftragsgegenstandes / Technische Spezifikation.....	203
1. Umfang der Reglementierung	203
2. Anforderungen des Diskriminierungsverbotes an die Bestimmung des Auftragsgegenstandes.....	203
a.) Verbot der direkten Diskriminierung	203
b.) Verbot der indirekten Diskriminierung	204
aa.) Unterscheidung anhand des Herstellungsprozesses	205
(1) Likeness im Sinne des GATT	206

(2) Likeness auch im Rahmen des GPA?	212
(a) Wortlautauslegung	212
(b) Systematische Auslegung	214
(c) Auslegung anhand des Sinns und Zwecks	219
bb.) Ungleichbehandlung	222
II. Eignung des Bieters	226
1. Verortung der Eignungsprüfung im Vergabeverfahren	226
2. Besonderes Diskriminierungsverbot	227
3. Positive Eignungskriterien	227
4. Ausschlusskriterien	231
III. Zuschlagswertung	233
1. Verknüpfungsmöglichkeiten von Zuschlag und Sekundärzwecken	233
2. Rechtliche Grenzen des GPA für die Zuschlagswertung	234
a.) Keine Abschlusspflicht	234
b.) Geltung des Diskriminierungsverbotes für den Zuschlag	234
c.) Nur wirtschaftliche Kriterien?	234
aa.) Wortlautauslegung	235
bb.) Systematik	237
cc.) Sinn und Zweck	240
d.) Erfordernis eines Auftragsbezugs	240
IV. Sonderregelungen für Entwicklungsländer	241
1. Besondere und differenzierte Behandlung nach Art. V GPA	241
a.) „Vereinbarte Ausnahmen“	242
b.) Positive Handlungspflichten der entwickelten Staaten	243
c.) Am wenigsten entwickelte Länder	243
2. Kompensationsgeschäfte nach Art. XVI Abs. 2 GPA	248
V. Rechtfertigende Ausnahmen des GPA	248
1. Sicherheitsausnahme nach Absatz 1	249
2. Ausnahmeregelung des Absatzes 2	252
a.) Grundsätze zur Auslegung der Ausnahmenvorschrift	253
aa.) Kein Grundsatz der restriktiven Auslegung	253
bb.) Der „evolutive“ Auslegungsansatz	254
b.) Möglichkeit der Rechtfertigung extraterritorial wirkender Maßnahmen	255
c.) Rechtfertigungsmöglichkeit von produktionsbezogenen Maßnahmen	255
d.) Die legitimen Politikziele des Art. XXIII Abs. 2 GPA	256

aa.) Products and services of handicapped persons / philanthropic institutions / prison labour.....	257
bb.) Human, animal or plant life or health	263
cc.) Public Morals, Order or Safety.....	269
(1) Public morals.	270
(a) Wortlaut und DSB-Praxis.....	270
(b) Begrenzung aufgrund der Systematik?.....	273
(c) Bestimmung anhand des Sinns und Zwecks.....	273
(2) Public order.....	281
(3) Public safety.....	284
e.) Die Notwendigkeitsprüfung	287
aa.) Das Notwendigkeitskriterium.....	287
bb.) Die Notwendigkeit der ethischen Beschaffungsmaßnahmen.....	290
(1) Vorprüfung: Geeignetheit von Vergabemaßnahmen.....	290
(a) Grundsätzliche Eignung von Vergabemaßnahmen	290
(b) Eignung nur relativ wirkender Kriterien	291
(2) Erforderlichkeit ethischer Beschaffungsmaßnahmen.....	292
(a) Maßnahmen zum Schutz der internationalen Sittlichkeit	292
(b) Maßnahmen gegen die „unmoralische“ Verwendung öffentlicher Gelder	293
(c) Maßnahmen zum Schutz von Leben und Gesundheit ..	293
(d) Auswahl verschiedener Beschaffungsmaßnahmen	294
f.) Der chapeau.....	295
aa.) Der Chapeau als einheitliches Missbrauchsverbot.....	296
bb.) Anforderungen aus der bisherigen Spruchpraxis.....	296
(1) Flexibilität der Maßnahme.....	297
(2) Gebot zwischenstaatlicher Verhandlung	299
(3) Erfordernis einer Einführungsphase	301
(4) Justiziabilität der nationalen Maßnahme	302
(5) Nichtdiskriminierende Durchsetzung	303
VI.) Zusammenfassung der Ergebnisse des 2. Kapitels.....	305

3. Teil: Ethische Beschaffung und Gemeinschaftsrecht.... 309

1. Kapitel: Ethischer Konsum, Kernarbeitsnormen, soziale Nachhaltigkeit und Corporate Social Responsibility in der Politik der Europäischen Gemeinschaft..... 311

A. Ethische Verpflichtungen in der Europäischen Union.....	311
I. Verpflichtungen auf internationaler Ebene	312
II. Verpflichtungen aus dem primären Gemeinschaftsrecht.....	313
1.) Implementierung der internationalen Verpflichtungen im Gemeinschaftsrecht	313
2.) Zielbestimmungen in EUV und EGV	314
3.) Gemeinschaftsgrundrechte.....	318
B. Gemeinschaftliche Politiken und Instrumente	321

