

beck-shop.de

Inhaltsverzeichnis

Bearbeiterverzeichnis	V
Vorwort	VII
Literaturverzeichnis	XIX
Abkürzungen	XXI
Teil A. Einführung (Mösinger/Thomas)	1
I. Sinn und Zweck dieses Praxishandbuchs	1
II. Grundzüge des Vergaberechts	3
1. Vorbemerkung	3
2. Grundbegriffe des Vergaberechts	4
3. Allgemeine Vergabegrundsätze	6
a. Transparenz	6
b. Gleichbehandlung	7
c. Wettbewerb	8
d. Eignung	9
e. Wirtschaftlichkeit	9
f. Aufteilung in Lose	10
g. Vergabe zu angemessenen Preisen	10
h. Gebot der Vergabereife	11
III. Rechtsquellen für Verteidigungs- und Sicherheitsvergaben	12
1. Europarecht	12
2. Nationale Ebene	13
a. Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen	13
b. VSVgV	15
c. VOB/A-VS	16
d. Auslegungshilfen für VSVgV und VOB/A-VS	16
Teil B. Anwendungsbereich der VSVgV (Mösinger/Thomas)	19
I. Abgrenzung der Vergaberegime	19
II. Verteidigung	21
1. Lieferaufträge über Militärausrüstung	21
a. Ausrüstung	22
b. Waffe	22
c. Munition	27
d. Kriegsmaterial	27

e. Teile und Bausätze	28
f. Konzeption zu militärischen Zwecken	29
g. Anpassung für militärische Zwecke	29
2. Leistungen im unmittelbaren Zusammenhang mit Militärausrüstung	30
3. Bau- und Dienstleistungen für militärische Zwecke ..	32
III. Sicherheit	33
1. Lieferung von Ausrüstung im Rahmen eines Verschlussauftrages	33
a. Ausrüstung	33
b. Verschlussauftrag	34
aa. Auftrag für Sicherheitszwecke	34
bb. Verschlussauftrag	35
(1) VS-Anweisung	36
(2) Richtlinienkonforme Auslegung der Einstufung VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH als Verschlussauftrag	38
cc. Verwendung, Erforderlichkeit oder Beinhaltung von Verschlussaufträgen	39
2. Leistungen in Zusammenhang mit sensibler Ausrüstung	40
3. Vergabe von Bau- und Dienstleistungen im Rahmen eines Verschlussauftrages	40
IV. Inhouse-Vergaben	40
1. Kontrolle wie über eine eigene Dienststelle	41
2. Tätigkeit im Wesentlichen für den Auftraggeber	42
V. Ausnahmen nach den §§ 100 und 100c GWB	42
1. Ausnahme nach § 100 Abs. 6 Nr. 1 GWB	43
2. Ausnahme nach § 100 Abs. 6 Nr. 2 GWB	45
3. Aufträge über Finanzdienstleistungen	46
4. Aufträge zum Zwecke nachrichtendienstlicher Tätigkeiten	47
5. Aufträge auf Grundlage eines Kooperationsprogramms	48
6. Militärische Aufträge an andere Staaten	49
7. Außerhalb der EU zu vergebende Aufträge	50
8. Besonderen Verfahrensregeln unterliegende Aufträge	51
VI. Gemischte Aufträge	53
1. Ausschließlich sensible Teilaufträge	53
2. Sensible und nicht-sensible Teilaufträge	53
a. Vergaberechtspflichtiger, nicht-sensibler Auftragsteil	53
b. Vergaberechtsfreier, nicht-sensibler Auftragsteil ..	54

