

---

AS

---

RECHTSANWALT



# Rechtliche Grundlagen nachhaltiger Beschaffung

---

Online, 09.03.2023

## Gliederung

---

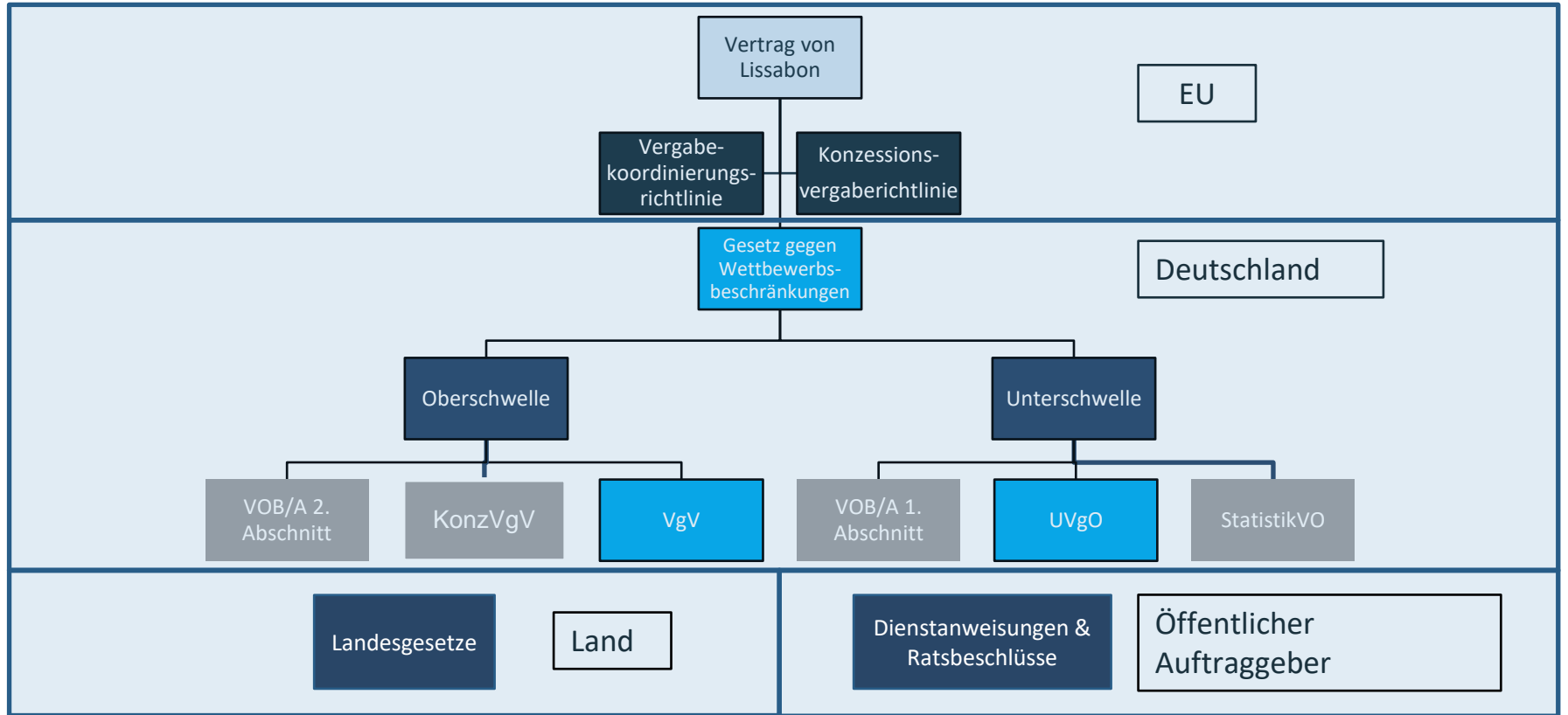
- **Kurzüberblick: Rechtlicher Rahmen der öffentlichen Beschaffung**
- **Möglichkeiten, Werkzeuge und Mittel der nachhaltigen Beschaffung im Vergabeverfahren**
  - Verfahrensarten
  - Leistungsbeschreibung
  - Eignungskriterien
  - Zuschlagskriterien
  - Besondere Ausführungsbedingungen

