

# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsverzeichnis .....	IX
Literaturverzeichnis .....	XVII
Abkürzungsverzeichnis .....	XIX

## **Erstes Kapitel: Grundlagen**

§ 1. Einführung und Zielsetzung .....	1
§ 2. Standort des Vergaberechts .....	9
§ 3. Normenbestand und Systematik des EU-Rechts .....	23
§ 4. Normenbestand und Systematik des nationalen Rechts .....	45
§ 5. Internationaler Rechtsrahmen und Rechtsvergleich .....	60

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

§ 6. Zwecke und Grundsätze des GWB-Vergaberechts .....	67
§ 7. Ökologisch, sozial und innovativ orientierte („strategische“) Beschaffung .....	79

## **Erster Teil: Anwendungsvoraussetzungen**

§ 8. Öffentlicher Auftraggeber: Begriff und Strukturen .....	93
§ 9. Auftragnehmer: Bieterkreis und Strukturen .....	103
§ 10. Öffentlicher Auftrag, Schwellenwerte und Auftragsänderungen .....	111
§ 11. Ausnahmetatbestände (insbesondere Inhouse-Vergabe und interkommunale Zusammenarbeit) .....	117

## **Zweiter Teil: Leistungsbeschreibung und Verfahren**

§ 12. Leistungsbeschreibung .....	135
§ 13. Verfahrensarten und Verfahrensabläufe .....	146
§ 14. Losvergabe als wichtigstes Instrument der Mittelstandsförderung .....	161
§ 15. Vergabeverfahren im Gesundheits- und Sozialwesen .....	168

## **Dritter Teil: Kriterien, Wertung und Auftragsausführung**

§ 16. Eignungskriterien und Ausschlussgründe .....	178
§ 17. Zuschlagskriterien .....	193
§ 18. Prüfung und Wertung der Angebote .....	201
§ 19. Zuschlag und Auftragsausführung .....	209

## **Vierter Teil: Rechtsschutz**

§ 20. Primärrechtsschutz .....	219
--------------------------------	-----

# Inhaltsübersicht

---

§ 21. Sekundärrechtsschutz .....	237
§ 22. Rechtsschutzsituationen außerhalb des Vergaberechts und andere Kontrollmechanismen .....	242
<b>Drittes Kapitel: Weitere EU-Vergaberegimes im Überblick</b>	
§ 23. Thematische Sonderregimes .....	251
§ 24. Konzessionsvergabe .....	262
<b>Viertes Kapitel: Haushaltsvergaberecht (Vergaberegime für Aufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte)</b>	
§ 25. Normenbestand und Regime .....	274
§ 26. Rechtsschutz .....	280
Übungsfälle mit Lösungen .....	287
Sachregister .....	303

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Literaturverzeichnis .....	XVII
Abkürzungsverzeichnis .....	XIX

## 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, Berufspraxis und Studium .....	5
III. Zum Arbeiten mit diesem Buch .....	7
§ 2. Standort des Vergaberechts .....	9
I. Geschichtliche Entwicklung bis 1999 .....	9
II. Die Zweiteilung in GWB-Vergaberecht und Haushaltsvergaberecht .....	10
1. Entstehung und Bedeutung .....	10
2. Zuordnung zum Privatrecht (jedoch als Teil des Wirtschaftsverwaltungsrechts) .....	12
3. Fortbestehende Zweiteilung: Vergaberecht und Vertragsrecht .....	14
III. Vergaberecht und andere Rechtsgebiete .....	14
1. Andere Rechtsgebiete als Vorfrage im Vergaberecht .....	14
2. Vergaberecht als Vorfrage in anderen Rechtsgebieten .....	15
3. Vergaberecht und Preisrecht .....	16
IV. Vergaberecht als Rechtsrahmen für Beschaffung und Verteilung .....	17
1. Beschaffungszweck als Anwendungsvoraussetzung .....	17
2. Die Bedeutung des Vergaberechts für andere Verteilungs- bzw. Ausschreibungsverfahren .....	18
V. Potenzielle Zwecke der staatlichen Beschaffungs- und Verteilungstätigkeit .....	21
§ 3. Normenbestand und Systematik des EU-Rechts .....	23
I. Bedeutung und Verhältnis zum nationalen Recht .....	24
1. Motor der Vergaberechtsentwicklung .....	24
2. Primärrecht und Sekundärrecht .....	25
3. Verpflichtungen der mitgliedstaatlichen Gesetzgeber .....	26
4. Innerstaatliche Beachtlichkeit durch unionsrechtskonforme Auslegung und durch unmittelbare Wirkung .....	26