c. Rechtsfolge bei fehlender Rechtfertigung für einheitliche Behandlung	55
VII. Schwellenwerte	56
1. Grundsatz	56
2. Ermittlung des Auftragswertes, § 3 VSVgV	56
3. Kein Schwellenwert für Unteraufträge	57
Teil C. Das Vergabeverfahren (Mösinger/Thomas)	59
I. Vorüberlegungen	59
1. Auftraggeber: Bedarf definieren	59
2. Unternehmen: Ausschreibungen finden	60
II. Abgrenzung Auftragsarten	62
1. Grundsatz	62
2. Liefer- und Dienstleistungsaufträge	62
3. Bauaufträge	64
III. Verfahrensarten	65
1. Grundsatz	65
2. Nicht offenes Verfahren	67
3. Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb ..	67
4. Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb .	69
a. Zulässigkeit ohne Teilnahmewettbewerb für Liefer- und Dienstleistungsaufträge:	70
aa. Keine Angebote, keine geeigneten Angebote oder keine Bewerbungen (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 lit. a sublit. aa VSVgV)	70
bb. Keine ordnungsgemäßen oder nur unannehmbar Angebote (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 lit. a sublit. bb VSVgV)	71
cc. Dringliche Gründe im Zusammenhang mit einer Krise (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 lit. b sublit. aa VSVgV) ..	71
dd. Dringliche, nicht vor auszusehende und nicht zu verschuldende Gründe (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 lit. b sublit. bb VSVgV)	72
ee. Technische Besonderheiten und Schutz von Ausschließlichkeitsrechten (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 lit. c VSVgV)	72
ff. Forschungs- und Entwicklungsleistungen (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 lit. d VSVgV)	73
gg. Herstellung von Gütern zum Zwecke von Forschung und Entwicklung (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 lit. e VSVgV)	73

b. Ausnahmen vom Teilnahmewettbewerb speziell für Lieferaufträge	74
aa. Zusätzliche Lieferungen (§ 12 Abs. 1 Nr. 2 lit. a VSVgV)	74
bb. Warenbörse (§ 12 Abs. 1 Nr. 2 lit. b VSVgV)	74
cc. Insolvenzkäufe (§ 12 Abs. 1 Nr. 2 lit. c VSVgV)	74
c. Ausnahmen vom Teilnahmewettbewerb speziell für Dienstleistungsaufträge	75
aa. Zusätzliche Dienstleistungen (§ 12 Abs. 1 Nr. 3 lit. a sublit. aa, bb VSVgV)	75
bb. Wiederholung gleichartiger Dienstleistungen (§ 12 Abs. 1 Nr. 3 lit. b VSVgV)	75
cc. Luft- und Seeverkehrsdienstleistungen (§ 12 Abs. 1 Nr. 4 VSVgV)	76
d. Ausnahmen von der öffentlichen Vergabebekanntmachung speziell für Bauaufträge	76
aa. keine wirtschaftlichen Angebote (§ 3 VS Abs. 3 Nr. 1 lit. a bis c VOB/A)	76
bb. keine Angebote, keine Bewerbungen, nur auszuschließende Angebote (§ 3 VS Abs. 3 Nr. 2 lit. a, b VOB/A)	76
cc. Technische Besonderheiten und Schutz von Ausschließlichkeitsrechten (§ 3 VS Abs. 3 Nr. 3 VOB/A)	77
dd. Dringliche Gründe im Zusammenhang mit einer Krise oder aufgrund nicht verursachter und nicht vorauszusehender Gründe (§ 3 VS Abs. 3 Nr. 4 VOB/A)	77
ee. Zusätzliche Leistungen (§ 3 VS Abs. 3 Nr. 5 lit. a und b VOB/A)	77
ff. Wiederholung gleichartiger Bauleistungen (§ 3 VS Abs. 3 Nr. 6 VOB/A)	78
5. Wettbewerblicher Dialog	78
a. Zulässigkeit	78
b. Ablauf	79
c. Besonderheiten des wettbewerblichen Dialogs	80
IV. Bekanntmachung	81
V. Fristen	86
1. Die Angemessenheit der Fristen	86
2. Die Bewerbungsfrist	86
a. Mindestfrist	87

