

Inhalt

Danksagung	V
Abkürzungsverzeichnis	XIII
Literaturverzeichnis	XVIII
Einleitung und Gang der Untersuchung	1
1. Teil: Zuwendungen und Zuwendungsverfahren	6
A. Begriffsbestimmungen	6
I. Definition des Begriffs der Zuwendung	6
II. Abgrenzung zu anderen Begriffen	7
1. Die Subvention	7
2. Die Beihilfe	8
3. Die Zuweisung und der Zuschuss	9
4. Der öffentliche Auftrag	10
III. Arten von Zuwendungen	10
1. Projektförderungen	10
2. Institutionelle Förderungen	11
B. Voraussetzungen für die Veranschlagung und für die Gewährung von Zuwendungen und das Zuwendungsverfahren	11
I. Voraussetzungen für die Veranschlagung von Zuwendungen	11
II. Gewährungsvoraussetzungen für Zuwendungen nach § 44 Abs. 1 BHO	13
III. Mögliche Formen der Bewilligung und Gegenstand der Zuwendung	13
IV. Revision der Verwendung der Zuwendung	14
2. Teil: Verpflichtung zur Anwendung vergaberechtlicher Vorschriften im Zuwendungsbescheid	16
C. Verknüpfung des Zuwendungsrechts mit dem Vergaberecht im Zuwendungsbescheid	16
I. Zuwendungsempfänger, die öffentliche Auftraggeber im Sinne des GWB sind	16
II. Zuwendungsempfänger, die keine öffentlichen Auftraggeber im Sinne des GWB sind	18

D. Verpflichtung zur Anwendung vergaberechtlicher Vorschriften nach der ANBest-P und der ANBest-I.....	19
I. Regelungsgehalt der Nr. 3 der ANBest-P und der Nr. 3 der ANBest-I	19
1. Rechtswirkung und Inhalt der Nr. 3.1 der ANBest-P.....	20
a) Rechtswirkung der Nr. 3.1 der ANBest-P	20
b) Rechtsnatur der Nr. 3.1 der ANBest-P.....	21
c) Inhalt der Nr. 3.1 der ANBest-P	21
d) Verhältnis des § 55 BHO zu Nr. 3.1 der ANBest-P hinsichtlich des Vorrangs des Gesetzes	23
2. Rechtswirkung und Inhalt der Nr. 3.2 der ANBest-P.....	24
a) Rechtswirkung der Nr. 3.2 der ANBest-P	24
b) Inhalt der Nr. 3.2 der ANBest-P	25
3. Verhältnis des GWB zu Nr. 3.1 der ANBest-P hinsichtlich des Vorrangs des Gesetzes	26
II. Rechtmäßigkeit der Beifügung der Nr. 3.1 der ANBest-P im Zuwendungsbescheid	27
1. Zweck der Hauptregelung nach §§ 23, 44 BHO	28
2. Sachlicher Zusammenhang zwischen der Auflage in Nr. 3.1 der ANBest-P und der Hauptregelung sowie Koppelungsverbot	29
3. Voraussetzung des § 36 VwVfG bei einzelnen Vorschriften der UVgO und des Abschnitts 1 der VOB/A	30
4. Die allgemeine Vorformulierung der Nr. 3.1 der ANBest-P ..	33
5. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	33
6. Bestimmtheit der Auflage	35
III. Kollisionssituationen zwischen der Nr. 3.1 der ANBest-P und den Vorschriften des GWB	37
1. Verhältnis der Nr. 3.1 der ANBest-P zu den Vorschriften des GWB bei Anwendbarkeit des GWB	37
a) Kollisionssituation bei der Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen und bei der Vergabe von Bauleistungen.....	37
b) Bestimmung des Rangs der kollidierenden Vorschriften	38
c) Auflösung der Kollision mithilfe des lex specialis derogat legi generali-Grundsatzes	38
d) Auflösung der Kollision durch Anwendbarkeit der jeweils strengerem Vorschrift.....	39
e) Zuwendungsrechtliche Konsequenzen bei Verstößen gegen kartellvergaberechtliche Regelungen	40
2. Verhältnis der Nr. 3.1 der ANBest-P zu den Vorschriften des GWB bei Nicht-Anwendbarkeit des GWB aufgrund eines Ausnahmetatbestands	41