5. Vertragsverletzungs- und Vorabentscheidungsverfahren .....	28
II. Das Vergabeprimärrecht: EUV und AEUV .....	30
1. Grundlagen der EU-Kompetenz .....	30
2. Grundfreiheiten .....	31
3. EU-Kartellrecht .....	35
4. EU-Beihilferecht .....	36
5. EU-Grundrechte .....	37
III. Richtlinien der EU .....	38
1. Vergabekoordinierungsrichtlinie VKR und weitere Richtlinien aus 2004 .....	38
2. Die Richtlinien auf dem Stand der EU-Vergaberechtsreform 2014, insbesondere VRL .....	39
3. Rechtsmittelrichtlinien .....	42
IV. Weitere Rechtsakte der EU .....	42
1. Verordnungen betreffend das Gemeinsame Vokabular (CPV) und delegierte Rechtsakte .....	42
2. ÖPNV-Verordnung .....	43
3. Geplante Verordnung über den Zugang von Drittstaaten .....	43
4. Mitteilungen und Erläuterungen .....	43
§ 4. Normenbestand und Systematik des nationalen Rechts .....	45
I. Grundgesetz .....	45
1. Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen .....	45
2. Grundrechte .....	46
II. Im Anwendungsbereich des EU-Sekundärvergaberechts .....	50
1. Kaskadenstruktur .....	50
2. Das Vergaberegime für Aufträge .....	52
3. Vergaberegimes für thematische Sonderbereiche und für Konzessionen .....	56
III. Jenseits des EU-Sekundärvergaberechts .....	57
1. Struktur und Bestand .....	57
2. Zuordnung zum Öffentlichen Recht oder zum Privatrecht? .....	58
IV. Landesvergabegesetze .....	59
§ 5. Internationaler Rechtsrahmen und Rechtsvergleich .....	60
I. GPA und andere internationale Abkommen .....	60
II. Blick auf das EU-Eigenvergaberecht .....	61
III. Blick in das Vergaberecht in anderen Ländern .....	62
1. USA .....	62
2. Andere EU-Länder .....	64
3. Außerhalb der EU .....	65

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

§ 6. Zwecke und Grundsätze des GWB-Vergaberechts .....	67
I. Gesetzeszwecke des GWB-Vergaberechts .....	67
1. Aufgabenerfüllung als Basiszweck .....	68
2. Wettbewerb und Verteilungsgerechtigkeit als explizit benannte Zwecke des GWB-Vergaberechts .....	70
3. Schonung des öffentlichen Haushalts .....	71
4. Wirtschafts-, umwelt- und sozialpolitische Sekundärzwecke .....	71
II. Grundsätze des Vergabeverfahrens .....	72
1. Methodische Grundlagen .....	73
2. Wettbewerb, Transparenz, Gleichbehandlung und Versubjektivierung .....	73
3. Wirtschaftlichkeit .....	76
4. Verhältnismäßigkeit .....	77
§ 7. Ökologisch, sozial und innovativ orientierte („strategische“) Beschaffung	79
I. Anwendungsbeispiele .....	79
II. Hoffnungen und Risiken .....	80
III. Entwicklung und gegenwärtiger Rechtsrahmen bei der Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke .....	81
1. Von der Verfolgung „vergabefremder Zwecke“ zur „strategischen Beschaffung“ .....	81
2. Der Rechtsrahmen aus EU-Recht und Grundgesetz .....	83
3. Der aktuelle Rechtsrahmen aus GWB und VgV .....	84
4. Die Landesvergabegesetze .....	86
5. Bewertung und Konsequenzen .....	87
IV. Innovationsförderung .....	89
1. Zwecksetzung und Instrumente .....	89
2. Innovationspartnerschaft .....	91
<b>Erster Teil: Anwendungsvoraussetzungen</b> .....	93
§ 8. Öffentlicher Auftraggeber: Begriff und Strukturen .....	93
I. Auftraggeber nach § 99 GWB .....	94
1. Systematischer Überblick .....	94
2. Im Besonderen: Der funktionale Auftraggeberbegriff nach § 99 Nr. 2 GWB .....	95
II. Anderweitig begründete Auftraggebereigenschaft .....	99
III. Spezifische Organisationsstrukturen .....	100
1. Gemeinsame Auftragsvergabe und zentrale Beschaffungsstellen .....	100
2. Internationale Kooperationen .....	101
3. Unterstützende Einschaltung Dritter .....	101
§ 9. Auftragnehmer: Bieterkreis und Strukturen .....	103
I. Potenzielle Auftragnehmer: Der Kreis der Bieter .....	103
II. Spezifische Organisationsstrukturen .....	105
1. Nachunternehmerschaft und Eignungsleihe .....	105