b. Fristverkürzungen	87
aa. Beschleunigtes Verfahren	87
bb. Elektronische Bekanntmachung	88
3. Die Angebotsfrist für das nicht offene Verfahren	89
a. Mindestfrist	89
b. Fristverkürzungen	89
aa. Beschleunigtes Verfahren	89
bb. Vorinformation	89
cc. Elektronische Verfügbarkeit der Vergabeunterlagen	90
4. Frist zur Übersendung von Informationen	92
5. Verlängerung der Angebotsfrist	92
6. Rücknahme von Angeboten	93
7. Zuschlags- und Bindefrist	93
VI. Vergabeunterlagen	94
1. Allgemeines	94
2. Leistungsbestimmungsrecht des Auftraggebers	94
3. Reaktionsmöglichkeiten der Bieter	94
4. Bindung des Auftraggebers an die Vergabeunterlagen	95
5. Größere Flexibilität bei Verhandlungsverfahren sowie wettbewerblichem Dialog	95
VII. Leistungsbeschreibung	95
1. Allgemeines	95
a. Eindeutige und erschöpfende Beschreibung der Leistung	96
aa. Feststellung und Angabe aller Umstände zur Preisermittlung	96
bb. Ungewöhnliche Wagnisse	97
cc. Bedarfspositionen	98
dd. Handlungsempfehlungen für Bewerber bei vermuteten Verstößen	98
2. Beschreibung der Leistung: technische Spezifikationen und Leistungs- und Funktionsanforderungen	98
a. Leistungsbeschreibung durch Bezugnahme auf definierte technische Anforderungen („Input“- Spezifikation)	100
b. Leistungsbeschreibung in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen (Funktionale Leistungs- beschreibung) („Output“-Spezifikation)	103
c. Kombinationen zur Festlegung der technischen Anforderungen	103
3. Pflicht zur Produktneutralität	104

VIII.	Rahmenvereinbarungen	105
1.	Allgemeines	105
2.	Einzelaufträge aus der Rahmenvereinbarung	106
a.	Rahmenvereinbarung mit nur einem Unternehmen	106
b.	Rahmenvereinbarung mit mehreren Unternehmen	107
IX.	Anforderungen an die Wahrung der Vertraulichkeit und den Schutz von Verschlusssachen, §§ 6, 7 VSVgV	107
1.	Wahrung der Vertraulichkeit	108
a.	Begriff der Vertraulichkeit	108
b.	Keine Weitergabe durch Auftraggeber	108
c.	Keine Weitergabe durch Bewerber, Bieter und Auftragnehmer	108
d.	Weitere Anforderungen zur Wahrung der Vertraulichkeit	109
2.	Anforderungen an den Schutz von Verschlusssachen, § 7 VSVgV	109
a.	Der Verschlusssachenauftrag	109
b.	Die Anforderungen des § 7 VSVgV im Einzelnen	111
(1)	Pflicht zur Bekanntgabe	111
(2)	Zugang zu Verschlusssachen für die Auftragsausführung	111
(3)	Zugang zu Verschlusssachen für den Teilnahmeantrag oder das Angebot	113
(4)	Gewährung zusätzlicher Zeit zur Erfüllung der Anforderungen	113
(5)	Rechtsfolge einer Nichtvorlage	114
X.	Anforderungen an die Versorgungssicherheit, § 8 VSVgV	114
1.	Festlegung der Anforderungen in der Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen	117
2.	Die Anforderungen an die Versorgungssicherheit im Einzelnen	117
a.	Güterausfuhr, -verbringung und -durchfuhr (Nr. 1)	117
b.	Ausfuhrkontroll- oder Sicherheitsbeschränkungen (Nr. 2)	118
c.	Organisation und Standort der Lieferkette (Nr. 3)	118
d.	Bedarfssteigerungen infolge einer Krise (Nr. 4, 5)	119
e.	Wartung, Modernisierung oder Anpassung (Nr. 6)	119
f.	Änderungen der Organisation, Lieferkette oder Strategie (Nr. 7)	119
g.	Einstellung der Güterlieferung (Nr. 8)	120
3.	Keine exportkontrollrechtlichen Zusagen anderer Mitgliedstaaten	120