# Rechtlicher Rahmen der öffentlichen Beschaffung

---

Europarecht  
Bundesrecht  
Landesrecht

# Struktur des deutschen Vergaberechts (ohne Verteidigungsbereich)



## Rechtlicher Rahmen der öffentlichen Beschaffung

- Vergaberecht zerfällt in Deutschland in zwei große Bereiche:
  - Oberhalb der Schwellenwerte
    - Bereich in dem das Europarecht regelt, wie öffentliche Aufträge vergeben werden
    - Das Europarecht wird durch den nationalen Gesetzgeber umgesetzt
    - Bieter können gegen die Entscheidung der Vergabestelle Rechtsschutz suchen
  - Unterhalb der Schwellenwerte
    - In diesem Bereich ist das Vergaberecht „Haushaltsrecht“ der Bundesländer

Regulärer Schwellenwert	215.000 €
Soziale Dienstleistungen	750.000 €
Bauleistungen	5.382.000 €

# Möglichkeiten, Werkzeuge und Mittel der nachhaltigen Beschaffung

---

Verfahrensarten

Eignungs- & Zuschlagskriterien

Besondere Ausführungsbedingungen

## Werkzeuge und Mittel der nachhaltigen Beschaffung

---

- Nachhaltigkeitsaspekte sind keine „vergabefremden“ Aspekte sondern stehen auf derselben Stufe wie z.B. die Qualität eines Produktes (vgl. § 97 Abs.3 GWB)
- Bei ihrer Anwendung sind aber – wie überall im Vergaberecht – die allgemeinen Grundsätze des Rechtsgebietes einzuhalten.
- Daneben existieren für die verschiedenen Werkzeuge der nachhaltigen Beschaffung weitere Regeln, wie diese „bedient“ werden müssen.

## Verfahrensarten

---

- Eine erste Weichenstellung erfolgt bei der Wahl der Verfahrensart.
- Unabhängig von den vielen verschiedenen Verfahrensarten gilt es aber zu trennen zwischen:
  - Verfahren, bei denen sich alle interessierten Unternehmen bewerben können.
  - Verfahren bei denen eine Vorauswahl der Bieter stattfindet
    - Durch einen Teilnahmewettbewerb
    - Durch eine Auswahlentscheidung des öffentlichen Auftraggebers
- In allen Verfahrensarten können aber Nachhaltigkeitsaspekte auf vier Ebenen berücksichtigt werden



“

## Verfahrensarten nach der UVgO

Immer zulässig

Öffentliche  
Ausschreibung

Beschränkte  
Ausschreibung mit  
Teilnahmewettbewerb

In  
Ausnahmefällen  
zulässig

Verhandlungsvergabe  
mit  
Teilnahmewettbewerb

Verhandlungsvergabe  
ohne  
Teilnahmewettbewerb

Bei Unterschreitung  
eines Auftragswertes von  
1.000 €: Direktvergabe

Besondere  
Ausführungsbedingungen



Technische  
Ausstattung



Referenzen

Eignungskriterien



Leistungs-  
beschreibung



Zuschlagskriterien



Qualität



Kosten

## Die Leistungsbeschreibung

---

- Die Leistungsbeschreibung gibt vor, was beschafft werden soll.
  - Konstruktive Leistungsbeschreibung
  - Funktionale Leistungsbeschreibung
- Die Leistungsbeschreibung darf auch soziale Anforderungen an den Leistungsgegenstand stellen
- Problem ist dabei stets der Nachweis der Einhaltung der geforderten Sozialstandards
- Gängiger Weg: Nachweisführung durch Gütezeichen.