2. Bietergemeinschaft .....	109
§ 10. Öffentlicher Auftrag, Schwellenwerte und Auftragsänderungen .....	111
I. Begriffsmerkmale .....	111
1. Verträge .....	111
2. Beschaffung von Leistungen .....	111
3. Entgeltlichkeit .....	112
II. Auftragsarten und gemischte Verträge .....	113
III. Schwellenwerte .....	113
IV. Auftragsänderungen während der Vertragslaufzeit .....	115
§ 11. Ausnahmetatbestände (insbesondere Inhouse-Vergabe und interkommunale Zusammenarbeit) .....	117
I. Systematik der Ausnahmen .....	117
II. Vertikale und horizontale Zusammenarbeit: Allgemeiner Teil .....	118
1. Praktische, verwaltungs- und wettbewerbspolitische Bedeutung .....	119
2. Primärrechtlicher Hintergrund .....	121
3. Zur Entstehungsgeschichte der Ausnahmetatbestände .....	122
III. Vertikale Zusammenarbeit (sog. Inhouse-Vergabe) .....	122
1. Inhalt der Neuregelung .....	122
2. Gesamtüberblick: Anwendbarkeit des Vergaberechts bei Privatisierungen .....	125
IV. Horizontale (v. a. interkommunale) Zusammenarbeit .....	130
1. Ursprüngliche Entwicklung .....	130
2. Inhalt der Neuregelung .....	132
3. Offene Rechtsfragen .....	133
<b>Zweiter Teil: Leistungsbeschreibung und Verfahren .....</b>	<b>135</b>
§ 12. Leistungsbeschreibung .....	135
I. Bedeutung und Standort .....	135
1. Übersetzung der Anforderungen der jeweiligen Aufgabenerfüllung in das Vergaberecht .....	135
2. Grundsatz der Beschaffungsautonomie .....	136
II. Arten und Rechtsrahmen .....	138
1. Leistungsbeschreibung mit Leistungs- oder zusätzlichen Funktionsanforderungen .....	138
2. Inhaltliche Anforderungen .....	139
3. Anknüpfung an technische Anforderungen, Bescheinigungen und Gütezeichen .....	142
III. Zulassung von Nebenangeboten .....	143
IV. Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke .....	144
§ 13. Verfahrensarten und Verfahrensabläufe .....	146
I. Chronologischer Überblick .....	146
1. Abläufe bis zur Auftragsbekanntmachung .....	146
2. Abläufe zwischen Auftragsbekanntmachung und Zuschlagsentscheidung .....	147