XI. Nebenangebote	121
1. Zulassung in der Bekanntmachung	121
2. Angabe von Mindestanforderungen	121
3. Art und Weise der Einreichung	122
4. Prüfung und Wertung der Nebenangebote	122
5. Chancen und Risiken für Bieter	122
XII. Unterauftragsvergabe (§ 9 und §§ 38 ff. VSVgV)	123
1. Einführung	123
a. Regelungsziel	123
b. Offsets	124
2. Der Begriff des Unterauftragnehmers	125
3. Grundlagen und Systematik der Regelungen	126
4. Bekanntgabe der Unteraufträge, § 9 Abs. 1 VSVgV ..	127
5. Grundsatz der freien Wahl der Unterauftragnehmer, § 9 Abs. 2 VSVgV	129
6. Wettbewerbliches Verfahren, § 9 Abs. 3 VSVgV i. V. m. §§ 38 ff. VSVgV	129
a. Anwendungsbereich (§ 9 Abs. 3 Nr. 1 und 2 VSVgV) ..	129
aa. § 9 Abs. 3 Nr. 1 VSVgV	130
bb. § 9 Abs. 3 Nr. 2 VSVgV	130
cc. Einsatz von Generalunternehmern	131
b. Auftraggeber, § 38 Abs. 1, 3 VSVgV	132
c. Bietergemeinschaften und verbundene Unternehmen, § 38 Abs. 2 VSVgV	132
d. Wertschätzung des Unterauftrages, § 38 Abs. 4 VSVgV	133
aa. Wert des Unterauftrags	133
bb. Kein Schwellenwert für Unteraufträge	133
e. Bekanntmachung von Unteraufträgen, § 39 VSVgV ..	134
f. Eignungskriterien zur Auswahl der Unterauftragnehmer, § 40 VSVgV	135
aa. Die Eignung des Unterauftragnehmers	135
bb. Einschränkung der Unterauftragsvergabe	135
g. Rahmenvereinbarung, § 41 VSVgV	136
7. Bekanntmachungspflichten des Auftraggebers (§ 9 Abs. 4 VSVgV)	137
8. Die Ablehnung des Unterauftragnehmers (§ 9 Abs. 5 VSVgV)	137
9. Die Haftung des Auftragnehmers (§ 9 Abs. 6 VSVgV) ..	138
10. Rechtsschutzmöglichkeiten des potenziellen Unterauftragnehmers	138
a. Rechtsschutz vor den Vergabekammern	138

	b. Rechtsschutz auf dem Zivilrechtsweg	139
XIII.	Angebotserstellung	139
	1. Auftragsunabhängige Vorbereitung	140
	2. Bekanntmachung und Vergabeunterlagen prüfen	140
	3. Vergabefehler sind zu rügen	141
	4. Geschäftspartner einbeziehen	141
	5. Leistungsbeschreibung als Maß der Dinge	141
	6. Abgabe des Angebotes	142
	7. Bindung an ein Angebot	142
	8. Juristische Vorsorge statt Nachsorge: Begleitung durch spezialisierte Rechtsanwälte	142
	9. Typischer Fehler in der Angebotserstellung	143
XIV.	Öffnung der Angebote	144
	1. Öffnung der Angebote bei Liefer- und Dienstleistungen	144
	2. Öffnung der Angebote bei Bauleistungen	144
XV.	Aufklärung des Angebotsinhalt	146
	1. Zulässiger Inhalt	146
	2. Freiwilligkeit der Aufklärung	147
	3. Geheimhaltung und Dokumentation	147
	4. Fehlende Mitwirkung des Bieters	147
	5. Unstatthafte Verhandlungen	148
XVI.	Vier Stufen der Prüfung und Wertung der Angebote ...	149
	1. Stufe 1: Eignungsprüfung	150
	a. Grundsatz	150
	b. Eignungskriterien	151
	aa. Allgemein	151
	bb. Zwingender Ausschluss aufgrund der persönlichen Lage	155
	cc. Fakultativer Ausschluss aufgrund der persönlichen Lage	157
	dd. Nachweis der Erlaubnis zur Berufsausübung gem. § 25 VSVgV	158
	ee. Nachweis der wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit nach der VSVgV	159
	ff. Nachweis der fachlichen und technischen Leistungsfähigkeit nach der VSVgV	160
	gg. Nachweise nach der VOB/A-VS	164
	hh. Nachweis für die Einhaltung von Normen des Qualitäts- und Umweltmanagements nach VSVgV und VOB/A-VS	165
	ii. Eignungsprüfung des Unterauftragnehmers ..	165

