



— Roman Ringwald, Sascha Michaels, Desirée Jung

Vergaberecht für Stadtwerke

Leitfaden für die Beschaffungspraxis
kommunaler Unternehmen

Beuth

Vergaberecht für Stadtwerke

(Leerseite)



Dr. Roman Ringwald
Dr. Sascha Michaels
Dr. Desiree M. Jung

Vergaberecht für Stadtwerke

Leitfaden für die Beschaffungspraxis
kommunaler Unternehmen

1. Auflage 2016

Herausgeber:
DIN Deutsches Institut für Normung e.V.

Beuth Verlag GmbH · Berlin · Wien · Zürich

Herausgeber: DIN Deutsches Institut für Normung e. V.

© 2016 **Beuth Verlag GmbH**

Berlin · Wien · Zürich

Am DIN-Platz

Burggrafenstraße 6

10787 Berlin

Telefon: +49 30 2601-0

Telefax: +49 30 2601-1260

Internet: www.beuth.de

E-Mail: kundenservice@beuth.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der Grenzen des Urheberrechts ist ohne schriftliche Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung in elektronische Systeme.

Die im Werk enthaltenen Inhalte wurden von Verfasser und Verlag sorgfältig erarbeitet und geprüft. Eine Gewährleistung für die Richtigkeit des Inhalts wird gleichwohl nicht übernommen. Der Verlag haftet nur für Schäden, die auf Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit seitens des Verlages zurückzuführen sind. Im Übrigen ist die Haftung ausgeschlossen.

Titelbild: © MILA Zed, Benutzung unter Lizenz von shutterstock.com

Satz: B & B Fachübersetzergesellschaft mbH, Berlin

Druck: Drukarnia Leyko, Kraków

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier nach DIN EN ISO 9706

ISBN 978-3-410-26711-9

ISBN (E-Book) 978-3-410-26712-6

Inhaltsverzeichnis

Teil 1	Grundlagen des Vergaberechts (Michaels)	1
A.	Einleitung	1
I.	Entwicklung des Vergaberechts	1
II.	Bedeutung des Vergaberechts für Stadtwerke	3
III.	Ziel des Leitfadens	4
IV.	Chancen einer Anwendung und Risiken einer Nicht-Anwendung des Vergaberechts	4
B.	Grundsätze des Vergaberechts	5
I.	Transparenzgrundsatz	7
II.	Wettbewerbsgrundsatz	9
III.	Gleichbehandlungsgrundsatz	10
IV.	Grundsatz der wirtschaftlichen Beschaffung	12
V.	Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	12
VI.	Berücksichtigung mittelständischer Interessen	13
C.	Wirtschafts- und sozialpolitische Vorgaben	13
Teil 2	Anwendung des Vergaberechts auf Stadtwerke (Michaels)	16
A.	Gebietskörperschaften und deren Sondervermögen, § 99 Nr. 1 GWB	16
B.	Funktionale öffentliche Auftraggeber, § 99 Nr. 2 GWB	16
C.	Sektorenauftraggeber	17
I.	Sektorentätigkeit	17
II.	Weitere Anforderungen	18
III.	Mögliche gleichzeitige Einordnung unter § 99 Nr. 2 GWB	19
IV.	Freistellung	19
Teil 3	Vorbereitung eines Vergabeverfahrens (Ringwald)	21
A.	Ermittlung des Beschaffungsbedarfs	21
B.	Organisation der Beschaffung im Unternehmen	21
C.	Einbeziehung von technischen oder kaufmännischen Beratern	23
D.	Prüfung der Ausschreibungspflicht	23
I.	Öffentlicher Auftrag	24
II.	Änderung bestehender Aufträge	24
III.	Auftragstyp	26
IV.	Rahmenverträge	28