a)	Situation bei der Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen und bei der Vergabe von Bauleistungen oberhalb der vergaberechtlichen Schwellenwerte.....	41
b)	Auslegung der haushalts- und zuwendungsrechtlichen Bestimmungen.....	41
c)	Situation bei der Vergabe von Liefer- und Dienstleistungen und bei der Vergabe von Bauleistungen unterhalb der vergaberechtlichen Schwellenwerte	42
IV.	Zwischenergebnis	43
3.	Teil: Widerruf und Rückforderung von Zuwendungen	45
E.	Ermessensausübung beim Widerruf des Zuwendungsbescheids	47
I.	Prüfung der Vergaberechtsverstöße durch den Zuwendungsgeber	47
II.	Ermessensausübung unter besonderer Berücksichtigung von Sinn und Zweck der Auflage und des Widerrufs wegen Nichterfüllung der Auflage	47
1.	Sinn und Zweck der zuwendungsrechtlichen Auflage	47
2.	Bedeutung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit für die Rechtsfolge; Vergleich mit der Rechtsprechung zum Widerrufsgrund des § 49 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 VwVfG	49
a)	Zuschlag auf ein Angebot mit unangemessen niedrigem Preis	50
b)	Nachverhandlungsverbot.....	51
c)	Keine Indizierung der Unwirtschaftlichkeit durch Vergaberechtsverstöße	51
3.	Ermessensausübung bei Vergaberechtsverstößen, die keinen Verlust von Haushaltsmitteln zur Folge haben	53
a)	Kein Schutz der Bieter durch die Auflage und den Widerruf des Zuwendungsbescheids	53
b)	Sanktions- und Präventionscharakter des Widerrufs	54
4.	Vergleich mit der Auswirkung eines Vergaberechtsverstoßes auf die Beitragsfähigkeit eines Aufwands und auf Gebührenregelungen	54
5.	Zwischenergebnis	56
III.	Beweisführung hinsichtlich des Verlusts von Haushaltsmitteln ...	58
1.	Darlegungs- und Beweislast für den Verlust von Haushaltsmitteln infolge des Vergaberechtsverstoßes	58
a)	Untersuchungsgrundsatz gemäß § 24 VwVfG und gemäß § 86 VwGO.....	59

b)	Mitwirkungslast des Zuwendungsempfängers.....	59
aa)	Anhörung gemäß § 28 Abs. 1 VwVfG.....	60
bb)	Anhörung der Beteiligten als Beweismittel gemäß § 26 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und Abs. 2 VwVfG	60
cc)	Heranziehung der Beteiligten nach § 86 Abs. 1 Satz 1 HS 2 VwGO und Einreichung von Schriftsätze gemäß § 86 Abs. 4 VwGO.....	61
c)	Zwischenergebnis.....	61
2.	Schwierigkeiten der Beweisführung	62
a)	Indizienbeweis und notwendiger Überzeugungsgrad	63
b)	Entscheidung bei einem non liquet.....	65
aa)	Allgemeiner Grundsatz.....	65
bb)	Widerruf eines Zuwendungsbescheids wegen Vergaberechtsverstoßes als Sonderfall	65
3.	Zwischenergebnis	66
IV.	Weitere Aspekte für die Ermessens- und Verhältnismäßigkeitsprüfung	66
1.	Verschulden des Zuwendungsempfängers	67
2.	Vertrauenschutz und Verwirkung	68
a)	Vertrauenschutz des Zuwendungsempfängers.....	68
b)	Verwirkung	70
c)	Sonderfall bei Trägern öffentlicher Gewalt	71
3.	Umstände des Auftrags und des Vergaberechtsverstoßes	71
4.	Umfang des Widerrufs	72
V.	Erstattung und Verzinsung gemäß § 49a VwVfG und Widerruffrist gemäß § 49 Abs. 3 Satz 2 iVm § 48 Abs. 4 VwVfG	74
1.	Erstattung und Verzinsung gemäß § 49a VwVfG	74
2.	Widerruffrist gemäß § 49 Abs. 3 Satz 2 iVm § 48 Abs. 4 VwVfG	75
a)	Beginn der Frist	75
b)	Sonderfall bei Trägern öffentlicher Gewalt	78
F.	Erlasse der Ministerien der Länder zum Widerruf der Zuwendung	79
I.	Inhalt der Erlasse der Ministerien der Länder	79
II.	Zulässigkeit der ministeriellen Ermessenslenkung durch Festlegung eines „Regelfalls“	81
III.	Zulässigkeit der ministeriellen Ermessenslenkung durch das Kriterium des „schweren“ Vergaberechtsverstoßes	81
1.	Vergaberechtliche Bewertung des Kriteriums des „schweren“ Vergaberechtsverstoßes.....	82
2.	Zuwendungsrechtliche Bewertung des Kriteriums des „schweren“ Vergaberechtsverstoßes	82

