

## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	13
Einleitung	23
A. Gegenstand und Ziel der Untersuchung	23
B. Gang der Untersuchung	24
1. Teil: Normativer Kontext	26
A. Typologie	26
I. Handlungsformenlehre	28
1. Funktionen	28
2. Entstehung und Entwicklung	34
3. Akteure	35
4. Wahlfreiheit?	36
II. Der privatrechtliche Vertrag	44
III. Der Verwaltungsvertrag des § 54 VwVfG	51
1. Typus	51
2. Abgrenzung öffentlich-rechtlicher Vertrag und privatrechtlicher Vertrag	57
3. Vor- und Nachteile des öffentlichen Rechts und des Privatrechts	60
IV. Der Verwaltungsakt des VwVfG	66
1. Begriff	66
2. Erscheinungsformen des Verwaltungsaktes	68
3. Nähe von Verwaltungsakt und öffentlich-rechtlichem Vertrag	69
4. Formenmix	71
B. Einsatzgebiet: Beschaffungswesen	74
I. Ausgestaltung	75
1. Nebenbestimmungen	75
a) Grundsätze	75
b) Arten von Nebenbestimmungen	77
aa) Befristung, § 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG	77
bb) Bedingung, § 36 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG	78
cc) Widerrufsvorbehalt, § 36 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG	78
dd) Auflage, § 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG	78
ee) Auflagenvorbehalt, § 36 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG	80

## *Inhaltsverzeichnis*

2. Nachträgliche Vereinbarungen	80
3. Schlussfolgerung	82
II. Problemkreis: Vorbehalt des Gesetzes	84
1. Grundsatz	84
2. Verwaltungsaktbefugnis	85
3. Situation bei der Auftragsvergabe	88
4. Schlussfolgerung	92
 2. Teil: Anwendbarkeit des Vergaberechts bei Verwaltungsakten	93
A. Situation bei der Auftragsvergabe oberhalb der Schwellenwerte	93
I. Wortsemantik	94
II. Systematische Auslegung	95
III. Historische Auslegung	97
IV. Teleologische Auslegung	99
V. Europarechtskonforme Auslegung	100
1. Allgemeine Bedeutung	101
2. Konkrete Anwendung	102
a) Vertragsbegriff des EuGH	102
b) Schlussfolgerung und Diskurs	105
3. Zwischenergebnis	111
VI. Auslegungs-Konkurrenzen	111
1. Grundsatz	112
2. Europarechtlicher Kontext	112
VII. Kein Formenmissbrauch	115
VIII. Ergebnis	116
B. Situation unterhalb der Schwellenwerte	117
I. Regelungen auf nationaler Ebene: Haushaltsvergaberecht	117
II. Verfahrensordnung für die Vergabe öffentlicher Liefer- und Dienstleistungsaufträge unterhalb der EU-Schwellenwerte (Unterschwellenvergabeordnung – UVGÖ)	120
III. Verfassungsrechtliche Anforderungen an das Vergabeverfahren	122
1. Art. 3 Abs. 1 GG	123
2. Art. 12 GG	124
3. Zwischenergebnis	125
IV. Unionsrechtliche Anforderungen an das Vergabeverfahren	126
V. Übertragung auf Vergaben durch Verwaltungsakt	126
VI. Restriktionen durch das VwVfG	131
C. Konzessionen	132
I. Rechtslage und Zweiteilung	132
II. Vergabe von Konzessionen durch Verwaltungsakt	136

1.	Erscheinungsformen	136
2.	Anwendbares Recht	138
a)	Situation oberhalb des Schwellenwertes	139
b)	Zwischenergebnis	140
c)	Situation unterhalb des Schwellenwertes	140
d)	Zwischenergebnis	142
3.	Ergebnis	142
D.	Öffentlicher Personennahverkehr	142
I.	Bedeutung	143
II.	Rechtsgrundlagen	143
III.	Abgrenzung zum GWB-Vergaberecht und Begriffsverständnis der VO 1370/2007	144
IV.	Beschaffung durch Verwaltungsakt	150
3.	Teil: Rechtsfolgen	152
A.	Situation bei der Auftragsvergabe oberhalb der Schwellenwerte	152
I.	Rechtslage	152
1.	Verfahrensrecht	152
a)	Verfahrensstruktur	153
b)	Verfahrensarten	154
c)	Beendigung des Verfahrens	156
2.	Fehler im Vergabeverfahren	156
a)	Primärrechtsschutz	156
b)	Sekundärrechtsschutz	160
3.	Fehler bei der Vertragsdurchführung	163
a)	Kündigung	164
b)	Auftragsänderungen während der Vertragslaufzeit	166
c)	VOB/B und VOL/B	167
II.	Rechtslage bei Vergaben durch Verwaltungsakt	169
1.	Verfahrensrecht	169
a)	Strukturelle Unterschiede der potentiellen Verfahrensrechte	169
b)	Konkurrenzverhältnis	170
2.	Fehler im Vergabeverfahren	172
a)	Rechtsweg	172
b)	Primärrechtsschutz	174
c)	Sekundärrechtsschutz	175
aa)	Schadensersatzanspruch nach den Regeln der culpa in contrahendo	176
bb)	Deliktische Schadensersatzansprüche	178

## *Inhaltsverzeichnis*

3. Fehler bei der Durchführung	182
a) Kündigung	182
b) Auftragsänderungen	184
c) VOB/B, VOL/B und Rechtswegfragen	185
B. Situation unterhalb der Schwellenwerte	188
I. Rechtslage	188
1. Fehler im Vergabeverfahren	189
a) Primärrechtsschutz	189
aa) Bundesebene	189
bb) Landesebene	197
b) Sekundärrechtsschutz	198
2. Fehler bei der Durchführung	199
3. Bewertung	200
II. Rechtslage bei Vergaben durch Verwaltungsakt	201
1. Fehler im Vergabeverfahren	201
a) Rechtsweg	205
b) Statthafte Klageart	206
c) Klagebefugnis	206
d) Widerspruchsverfahren	209
e) Klagefrist	212
f) Begründetheit	212
g) Einstweiliger Rechtsschutz	215
h) Bewertung	217
2. Fehler bei der Durchführung	217
a) »Leistungsstörung«	218
b) »Kündigung«	220
c) Fazit	221
C. Konzessionen	222
I. Konzessionen im Anwendungsbereich des GWB-Vergaberechts	222
1. Verfahrensrecht	222
2. Rechtsschutz	223
3. Rechtslage bei der Vergabe durch Verwaltungsakt	224
II. Konzessionen außerhalb des GWB-Vergaberechts	224
1. Verfahrensrecht	224
2. Rechtsschutz im Bereich Baukonzessionen	225
3. Rechtsschutz im Bereich Dienstleistungskonzessionen	226
a) Primärrechtsschutz?	226
b) Subjektive Rechte	232
c) Rechtsweg	233
d) Einstweiliger Rechtsschutz	234
4. Rechtslage bei der Vergabe durch Verwaltungsakt	236

*Inhaltsverzeichnis*

a) Baukonzessionen	236
b) Dienstleistungskonzessionen	237
D. Öffentlicher Personennahverkehr	240
I. Rechtslage	240
II. Bewertung	244
4. Teil: Fazit und Ergebnisse	246
Literaturverzeichnis	253