V.	Auftragswert und Schwellenwerte	29
VI.	Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht	31
E.	Wahl des Vergabeverfahrens und Klärung wichtiger Vorfragen	34
I.	Übersicht über die Vergabeverfahren	34
II.	Wahlfreiheit des Auftraggebers	39
III.	Grundlegende Festlegungen zum Vergabeverfahren	41
Teil 4	Das Vergabeverfahren in der Praxis (Ringwald)	48
A.	Bedeutung des Verfahrens	48
B.	Ablauf des Vergabeverfahrens	48
C.	Offenes Verfahren	50
I.	Aufforderung zur Angebotsabgabe und Bereitstellung von Verdingungsunterlagen	50
II.	Fristen im Überblick	51
III.	Wertung der Angebote	52
IV.	Vorabinformation	55
V.	Zuschlag	56
D.	Verhandlungsverfahren	56
I.	Verfahrensvorbereitung	57
II.	Teilnahmewettbewerb	58
III.	Verhandlungen	59
IV.	Fristen im Überblick	65
E.	Vergabevermerk	66
F.	Wettbewerbsverstöße der Bieter nach Zuschlagserteilung	66
Teil 5	Das Vergabeverfahren im Bereich unterhalb der Schwellenwerte (Suchan)	68
A.	Nationales Vergabeverfahren	68
I.	Allgemeines	68
II.	Rechtlicher Rahmen	68
III.	Übersicht zu den Verfahrensarten	69
B.	Ausschreibungspflicht nach dem EU-Primärrecht	72
I.	Ausschreibungspflicht bei Binnenmarktrelevanz	72
II.	Prüfung der Binnenmarktrelevanz	72
III.	Anforderungen an das Verfahren bei Binnenmarktrelevanz	72

Teil 6	Landesvergaberecht (Suchan)	74
A.	Einleitung	74
B.	Baden-Württemberg	76
I.	Tariftreue- und Mindestlohngesetz (LTMG)	76
II.	Mittelstandsförderungsgesetz (MFG BW)	77
C.	Bayern	78
D.	Berlin	79
I.	Berliner Ausschreibungs- und Vergabegesetz (BerIAVG)	79
II.	Korruptionsregistergesetz	81
E.	Brandenburg	81
I.	Brandenburgisches Vergabegesetz (BbgVergG)	81
II.	Mittelstandsförderungsgesetz (BbgMFG)	83
III.	Landesgleichstellungsgesetz (LGG)	83
IV.	Abfall- und Bodenschutzgesetz (BbgAbfBodG)	83
F.	Bremen	84
I.	Tariftreue- und Vergabegesetz (TtVG)	84
G.	Hamburg	86
I.	Landesvergabegesetz	86
II.	Gesetz zur Einrichtung eines Registers zum Schutz fairen Wettbewerbs	86
III.	Hamburgisches Abfallwirtschaftsgesetz (HmbAbfG)	87
H.	Hessen	87
I.	Mecklenburg-Vorpommern	88
J.	Niedersachsen	88
I.	Niedersächsisches Tariftreue- und Vergabegesetz (NTVergG)	88
II.	Niedersächsische Wertgrenzenverordnung (NWertVO)	90
III.	Abwehr von Einflüssen der Scientology-Organisation	91
K.	Nordrhein-Westfalen	91
I.	Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen (TVgG-NRW) ..	91
II.	Korruptionsbekämpfungsgesetz	93
III.	Berücksichtigung von Werkstätten für behinderte Menschen und Blindenwerkstätten bei der Vergabe öffentlicher Aufträge	94
IV.	Abwehr von Einflüssen der Scientology-Organisation	94
L.	Rheinland-Pfalz	95
I.	Landestariftreuegesetz Rheinland-Pfalz (LTTG)	95
II.	Mittelstandsförderungsgesetz	96

M.	Vergaberecht des Landes Saarland	96
I.	Saarländisches Tariftreuegesetz (STTG)	96
II.	Mittelstandsförderungsgesetz	97
III.	Landesgleichstellungsgesetz Saarland	98
N.	Sachsen	98
I.	Anwendungsbereich	98
O.	Sachsen-Anhalt	99
I.	Landesvergabegesetz Sachsen-Anhalt	99
II.	Verordnung über Auftragswerte	101
P.	Schleswig-Holstein	101
I.	Landesvergabegesetz	101
II.	Schleswig-Holsteinische Vergabeverordnung (SHVgVO)	102
Q.	Thüringen	103
I.	Thüringer Vergabegesetz (ThürVgG)	103
II.	Thüringer Verwaltungsvorschrift zur Vergabe öffentlicher Aufträge	105
Teil 7	Elektronische Auftragsvergabe – e-Vergabe (Jung)	106
A.	Ziel und Umsetzungszeitplan der e-Vergabe	106
B.	Nutzen der e-Vergabe	107
C.	Inhalt und Reichweite der e-Vergabe	108
I.	e-Vergabe im engeren Sinne	108
II.	e-Vergabe im weiteren Sinne	109
D.	Grundsätze der e-Vergabe	110
E.	Ausnahmen der e-Vergabe	110
F.	Besonderheiten der e-Vergabe	111
I.	Ablauf einer e-Vergabe	111
II.	Besonderheiten	112
III.	Sicherheitsniveau bei der Durchführung der e-Vergabe	113
G.	Technische Voraussetzungen	113
Teil 8	Gefahren bei Missachtung des Vergaberechts (Jung)	115
A.	Rechtsschutzmöglichkeiten vor Zuschlagserteilung im Vergabeverfahren unterhalb der Schwellenwerte	115
B.	Rechtsschutzmöglichkeiten vor Zuschlagserteilung im Vergabeverfahren ab Erreichen der Schwellenwerte	116