3. Verfahrenspflichten unmittelbar vor und nach erfolgter Zuschlagsentscheidung .....	148
4. Durchgehende Verfahrensanforderungen .....	149
5. Aufhebung des Vergabeverfahrens .....	149
II. Verfahrensarten .....	151
1. Gemeinsames Erfordernis: Auftragsbekanntmachung .....	151
2. Verhältnis der Verfahrensarten zueinander .....	153
3. Offenes Verfahren und nicht offenes Verfahren .....	154
4. Verfahren mit Verhandlungselementen .....	155
III. Besondere Beschaffungsstrukturen, Methoden und Instrumente .....	156
1. Rahmenvereinbarungen .....	156
2. Wettbewerbe .....	157
3. Dynamisches Beschaffungssystem, elektronische Auktion und elektronischer Katalog .....	157
IV. E-Vergabe .....	158
§ 14. Losvergabe als wichtigstes Instrument der Mittelstandsförderung .....	161
I. Mittelstandsförderung und Vergaberecht .....	161
1. Begriff, Gründe und Gefahren .....	161
2. Mittelstandsgerechte und mittelstandsbevorzugende Vergabe .....	162
II. Das Instrument der Losvergabe .....	164
1. Beschaffungsautonomie und Losvergabe .....	164
2. Losvergabe als Grundsatz .....	165
3. Ausnahmsweise statthafte Gesamtvergabe .....	166
4. Loslimitierung .....	166
§ 15. Vergabeverfahren im Gesundheits- und Sozialwesen .....	168
I. Spezifika der betroffenen Leistungen .....	168
II. Blick in das Gesundheitsvergaberecht .....	170
1. Anwendbarkeit auf Verträge der Krankenkassen .....	170
2. Ausnahmetatbestand für Teile des Rettungsdienstwesens .....	172
III. Sonderverfahrensregime für „soziale und andere besondere Dienstleistungen“ .....	174
1. Normenbestand .....	174
2. Erfasster Kreis bei Aufträgen .....	175
3. Das Sonderverfahrensregime für Aufträge im Überblick .....	175
<b>Dritter Teil: Kriterien, Wertung und Auftragsausführung</b> .....	178
§ 16. Eignungskriterien und Ausschlussgründe .....	178
I. Bedeutung und Standort .....	178
1. Normenbestand .....	178
2. Verhältnis zu den Zuschlagskriterien .....	179
II. Eignungskriterien .....	181
1. Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung .....	181
2. Leistungsfähigkeit .....	181
3. Nachweise .....	182

III. Ausschlussgründe .....	183
1. Überblick und Systematik .....	183
2. Nachweise .....	185
3. Zwingende Ausschlussgründe .....	185
4. Fakultative Ausschlussgründe .....	186
5. Wiederherstellung der Integrität durch Selbstreinigung .....	187
6. Vergabesperre als Rechtsfolge für künftige Vergabeverfahren? .....	189
7. Bilanz: Vergaberecht als Instrument der Korruptionsvermeidung und -bekämpfung .....	191
IV. Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke .....	192
§ 17. Zuschlagskriterien .....	193
I. Bedeutung und Standort .....	193
II. Inhaltsbestimmung und Nachweise .....	193
1. Bestes Preis-Leistungs-Verhältnis (Wirtschaftlichkeit) .....	193
2. Materielle Anforderungen an Bestimmung und Gewichtung .....	195
3. Formelle Anforderungen an Bestimmung und Gewichtung .....	198
4. Nachweise .....	198
III. Umgang mit ungewöhnlich niedrigen Angeboten .....	198
IV. Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke .....	199
§ 18. Prüfung und Wertung der Angebote .....	201
I. Öffnung und Prüfung der Angebote .....	201
1. Rechtzeitigkeit, Vollständigkeit, Beachtung weiterer formaler Vorgaben? .....	202
2. Eignungsprüfung .....	203
3. Fachliche, technische und wirtschaftliche Richtigkeit .....	205
II. Wertung der Angebote .....	205
1. Grundstruktur .....	205
2. Bewertungsmaßstab und Bewertungsmethoden .....	206
§ 19. Zuschlag und Auftragsausführung .....	209
I. Zuschlag .....	209
II. Vertragsrecht und Kündigungsmöglichkeiten .....	210
III. Ausführungsbedingungen .....	211
IV. Verfolgung ökologischer und sozialer Zwecke .....	212
1. Vergaberecht als zusätzliches Sanktionsinstrument gegenüber bestehenden Verpflichtungen .....	212
2. Festlegung von Ausführungsbedingungen .....	213
<b>Vierter Teil: Rechtsschutz</b> .....	219
§ 20. Primärrechtsschutz .....	219
I. Grundlagen .....	220
1. Ausgangslage: Divergierende Interessen .....	220
2. Materielles Recht und Prozessrecht .....	221
II. Zuständigkeiten und Rechtsschutzsituationen .....	222
1. Instanzenzug im Hauptsacheverfahren .....	223
2. Eilrechtsschutz .....	225

