Nachhaltigkeit im öffentlichen Vergabeverfahren

Praxisleitfaden für Auftraggeber

Von

Dr. jur. Angela Dageförde

Fachanwältin für Verwaltungsrecht und Fachanwältin
für Bau- und Architektenrecht, Hannover

2., völlig neu bearbeitete
und wesentlich erweiterte Auflage

ERICH SCHMIDT VERLAG

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Weitere Informationen zu diesem Titel finden Sie im Internet unter
ESV.info /978-3-503-23746-3

- 1. Auflage 2012
erschieden unter dem Titel:
Umweltschutz im öffentlichen Vergabeverfahren
- 2. Auflage 2025

Gedrucktes Werk: ISBN 978-3-503-23746-3
eBook: ISBN 978-3-503-23747-0

Alle Rechte vorbehalten.
© 2025 Erich Schmidt Verlag GmbH & Co. KG
Genthiner Straße 30 G, 10785 Berlin
info@ESVmedien.de, www.ESV.info

Die Nutzung für das Text und Data Mining ist ausschließlich dem Erich Schmidt Verlag GmbH & Co. KG vorbehalten.
Der Verlag untersagt eine Vervielfältigung gemäß § 44b UrhG ausdrücklich.

Satz: PER MEDIEN & MARKETING GmbH, Braunschweig
Druck und Bindung: Beltz Grafische Betriebe, Bad Langensalza

Vorwort

Als ich vor zwei Jahren mit den Arbeiten an diesem Buch – der zweiten Auflage zu dem 2012 erschienenen Praxisleitfaden – begann, war mir zwar klar, dass sich seit der Erstauflage 2012 eine Menge getan hat im Bereich der umweltfreundlichen Auftragsvergabe und ich prognostizierte deshalb eine Verdoppelung der Seitenzahl der Erstauflage. Die Dimension der Entwicklung war mir dabei aber nicht in Gänze bewusst, wie ich im Nachgang feststellte.

Wenn ich den Zeitraum der Rückbetrachtung noch weiter ziehe und auf den Beginn meiner Dissertation zum Thema „Umweltschutz durch öffentliche Auftragsvergabe“ im Jahr 2001 zurückgehe, wird mir noch deutlicher, dass wir nicht nur den Streit rund um die „vergabefremden Kriterien“ längst hinter uns gelassen haben, sondern in einer gänzlich neuen Selbstverständlichkeit angekommen sind.

Gleichzeitig nehme ich in meiner Arbeit als Rechtsanwältin seit über zwei Jahrzehnten wahr, dass das Vergaberecht für Beschaffungsstellen eine sehr große Herausforderung darstellt. Die Regeln werden als unübersichtlich, komplex, formal, fehleranfällig und bürokratisch eingestuft, um nur einige der gängigen Adjektive zu nennen. In der Bewertung des Vergaberechts sind sich im übrigen Beschaffungsstellen und Anbieter herzlich einig.

Und dessen ungeachtet scheinen die vergaberechtlichen Regelungen immer komplexer zu werden. Ein Beispiel: Das Instrument des CO₂-Schattenpreises kommt so abstrakt und kompliziert daher, dass es schon deshalb nach meiner Wahrnehmung so gut wie gar nicht zur Anwendung gelangt, ganz abgesehen davon, dass die erforderliche Datenlage noch gänzlich zu fehlen scheint. Ich frage mich anlässlich dieser Entwicklung zunehmend, ob man das Umweltrecht dann nicht besser den Umweltgesetzen und -verordnungen überlässt, anstatt es unbedingt in das Vergaberecht implementieren zu wollen.

Gleichwohl: Die nachhaltige öffentliche Beschaffung ist wichtig und liegt mir am Herzen. Deshalb möchte ich mit meinen Erfahrungen aus der theoretischen, wissenschaftlichen und praktischen Befassung damit weiterhin einen aktiven Beitrag leisten, zum Verständnis und zum Transfer in die Praxis beizutragen. Ich hoffe, das gelingt mit diesem Buch ein Stück weit.