C.	Schadensersatz	118
I.	Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens	118
II.	Anspruch auf Ersatz des entgangenen Gewinns	119
D.	Folgen von De-facto-Vergaben	119
Teil 9	Anhang I: Relevante Gerichts- und Vergabekammer- entscheidungen (Michaels/Bossy)	121
A.	Grundsätze des Vergaberechts	121
B.	Anwendbarkeit des Vergaberechts	121
I.	In-House-Geschäfte	121
II.	Konzessionen (Abgrenzung zum öffentlichen Auftrag)	125
III.	Mischformen von Auftragsstypen (Zuordnung zu Auftragsstypen) ...	125
IV.	Wesentliche Änderung des Auftrags	126
C.	Vergabeverfahren bei Überschreitung der Schwellenwerte	126
I.	Besondere Ausführungsbedingungen	126
II.	Fristen	128
III.	Leistungsbeschreibung	128
IV.	Losaufteilung	129
V.	Nachforderung von Unterlagen	130
VI.	Sektorenauftraggeber	130
VII.	Rechtsschutz (Primärrechtsschutz)	130
VIII.	Rechtsschutz (Sekundärrechtsschutz)	131
IX.	Verfahrensarten	132
X.	Verfahrensfehlerfolgen (siehe im Übrigen unter „Rechtsschutz“) ..	133
XI.	Verfahrensverzögerung	134
XII.	Vorbefassung mit der Ausschreibung	134
XIII.	Zuschlagskriterien	134
D.	Vergabeverfahren bei Unterschreitung der Schwellenwerte	136
I.	Fristen	136
II.	Rechtsschutz	136
III.	Verfahren	137
Teil 10	Anhang II: Fristen im Vergabeverfahren	138
A.	Fristen im unterschweligen Bereich	138
B.	Fristen im oberschweligen Bereich („Kartellvergaberecht“)	139

(Leerseite)

Teil 1 Grundlagen des Vergaberechts (Michaels)

A. Einleitung

I. Entwicklung des Vergaberechts

Das Vergaberecht stellt einen Sammelbegriff für eine Vielzahl von Gesetzen und Regelwerken dar, welche das **Verhalten der öffentlichen Hand i.w.S. sowie ausgewählter weiterer Adressaten in ihrer Rolle als Beschaffer von Waren, Dienstleistungen und Bauleistungen** betreffen.

Während das Vergaberecht im deutschen Recht traditionellerweise Bestandteil des Haushaltsrechts war und in erster Linie den sparsamen Umgang mit öffentlichen Mitteln bezweckte, haben sich seine Rolle und sein Anwendungsbereich heute gewandelt¹. Insbesondere unter dem Einfluss des Rechts der Europäischen Gemeinschaft/Union hat sich der Fokus auf **die Sicherstellung eines freien und unverfälschten Wettbewerbs um öffentliche Aufträge** verschoben². Der öffentliche Sektor, und damit auch die Nachfrage nach Lieferungen und Leistungen durch den Staat oder staatlich kontrollierten Institutionen, stellt einen nicht unerheblichen Wirtschaftsfaktor in der Europäischen Union dar. Deswegen sah man die Einführung einheitlicher Regelungen in Bezug auf solche Beschaffungen für die Entwicklung des Binnenmarktes als notwendig an. Gerade bei Aufträgen mit höheren Werten (auf welche das europarechtlich beeinflusste Kartellvergaberecht nach dem Vierten Teil des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) Anwendung findet), ist dieser marktöffnende und wettbewerbliche Aspekt leitend. Dieser schlägt sich in den gesetzlich normierten **Grundsätzen der Transparenz und Diskriminierungsfreiheit** des Vergabeverfahrens (§ 97 Abs. 1 GWB) nieder. Freilich dient dies in vielen Fällen auch dem haushaltsrechtlichen Zweck der wirtschaftlichen Verwendung öffentlicher Mittel.