2. Kapitel: Vergaberegime auf der Ebene der Europäischen Gemeinschaft..... 331

A. Vorbemerkung: Verhältnis von Gemeinschaftsrecht und WTO-Recht..	331
B. Normierung des öffentlichen Beschaffungswesens im Gemeinschaftsrecht	335
I. Anwendungsbereich des primären Gemeinschaftsrechts.....	335
II. Sekundärrechtliche Koordinierung	335
C. Rechtsprechung des EuGH zu Sekundärzwecken bei der Auftragsvergabe	338
I. Rechtssache Beentjes	339
II. Rechtssache Nord-Pas-de-Calais	340
III. Rechtssache Concordia Bus	340
IV. Rechtssache Wienstrom	341
V. Rechtssache Rüffert	341

3. Kapitel: Vorgaben des primären Gemeinschaftsrechts..... 343

A. Geltung des Primärrechts für das Öffentliche Auftragswesen.....	343
I. Keine Sperrwirkung des Vergabesekundärrechts	343
II. Binnenmarktrelevanz	345

B. Diskriminierungsverbote und Beschränkungsverbote: Art. 12, 28, 39, 43 und 49 EGV.....	348
I. Adressatenkreis der Warenverkehrsfreiheit.....	348
II. Anwendungsbereich und Tatbestand des Art. 28 EGV.....	349
1. Ethische Beschaffungsmaßnahmen als Handelsbehinderung	349
2. Beschaffungsmaßnahmen als Verkaufsmodalität im Sinne von <i>Keck</i> ?	351
3. Beschränkung des Tatbestandes aufgrund der „Beschaffungsautonomie“.....	354
III. Rechtfertigungsmöglichkeiten.....	360
1. Restriktive Auslegungspraxis der Rechtfertigungsgründe des Art. 30 EGV.....	361
2. Relative Offenheit bei zwingenden Gründe des Allgemeininteresses.....	363
a.) Grundrechte und Menschenrechte als Rechtfertigungsgrund	364
b.) Schutz der Arbeitnehmer als zwingender Grund des Allgemeininteresses.....	367
c.) Umweltschutz / Grundsatz der Nachhaltigkeit.....	370
d.) Weitere Voraussetzungen der Rechtfertigung zwingender Erfordernisse.....	370
aa.) Keine abschließende gemeinschaftsrechtliche Normierung.....	371
bb.) Nichtdiskriminierende Anwendung	372
cc.) Verhältnismäßigkeit.....	373
C. Gemeinschaftsrechtliche Grundsätze	377
I. Grundsatz der Nichtdiskriminierung.....	378
II. Grundsatz der Transparenz	378
1. Bekanntmachungsverpflichtung.....	379
2. Information und Verlässlichkeit.....	381
3. Objektive Überprüfbarkeit	383
III. Wettbewerbsoffenheit.....	385
IV. Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung	385
V. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.....	386
D. Beihilfenrecht, Art. 87 EGV	387
I. Freiwillige Leistung aus staatlichen Mitteln.....	388
II. Begünstigung	388

1. Methoden zur Ermittlung der Begünstigung.....	389
2. Ethische Beschaffung und <i>market economy investor</i> -Test	391
3. Ethische Beschaffung und die beihilferechtliche Würdigung der öffentlichen Ausschreibung.....	394
III. „De Minimis“-Regelung.....	398
E. Zwischenergebnis	399
4. Kapitel: Vorgaben des sekundären Gemeinschaftsrechts	402
A. Vorbemerkung.....	402
B. Anwendungsbereich	402
I. Auftraggeberbegriff.....	402
II. Öffentliche Aufträge im Sinne der Vergabekoordinierungsrichtlinie ..	403
III. Schwellenwerte.....	403
IV. Ausnahmen	405
C. Grundprinzipien des koordinierten Gemeinschaftsrechts öffentlicher Aufträge.....	405
D. Rechtlicher Rahmen der Vergaberichtlinien für die ethische Beschaffung.....	407
I. Entscheidung über den Gegenstand des Auftrages und technische Spezifikationen	411
II. Festlegung zusätzlicher Bedingungen für die Auftragsausführung.....	417
1. Charakter der zusätzlichen Bedingungen für die Auftragsausführung	418
2. Auftragsbezogenheit.....	421
3. Reichweite des Begriffs „Auftragsausführung“	422
III. Bieterreignung und Bieterauswahl (Bestimmung der Ausschlussgründe und der Eignungskriterien).....	425
1. Vorbehaltene Aufträge gemäß Art. 19 VKR.....	426
2. Generelle Eignung aufgrund der persönlichen Lage des Bieters, Art. 45 VKR	426
a.) Zwingende Ausschlussgründe	427
b.) Fakultative Ausschlussgründe	428
aa.) Die berufliche Zuverlässigkeit in Frage stellendes Delikt ...	429
bb.) Schwere Verfehlung im Rahmen der beruflichen Tätigkeit	430

3. Eignung aufgrund der Befähigung zur Berufsausübung gemäß	
Art. 46 VKR	435
4. Leistungsfähigkeit der Bieter gemäß Art. 47, 48 VKR.....	435
a.) Wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit,	
Art. 47 VKR.....	435
b.) Technische und/oder berufliche Leistungsfähigkeit der Bieter ..	435
IV. Zuschlagskriterien	437
1. Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand	438
2. Reichweite des Wirtschaftlichkeitsgrundsatzes	442
3. Zulässigkeit nichtwirtschaftlicher Kriterien.....	445
4. Möglichkeit effektiver Kontrolle des Kriteriums.....	446
5. Gewichtung der Kriterien.....	446
6. Ausschluss ungewöhnlich niedriger Angebote	448
V. Zusätzliche Zuschlagskriterien?	449
VI. Zwischenergebnis.....	450
Ergebnisse des 3. Teils	453
Resümee und Ausblick.....	457
Literaturverzeichnis.....	461