## Produktneutralität

---

- In der Leistungsbeschreibung sollen keine Markennamen oder Namen für Herstellungsmethoden verwendet werden.
  - Ausnahme:
    - **Entweder:** Der Leistungsgegenstand kann anders nicht hinreichend genau beschrieben werden
      - Dann ist der Zusatz „oder gleichwertig“ zu verwenden
    - **Oder:** Es gibt sachliche Gründe, die eine Festlegung auf ein bestimmtes Produkt erfordern.
      - Z.B. Systemscheidung und Kompatibilitätsprobleme
      - Gründe sind zu dokumentieren

## Nachweisführung durch Gütezeichen

- Der Nachweis, dass die Anforderungen der Leistungsbeschreibung eingehalten werden, kann auch durch ein Zertifikat erfolgen.
- Problem war dabei immer die sog. „Max-Havelaar“-Entscheidung des EuGH
  - Verpflichtende Forderung eines bestimmten Zertifikates verstößt gegen den Grundsatz der Produktneutralität
  - Seit 2016: Unter bestimmten Voraussetzungen kann „pauschal“ auf ein Siegel/Zertifikat verwiesen werden
    - Deskriptive und evidente Verwendung von Gütezeichen
  - Gleichwertige Nachweise sind zuzulassen

## Eignungskriterien

- Eignungskriterien sind Anforderungen, die an den Bieter gestellt werden um zu überprüfen, ob dieser in Lage sein wird, den Auftrag zu erledigen.
- Bei den Verfahren ohne Teilnahmewettbewerb sind die Eignungskriterien fixe Grenzen, die ein Bieter schaffen muss (z.B. drei Referenzen)
- Bei Verfahren mit Teilnahmewettbewerb kann die Eignung abgestuft bewertet werden. (z.B. eine Referenz=1 Punkt, 2 Referenzen=2 Punkte)
  - Nur die am besten geeigneten Bewerber werden dann aufgefordert, ein Angebot abzugeben.

## Zuschlagskriterien

---

- Mit den Zuschlagskriterien wird das wirtschaftlichste Angebot ausgewählt.
- Dabei spielt stets der Preis eine gewichtige Rolle.
  - Er sollte aber nicht die einzige Rolle spielen.
- Neben dem Preis können ausdrücklich auch soziale Aspekte als Zuschlagskriterien berücksichtigt werden.
- Dabei kann (wie auch bei der Leistungsbeschreibung) auf Siegel und Zertifikate verwiesen werden.

“

Ich denke die Frage die mir am häufigsten gestellt wird ist diese:

“Wenn Sie im Raumschiff sitzen und der Count-Down beginnt, wie fühlen Sie sich dann?”

Die Antwort darauf ist einfach. Wie würden Sie sich fühlen, wenn Sie auf zwei Millionen Einzelteilen sitzen würden, die alle vom **jeweils billigsten Bieter** gefertigt wurden?

-John Glenn-



## Besondere Ausführungsbedingungen

---

- Neben den Anforderungen der Leistungsbeschreibung, welche sich immer auf den Hauptleistungsgegenstand beziehen, sind besondere Ausführungsbedingungen Vorgaben, die „bei der Auftragsausführung“ zu beachten sind.
- Eine besondere Ausführungsbedingung kann z.B. die Vorgabe sein, den Auftrag nicht mit Waren auszuführen, die unter Verstoß gegen die ILO-Kernarbeitsnormen hergestellt wurden.
- Die meisten Landesvergabegesetze stellen auf besondere Ausführungsbedingungen ab.
- Problem: Besondere Ausführungsbedingungen müssen nicht kontrollierbar sein und sind damit auch nicht nachweislich.

## Auskömmlichkeitsprüfung

---

- Der Auftraggeber ist verpflichtet, ein ungewöhnlich niedrig erscheinendes Angebot aufzuklären
- Dabei kann er verschiedene Kriterien berücksichtigen
  - Wirtschaftlichkeit des Fertigungsverfahrens
  - Besonderheiten des spezifischen Leistungsgegenstandes
  - V.a. aber die Einhaltung der geltenden sozialen Standards
- Lässt sich die geringe Höhe des angebotenen Preises nach der Prüfung durch den öAG nicht hinreichend aufklären, kann der öAG den Bieter ausschließen



**Danke!**

**Noch Fragen?**

**André Siedenberg  
Konkordiastraße 105  
40219 Düsseldorf  
0211 430 77 275**

**[info@ra-siedenberg.de](mailto:info@ra-siedenberg.de)**