3. Antragsgegenstände .....	227
4. Entscheidung der Vergabekammer .....	228
5. Spezifische Vorkehrungen für einen effektiven Rechtsschutz .....	229
III. Zulässigkeit des Nachprüfungsantrags .....	232
1. Schema für die Zulässigkeitsprüfung .....	232
2. Antragsbefugnis .....	232
3. Beachtung der Rügeobliegenheit .....	234
IV. Verfahrensrecht .....	235
1. Rechtsrahmen .....	235
2. Spezifische Verfahrensregelungen im GWB .....	235
V. Begründetheit des Nachprüfungsantrags .....	236
§ 21. Sekundärrechtsschutz .....	237
I. Bedeutung und Verhältnis zum Primärrechtsschutz .....	237
II. Anspruchsgrundlagen und Zuständigkeiten .....	238
1. Schadensersatzanspruch nach § 181 S. 1 GWB .....	238
2. Weitere Anspruchsgrundlagen .....	239
III. Schadensersatzansprüche des Auftraggebers .....	240
§ 22. Rechtsschutzsituationen außerhalb des Vergaberechts und andere Kontrollmechanismen .....	242
I. Vergaberecht als Vorfrage in anderen Rechtsgebieten .....	242
II. Rechtsschutz im Zusammenhang mit Zuwendungsbescheiden .....	245
1. Überblick .....	245
2. Rechtsschutz gegen Rückforderungsbegehren .....	246
3. Noch zuvor: Rechtsschutz gegen die die Vergaberechtpflicht begründende Nebenbestimmung .....	247
III. Andere Kontrollmechanismen .....	248
1. Von der EU veranlasst .....	248
2. Im nationalen Recht begründete Mechanismen .....	249
 <b>Drittes Kapitel: Weitere EU-Vergaberegimes im Überblick</b>	
§ 23. Thematische Sonderregimes .....	251
I. Vergaben in den Sektoren Wasser, Energie und Verkehr .....	251
1. Sondervergaberecht in den Sektoren .....	251
2. Sektorenauftraggeber und Sektorentätigkeiten .....	252
3. Sektorenspezifische Ausnahmetatbestände .....	253
4. Besonderheiten bei der Verfahrensgestaltung .....	254
5. Besonderheiten bei der Bieterauswahl .....	254
6. Zuschlagskriterien, Auftragsausführung und Rechtsschutz .....	255
II. ÖPNV-Dienste auf Schiene und Straße .....	255
1. Sondervergaberecht im ÖPNV-Bereich .....	255
2. Eisenbahnverkehr („Schiene“) .....	256
3. Verkehr mit Bussen und Straßenbahnen („Straße“) .....	257
III. Vergaben in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit .....	259
1. Sondervergaberecht in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit .....	259

2. Verteidigungs- und sicherheitsspezifische Ausnahmetatbestände .....	260
3. Verteidigungs- und sicherheitsspezifische Verfahrensgestaltung .....	260
4. Besonderheiten bei der Bieterauswahl .....	260
5. Zuschlagskriterien, Auftragsausführung und Rechtsschutz .....	261
§ 24. Konzessionsvergabe .....	262
I. Erscheinungsformen und normativer Rahmen .....	262
1. Praktisch wichtige Beispiele für Bau- und Dienstleistungskonzessionen .....	262
2. Grundvoraussetzungen und Ausgrenzungen .....	263
3. Normenbestand .....	264
II. Begriffsbestimmung und Abgrenzung zum Auftrag .....	265
1. Konzessionsbegriff .....	265
2. Weitere Anwendungsvoraussetzungen und anwendbare Vorschriften .....	267
III. Verfahren, Eignungskriterien und Ausschlussgründe .....	268
IV. Zuschlagskriterien .....	269
V. Ausführungsbedingungen .....	271

## **Viertes Kapitel: Haushaltsvergaberecht**

### **(Vergaberegime für Aufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte)**

§ 25. Normenbestand und Regime .....	274
I. Betroffene Vergaben .....	274
II. Zwecke und Rechtsrahmen .....	275
1. Zwecke .....	275
2. Rechtsrahmen .....	276
III. Das Vergaberegime im Überblick .....	277
1. Struktur .....	277
2. Verfahren .....	278
3. Prüfung und Wertung .....	278
§ 26. Rechtsschutz .....	280
I. Kritik und Reformdiskussion .....	280
1. Höherrangiges Recht .....	280
2. Defizite .....	281
3. Reformvorschläge .....	282
II. Bestehender Rechtsschutz vor ordentlichen Gerichten .....	284
1. (Unzutreffende) Nichteröffnung des Verwaltungsrechtsweges .....	284
2. Verfahrensrechtliche Ausgestaltung: Einstweilige Verfügung .....	285
3. Grundlagen und Voraussetzungen des Verfügungsanspruchs .....	285
Übungsfälle mit Lösungen .....	287
Sachregister .....	303