beck-shop.de

Inhaltsverzeichnis

2. Stufe 2: Formale Prüfung	166
a. Die formale Prüfung (2. Stufe) nach der VSVgV ..	166
aa. Ausschlussgründe gem. § 31 Abs. 2 VSVgV . . .	166
b. Die formale Prüfung (2. Stufe) nach der VOB/A-VS	169
3. Nachforderung von Erklärungen und Nachweisen . . .	170
a. Unvollständigkeit im formalen Sinne	170
b. Nachforderung im Rahmen der Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträge	171
aa. Eignungsbezogene Erklärungen und Nachweise	171
bb. Sonstige Erklärungen und Nachweise	172
cc. Frist zur Nachforderung nach der VSVgV	172
c. Nachforderung im Rahmen der Vergabe von Baufträgen	172
aa. Erklärungen und Nachweise im Sinne der VOB/A-VS	173
bb. Frist zur Nachforderung nach der VOB/A-VS .	173
d. Rechtsfolgen bei Nichtvorlage der nachgeforderten Erklärungen oder Nachweise	174
4. Stufe 3: Auskömmlichkeitsprüfung	174
a. Auskömmlichkeitsprüfung nach der VSVgV	175
b. Die Auskömmlichkeitsprüfung nach der VOB/A-VS	176
c. Wie kann die Auskömmlichkeit nachgewiesen werden?	177
5. Stufe 4: Wertung und Zuschlag	177
a. Wertung und Zuschlag nach der VSVgV	178
aa. Zuschlag auf das wirtschaftlichste Angebot . . .	178
bb. Formerfordernisse für den Zuschlag	179
b. Wertung und Zuschlag nach der VOB/A-VS	180
XVII. Unterrichtung über die Auftragserteilung	180
1. Vorabinformation nach § 101a GWB	180
2. Unterrichtung nach § 36 VSVgV, § 19 VS Abs. 4 VOB/A	181
XVIII. Bekanntmachung über die Auftragserteilung	181
XIX. Aufhebung und Einstellung des Vergabeverfahrens	182
1. Einleitung	182
2. Keine Pflicht zur Zuschlagserteilung	182
3. Grundsätze bei der Aufhebung des Vergabeverfahrens	183
4. Die einzelnen Aufhebungsgründe	183
a. Kein den Bedingungen entsprechendes Angebot . .	183
b. Wesentliche Änderung der Grundlagen des Ver- gabeverfahrens oder grundlegende Änderung der Vergabeunterlagen	184

c. Kein wirtschaftliches Ergebnis	185
d. Andere schwerwiegende Gründe	186
5. Mitteilungspflicht der Gründe	186
6. Zulässigkeit eines neuen Vergabeverfahrens	188
XX. Dokumentation im Vergabevermerk	188
Teil D. Rechtsschutz, §§ 102 ff. GWB (Mösinger/Thomas) ...	191
I. Primärrechtsschutz	191
1. Erste Instanz: Vergabekammer	191
a. Nachprüfungsantrag und Antragsbefugnis	194
b. Drohender Schaden	195
c. Rügeobliegenheit, Präklusion	195
d. Wirkung des Antrags	196
e. Entscheidung der Vergabekammer	197
2. Zweite Instanz: Vergabesenat am OLG	197
II. Sekundärrechtsschutz	198
1. Ersatz des Vertrauensschadens (§ 126 GWB)	198
2. Weitere Schadensersatzansprüche	198
Teil E. Exkurs: Öffentliches Preisrecht (Baumann/Klein) ...	199
I. Inhalt und Bedeutung des öffentlichen Preisrechts	199
II. Geltungsbereich	200
III. Rechtsgrundlagen	201
IV. Preistypen	201
1. Marktpreis	202
2. Selbstkostenpreise	203
a. Selbstkostenfestpreis	204
b. Selbstkostenrichtpreis	204
c. Selbstkostenerstattungspreis	204
V. Preisprüfung	205
1. Zuständigkeiten	205
a. Hoheitliche Preisprüfung	205
b. Feststellungsrecht des Auftraggebers	206
c. Vertragliche Preisprüfung	206
d. Preisrechtliche Ermittlungsverfahren	207
2. Rechtsrahmen und -folgen der Prüfungen	208
a. Hoheitliche Preisprüfung	208
b. Vertragliche Preisprüfung	210
Stichwortverzeichnis	213