Zunehmend werden Aspekte in das Vergaberecht einbezogen, die man früher als „vergabefremde Aspekte“ bezeichnete und bei denen heute gerne von **„strategischen Zielen“** die Rede ist. Hierunter fallen etwa die Förderung mittelständischer Interessen, Belange des Umweltschutzes sowie soziale oder innovationsbezogene Aspekte³. War man hier zunächst skeptisch, weil diese Gesichtspunkte naturgemäß immer in einen Widerstreit mit dem Prinzip der

1 *Fehling* in Pünder/Schellenberg Vergaberecht Kommentar (1. Aufl. 2011), § 97 GWB, Rn. 7.

2 *Fehling* in Pünder/Schellenberg Vergaberecht Kommentar, § 97 GWB, Rn. 7; *Dreher* in Immenga/Mestmäcker Wettbewerbsrecht (5. Aufl. 2014), Vorb. Vor §§ 97 ff. GWB, Rn. 110 ff.

3 Vgl. § 97 Abs. 4 S. 2 GWB.

	Haushaltsvergaber	Kartellvergaber
Rechtsgrundlagen	HO, VOB, VOL, VOF Vergabegesetz der Länder	GWB, VgV, SektVO, KonzVgV, VergStatVO, VOB/A, VSVgV
Wer?	öffentliche Hand	Auftraggeber nach §§ 98 ff. GWB
Stadtwerk?	Eigenbetriebe, bei vertraglicher Unterwerfung	§§ 99 Nr. 2, 100 Abs. 1 GWB
Schwellenwerte?	teilweise nach den Vergabegesetzen der Länder; i. ü. Wertgrenzen	§ 106 GWB i. V. m. Art. 4 der RL 2014/24/EU; i. V. m. Art. 15 der RL 2014/25/EU; i. V. m. Art. 8 der RL 2009/81/EG; i. V. m. Art. 8 der RL 2014/23/EU
Primärrechtsschutz	keine Sonderregelungen; nur nach allgemeinem Prozessrecht	§§ 155 ff. GWB
Schadensersatz	u. U. §§ 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 BGB oder § 20 GWB	bei Verletzung bieterschützender Vorgaben

Abbildung 1: Zweiteilung des Vergaberechts

Wirtschaftlichkeit gerieten, hat, nicht zuletzt im Zuge der Finanzkrise 2008 ff., ein Umdenken eingesetzt. So finden sich in den Landesvergabegesetzen der Länder weitgehende Vorgaben zur Einhaltung eines **Mindestlohnes**, zur **Barrierefreiheit** und zur **nachhaltigen Beschaffung**. Andere Beispiele betreffen weitgehende Verpflichtungen zur Ergreifung von **Frauenförderungsmaßnahmen**⁴ oder zur **Bekämpfung von Kinderarbeit**⁵. Diese Regeln betreffen häufig auch geringwertigere Aufträge, welche die Schwellenwerte für das Kartellvergaberecht nicht erreichen.

Im Rahmen der Modernisierung des Vergaberechts auf Bundesebene wurden solche Aspekte verstärkt aufgenommen; zudem findet die Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität verstärkt Berücksichtigung. Mit dem Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes wurde bundesweit ein Mindestlohn eingeführt, den Auftragnehmer ihren Beschäftigten bei der Ausführung öffentlicher Aufträge

4 Berlin: § 9 BerlAVG; Bremen: § 19 Abs. 3 Tariftreue- und Vergabegesetz; Niedersachsen: § 12 Abs. 2 Nr. 2 NTVergG; Nordrhein-Westfalen: § 19 TVgG-NRW; Rheinland-Pfalz: § 1 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 LTTG; Sachsen-Anhalt: § 4 Abs. 2 Nr. 3 LVG LSA; Schleswig-Holstein: § 13 SHVgG.

5 Berlin: § 8 Berliner Ausschreibungs- und Vergabegesetz; Bremen: § 18 Abs. 2 Tariftreue- und Vergabegesetz; Hamburg: § 3 a HmbVgG; Mecklenburg-Vorpommern: § 11 VgGM-V; Nordrhein-Westfalen: § 18 TVgG-NRW; Rheinland-Pfalz: § 1 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 LTTG; Saarland: § 11 STTG; Sachsen-Anhalt, § 12 LVG LSA; Thüringen: § 11 ThürVgG.

zu zahlen haben⁶. Wie bei vielen neuen Rechtsentwicklungen wird auch hier im Anschluss an eine „Experimentierphase“ und eine zuweilen übertriebene Nutzung derartiger Instrumente in der Zukunft vermutlich wieder eine vernünftige Begrenzung eintreten.