a)	Begriff der „Schwere“ des Vergaberechtsverstoßes	82
b)	Verstoß gegen die Vorschriften über die Vergabeart als „schwerer“ Vergaberechtsverstoß	83
aa)	Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts	83
bb)	Stellungnahme	83
c)	Zwischenergebnis: Ermessensfehlerhafte Erlasse der Länder	86
IV.	Regelung zur Neufestsetzung der Zuwendung in den Erlassen der Länder	87
1.	Umfang des Widerrufs	87
2.	Härteregelung	88
4.	Teil: Rechtsschutz bei Vergaberechtsverstößen durch den Zuwendungsempfänger	90
G.	Rechtsschutz der Bieter bei Zuwendungsempfängern, die keine öffentlichen Auftraggeber sind	91
I.	Rechtsschutz unterhalb der Schwellenwerte	91
II.	Eingeschränkte Möglichkeiten der Geltendmachung vergabe- rechtlicher Ansprüche unterhalb der Schwellenwerte	93
III.	Zwischenergebnis	94
H.	Bindungswirkung der jeweiligen gerichtlichen Entscheidungen.....	94
I.	Möglichkeit einer Bindungswirkung: Beteiligte und rechtswegübergreifende Bindungswirkung	95
II.	Voraussetzungen der Beteiligung des Dritten und der Umfang der Rechtskraftwirkung	96
1.	Beiladung des Zuwendungsgebers nach § 162 GWB vor den Vergabekammern mit der Folge einer Bindungswirkung der Entscheidung der Vergabekammer vor den Verwaltungs- gerichten	96
2.	Beiladung des Bieters nach § 65 Abs. 1 VwGO vor den Ver- waltungsgerichten mit der Folge einer Bindungswirkung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung vor den ordentlichen Gerichten	97
a)	Voraussetzungen der Beteiligung des Dritten	97
b)	Umfang der Rechtskraft.....	97
3.	Beteiligung des Zuwendungsgebers nach zivilprozess- rechtlichen Vorschriften vor den ordentlichen Gerichten mit der Folge einer Bindungswirkung vor den Verwaltungsgerichten	99
III.	Zwischenergebnis	100

Ergebnis zum 1. Teil:	
Zuwendungen und Zuwendungsverfahren	101
Ergebnis zum 2. Teil:	
Verpflichtung zur Anwendung vergaberechtlicher Vorschriften im Zuwendungsbescheid	102
Ergebnis zum 3. Teil:	
Widerruf und Rückforderung von Zuwendungen	103
Ergebnis zum 4. Teil:	
Rechtsschutz bei Vergaberechtsverstößen durch den Zuwendungsempfänger	104
Vorschläge für Maßnahmen zur Klärung der Rechte und Pflichten des Zuwendungsempfängers	105
Stichwortverzeichnis.....	107