Mein herzlichster Dank geht an das Team der wissenschaftlichen Mitarbeiter aus der Kanzlei DAGEFÖRDE Öffentliches Wirtschaftsrecht. In alphabetischer Reihenfolge sind hier Anna Bredemeier, Ann-Christin Grafe, Antonia Hügelow und – last but not least – Ole Lührs zu nennen. Sie alle haben wertvolle Arbeit geleistet und ohne sie wäre mir diese zweite Auflage nicht möglich gewesen. Es war mir eine große Freude, mit diesen talentierten und engagierten Nachwuchsjuristen zu überlegen, wie die Neuauflage gestaltet werden soll, mein Wissen und meine Erfahrung mit ihnen zu teilen, und unsere Überlegungen dann in diesem Buch umzusetzen.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Abkürzungsverzeichnis	11
Literaturverzeichnis	15
Teil 1 Einführung	25
Teil 2 Begrifflichkeiten, Rechtliche Grundlagen	27
A. Begrifflichkeiten	27
I. Vergaberecht	27
II. Vergabeverfahren	27
III. Vergabenachprüfungsverfahren	28
IV. Öffentlicher Auftrag	28
V. Konzession	29
VI. Öffentlicher Auftraggeber	30
VII. Sektorenauftraggeber § 100 GWB	32
VIII. Konzessionsgeber § 101 GWB	32
IX. Nachhaltigkeit	32
B. Rechtliche Grundlagen	37
I. Entstehung, Entwicklung, Modernisierung – und Transformation?	37
II. Vorschriften für die Beschaffungspraxis	43
C. Wesentliche Grundsätze des Vergaberechts	82
I. Wettbewerbsgrundsatz	83
II. Transparenzgebot	84
III. Wirtschaftlichkeit und Verhältnismäßigkeit	84
IV. Gleichbehandlungsgrundsatz und Diskriminierungsverbot	85
V. Strategische Vergabe	86
VI. Berücksichtigung mittelständischer Interessen	87
VII. E-Vergabe	88
VIII. Subjektive Bieterrechte	89
Teil 3 Vorüberlegungen zum Vergabeverfahren	91
A. Definition des Auftragsgegenstands	91
I. Leistungsbestimmung und Leistungsbeschreibung	91
II. Grundsatz der autonomen Leistungsbestimmung	93
III. Grenzen der autonomen Leistungsbestimmung	94
IV. Autonome Berücksichtigung von Nachhaltigkeitskriterien	95
V. Beschränkungen des Leistungsbestimmungsrechts	99
VI. Ergebnis	106

B.	Einzelauftrag oder Rahmenvereinbarung	106
C.	Losaufteilung oder Gesamtvergabe	108
D.	Wahl des richtigen Vergabeverfahrens	111
	I. Offenes Verfahren/Öffentliche Ausschreibung	111
	II. Nichtoffenes Verfahren/Beschränkte Ausschreibung	112
	III. Verhandlungsverfahren/Freihändige Vergabe.....	113
	IV. Wettbewerblicher Dialog und Innovationspartnerschaft	113
E.	Nebenangebote	115
	I. Allgemeines und Begriff	115
	II. Zulässigkeit von Nebenangeboten	117
	III. Wertung von Nebenangeboten	118
	IV. Mindestanforderungen	118
	Teil 4 Vorbereitung der Vergabe	121
A.	Erstellung der Vertragsunterlagen	121
	I. Bestandteile der Vertragsunterlagen	121
	II. Leistungsbeschreibung	122
	III. Ausführungsbedingungen	164
B.	Festlegung von Eignungskriterien und -nachweisen	173
	I. Allgemeines.....	173
	II. Nachhaltigkeitsaspekte in den Eignungskriterien	174
	III. Wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit	180
	IV. Technische und berufliche Leistungsfähigkeit	181
	V. Eignungskriterien bei Beschränkungen des Leistungsbestimmungsrechts 189	
	VI. Exkurs: Sorgfaltspflichten und Lieferketten.....	190
	VII. Ergebnis	194
C.	Festlegung und Gewichtung von Zuschlags- bzw. Wertungskrite- rien	194
	I. Einleitung.....	194
	II. Zuschlagskriterien	198
	III. Anforderungen an die Festlegung	205
	IV. Berechnungsmethode	225
	V. Bewertungsmodell.....	232
	VI. Transparenz.....	233
	VII. Dokumentation.....	235
	VIII. Ergebnis	236

Teil 5 Prüfung und Wertung der Angebote	237
A. Überblick: Ablauf des Vergabeverfahrens	237
B. Wertungsstufen	238
I. Formale Prüfung	239
II. Eignungsprüfung	248
III. Auskömmlichkeitsprüfung	248
IV. Auswahl des wirtschaftlichsten Angebots	248
Stichwortverzeichnis	251