II. Bedeutung des Vergaberechts für Stadtwerke

Wenn über den haushaltsrechtlichen Ursprung des Vergaberechts gesprochen wird, so mag es den unbefangenen Leser zunächst überraschen, warum dies auch für Wirtschaftsunternehmen, mögen diese auch von der öffentlichen Hand gehalten werden, gelten soll.

Der Einkauf von Waren und Dienstleistungen ist für jedes Unternehmen ein wesentliches Glied in der Wertschöpfungskette und kann häufig für den wirtschaftlichen Erfolg entscheidend sein. Das gilt für kommunale Energieversorgungsunternehmen – vereinfachend „Stadtwerke“ genannt – wie für jedes andere Unternehmen im Wettbewerb. Sie haben daher einen natürlichen Anreiz, mit ihren finanziellen Mitteln möglichst sparsam und effizient umzugehen.

Für Stadtwerke besteht allerdings die Besonderheit, dass sie als **Bestandteil der öffentlichen Hand im allerweitesten Sinne in erheblichem Umfang dem Vergaberecht unterliegen**. Das führt dazu, dass sie beim Einkauf von Waren und Dienstleistungen in besonderem Maße darauf zu achten haben, in transparenter und diskriminierungsfreier Weise auf dem Markt aufzutreten. Der europäische Gesetzgeber ist dabei davon ausgegangen, dass ein Unternehmen, wenn es von der öffentlichen Hand gehalten wird, sich möglicherweise bei der Auftragsvergabe nicht ausschließlich von wirtschaftlichen Kriterien leiten lässt. Ferner war man der Auffassung, dass sich der Staat (im engeren Sinne) nicht dadurch der Anwendungspflicht vergaberechtlicher Regelungen entziehen können soll, indem er bestimmte öffentliche Aufgaben einfach formell privatisiert, d. h. etwa durch eine GmbH oder eine Aktiengesellschaft erledigen lässt.

Es liegt auf der Hand, dass ein Großteil der vergaberechtlichen Vorgaben für die Anwendung in Behörden und staatlichen Einrichtungen konzipiert wurde und auf unternehmerisch geführte Stadtwerke nur eingeschränkt passt. Diesem Umstand kommt das Sektorenvergaberecht **für Energieversorgungsunternehmen mit bestimmten Erleichterungen in gewissem Umfang entgegen**. Dennoch wird zuweilen die Gefahr einer kostenträchtigen und zeitraubenden Bürokratisierung des Einkaufs von Waren und Dienstleistungen durch ein kommunales Unternehmen gesehen. Oftmals sind diese Befürchtungen aber unbegründet.

⁶ Gesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (MiLoG).

Vielmehr zeigt sich in der Praxis nicht selten, dass das Unternehmen, welches ein formalisiertes Ausschreibungsverfahren durchführt, auch eine gute Marktübersicht erhält. Ferner erweist sich bei Leistungen, bei denen man zunächst der Meinung sein könnte, es könne nur einer oder wenige Bieter solche anbieten, dass diese doch von einem größeren Kreis von Unternehmen erbracht werden können. Oftmals zeigt sich auch, dass durch einen Vergabewettbewerb günstige Preise erzielt werden können. Indem geschickt von den vergaberechtlichen Möglichkeiten Gebrauch gemacht wird, die das Gesetz vorsieht, sollen auch kommunale Unternehmen in die Lage versetzt werden, unter Einhaltung strikter Verfahrensregeln, wirtschaftliche Ergebnisse zu erzielen und damit zum Unternehmenserfolg beizutragen. An dieser Stelle darf darauf hingewiesen werden, dass auch private Unternehmen sich Regeln über den Einkauf setzen, um etwa **Korruption und Vetternwirtschaft** zu verhindern und Schaden für das Unternehmen abzuwenden. Eigene Compliance-Regeln sind in solchen Zusammenhängen oft hilfreich.

Wegen des **vergaberechtlichen Rechtsschutzes**, d.h. der Möglichkeit, von Unternehmen die Auftragsvergaben auf ihre Rechtsförmlichkeit überprüfen zu lassen, **bestehen Risiken für eine zeitgerechte Auftragsdurchführung**. Die Einhaltung des Vergaberechts ist deshalb auch im Interesse einer termingerechten Beschaffung, namentlich bei einem Investitionsvorhaben, unabdingbar.

III. Ziel des Leitfadens

Dieser **speziell auf Stadtwerke zugeschnittene Praxisleitfaden** soll der Gefahr einer unnötig bürokratischen Beschaffung und den Risiken im Zusammenhang mit einer Beschaffung begegnen und eine ökonomische, nachhaltige und rechtssichere Beschaffung in kommunalen Stadtwerken erleichtern. Dabei werden zentrale Regelungen des Vergaberechts im Sinne einer praxisnahen Hilfestellung erläutert und eine vergaberechtskonforme Vorgehensweise auf allen Etappen des Beschaffungsprozesses vorgezeichnet.

IV. Chancen einer Anwendung und Risiken einer Nicht-Anwendung des Vergaberechts

Die Einhaltung des Vergaberechts durch ein Stadtwerk sollte, wie ausgeführt, nicht ausschließlich als bürokratisches Hindernis betrachtet werden. Bei einer professionellen und effizienten Anwendung der Regeln können häufig wirtschaftliche Vorteile erzielt werden, die andernfalls nur schwer zu erreichen wären. Nicht umsonst gehen auch privatwirtschaftliche Konzerne teilweise freiwillig zu einem Einkaufswesen über, das dem öffentlichen Vergaberecht weitgehend angenähert ist.

Zudem kann die **Missachtung der vergaberechtlichen Normen** durch den Auftraggeber **erhebliche rechtliche Konsequenzen** nach sich ziehen. Die Konsequenzen können nicht nur **aufsichtsrechtlicher Natur**, verbunden mit möglichen disziplinarischen Maßnahmen gegen die zuständigen Vergabeorgane, sein. Sie können auf den Bestand des Vertrages selbst durchschlagen, sobald es sich um eine Vergabe mit einem Auftragswert oberhalb der Schwellenwerte handelt. Dies wiederum kann zu langwierigen Rechtsstreitigkeiten, verzögerten Projekten und Zusatzkosten führen. Außerdem gerät die Einhaltung des Vergaberechts zunehmend in den Fokus der **Compliance-Prüfung von Wirtschaftsprüfern und kommunalen Aufsichtsbehörden**.

B. Grundsätze des Vergaberechts

Die Grundsätze des Vergaberechts lassen sich im Wesentlichen wie folgt zusammenfassen: Der öffentliche Auftraggeber ist zu **einer möglichst transparenten und diskriminierungsfreien Beschaffung** im Wettbewerb nach **dem Prinzip der Wirtschaftlichkeit** verpflichtet⁷. Im Einzelnen zählen zu den zentralen vergaberechtlichen Grundsätzen folglich der **Wettbewerbs- und der Transparenzgrundsatz sowie der Gleichbehandlungsgrundsatz (Diskriminierungsverbot)**. Sie gelten sowohl für das Vergabeverfahren im engeren Sinne als auch für die Zuschlagskriterien⁸. Zu nennen sind außerdem **der Grundsatz wirtschaftlicher Beschaffung** sowie **der Grundsatz der Berücksichtigung mittelständischer Interessen**. Mit der Reform des Vergaberechts durch das Vergaberechtsmodernisierungsgesetz⁹, durch die der Teil 4 des GWB völlig neu gefasst wurde, sind zwei weitere Grundsätze ausdrücklich niedergelegt worden: zum einen der **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit** (§ 97 Abs. 1 Satz 2 2. Alt. GWB n. F.) und zum anderen **der Grundsatz der elektronischen Kommunikation** (§ 97 Abs. 5 GWB n. F.).

Ausgangspunkt und Rahmen des nationalen Vergaberechts bildet das europäische Recht¹⁰. Die Mitgliedstaaten müssen bei der Beschaffung von Waren und Dienstleistungen das EU-Primärrecht und die Vergaberichtlinien beachten¹¹.

Unionsrechtliche Grundlage ist zunächst das europäische Primärrecht, also die europäischen Gründungsverträge, heute der Vertrag über die Arbeitsweise der

7 Schütte/Horstkotte u. a., Vergabe öffentlicher Aufträge, S. 2; Loewenheim/Meessen u. a. Bungenberg, KartellR, § 97 GWB Rn. 1.

8 Pünder/Schellenberg-Fehling, VergabeR, § 97 Rn. 44.

9 Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts vom 17.2.2016, BGBl. I, S. 203.

10 Schütte/Horstkotte u. a., Vergabe öffentlicher Aufträge, S. 11.

11 Danner/Theobald-Marx, WettbewerbsR/VergabeR, 162. Vergaberecht für Versorgungsbetriebe Rn. 22.