

Öffentliches Wirtschaftsrecht

von

Dr. Josef Ruthig

Univ. Professor an der Johannes-Gutenberg-Universität Mainz

Dr. Stefan Storr

Univ. Professor an der Karl-Franzens-Universität Graz
sowie apl. Professor an der Technischen Universität Dresden

2., neu bearbeitete Auflage



C.F. Müller Verlag
Heidelberg

Inhaltsverzeichnis

	Rn	Seite
<i>Vorwort</i>		V
<i>Vorwort zur ersten Auflage</i>		VI
<i>Abkürzungsverzeichnis</i>		XXV
<i>Literaturverzeichnis</i>		XXVII
§ 1 Wirtschaft und Verwaltung (Ruthig)	1	1
I. Gegenstand und Entwicklung des öffentlichen Wirtschaftsrechts	3	1
1. „Wirtschaftsordnung“ im Gemeinschafts- und Verfassungsrecht	3	1
a) Die wirtschaftspolitische Neutralität des Grundgesetzes	4	2
b) Das offene Prinzip des Gemeinschaftsrechts	6	3
2. Historische Wurzeln	8	5
a) Merkantilismus und staatliche Lenkung der Wirtschaft	9	5
b) Liberalismus und Gewerbefreiheit	11	6
c) Vom Interventionismus zur sozialen Marktwirtschaft	13	8
d) Die Schaffung eines europäischen Binnenmarktes	15	9
3. Einflüsse von Wirtschaftswissenschaften und Rechtsvergleichung	17	10
II. Öffentliches Wirtschafts- bzw Wirtschaftsverwaltungsrecht	19	12
1. Begriff und Gegenstand	19	12
2. Wirtschaftsaufsicht und Wirtschaftsregulierung	21	13
3. Wirtschaftslenkung und Marktteilnahme	26	19
4. Öffentliches und privates Wirtschaftsrecht	28	20
III. Öffentliches Wirtschaftsrecht als Referenzgebiet des (allgemeinen) Verwaltungsrechts	33	23
1. Das öffentliche Wirtschaftsrecht als Motor einer Verwaltungsrechtsmodernisierung	33	23
2. Das allgemeine Verwaltungsrecht als Schlüssel zur Strukturierung des öffentlichen Wirtschaftsrechts	35	24
§ 2 Der gemeinschafts- und verfassungsrechtliche Ordnungsrahmen (Ruthig)	37	26
I. Grundlagen	37	26
1. Entwicklungsphasen	39	27
2. Vorrang des Gemeinschaftsrechts	41	28

II. Gemeinschaftsrechtliche Rahmenbedingungen		
des nationalen Wirtschaftsrechts	45	30
1. Die Grundfreiheiten: Allgemeine Grundsätze		
und Lehren	50	31
a) Die Funktion der Marktfreiheiten	53	33
b) Die Prüfung der Grundfreiheiten	58	36
aa) Schutzbereich und Eingriff	59	36
bb) Die Rechtfertigung von Beschränkungen	62	38
c) Das Verhältnis zwischen den Grundfreiheiten		
(Konkurrenzen)	65	40
d) Nationale Spielräume	67	41
2. Die Niederlassungsfreiheit	71	43
3. Die Dienstleistungsfreiheit	76	46
4. Die Warenverkehrsfreiheit	86	49
5. Kapitalverkehrsfreiheit	88	51
6. Sekundäres Gemeinschaftsrecht	94	54
a) Verordnungen	95	54
b) Richtlinien	96	54
aa) Unmittelbare Anwendbarkeit von Richtlinien-		
bestimmungen	99	55
bb) Richtlinienkonforme Auslegung	101	56
III. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen		
des Wirtschaftsverwaltungsrechts	103	57
1. Die Funktion der Grundrechte	108	58
a) Grundrechte als Abwehrrechte	108	58
b) Grundrechte und Schutzpflichten	109	59
c) Grundrechte als Teilhaberechte	111	59
d) Grundrechte als Auslegungsmaßstab	112	60
e) Das Problem der Fiskalgeltung der Grundrechte	113	61
f) Grundrechte und Gesetzesvorbehalt	116	62
g) Grundrechte und die Umsetzung von Gemein-		
schaftsrecht	117	63
2. Die Berufsfreiheit (Art. 12 GG)	118	64
a) Schutzbereich	119	64
aa) Beruf und Gewerbe	119	64
bb) Wettbewerb	121	65
b) Die Drei-Stufen-Lehre als Konkretisierung		
des Verhältnismäßigkeitsprinzips	122	66
aa) Beispiele für Beschränkungen		
der Berufswahl	123	66
bb) Beispiele für Beschränkungen		
der Berufsausübung	128	70
c) Der Vorbehalt des Gesetzes und seine Reichweite	134	73
d) Art. 12 GG als Auslegungsmaßstab	137	75

3. Die Eigentumsgarantie (Art. 14 GG)	139	76
4. Die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) . . .	142	77
a) Zwangsmitgliedschaft in berufsständischen Organisationen	143	77
b) Rechtspositionen Nichtgewerbetreibender	147	79
5. Der Gleichheitssatz	148	79
a) Der Gesichtspunkt der Systemgerechtigkeit	149	79
b) Materielle Anforderungen	152	82
c) Anspruch auf diskriminierungsfreie Verfahrensgestaltung	153	82
6. Besonderheiten der Grundrechtsgeltung in Fällen mit Bezügen zum Recht der Europäischen Gemeinschaft . .	154	83
a) Deutschengrundrechte und EU-Ausländer	154	83
b) Die sog. Inländerdiskriminierung	157	84
7. Sonstige verfassungsrechtliche Bestimmungen	162	88
a) Die Unverletzlichkeit der Wohnung	162	88
b) Kommunale Selbstverwaltungsgarantie	163	89
c) Infrastrukturgewährleistungen	166	90
8. Gesetzgebungszuständigkeiten im Bundesstaat	167	91
a) Das Recht der Wirtschaft seit der Föderalismus- reform	167	91
b) Recht der Wirtschaft und Ordnungsrecht: das Beispiel des Spielrechts	172	94
IV. Organisation der Wirtschaftsverwaltung	178	96
1. Verwaltungsorganisation in Deutschland	180	97
a) Grundsatz: Verwaltungszuständigkeit der Bundesländer	180	97
b) Die Bundesauftragsverwaltung	181	97
c) Unmittelbare und mittelbare Bundesverwaltung . . .	182	97
2. Die Bundesverwaltung: Bundesnetzagentur und BaFin . .	186	99
a) Die Bundesnetzagentur	186	99
b) Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)	188	101
c) Exkurs: Ministerielle Weisungen	189	102
3. Die Börse als Anstalt des öffentlichen Rechts	194	104
a) Aufsichtsbehörden	195	105
b) Die Organisation der Börse	196	105
 § 3 Das Gewerberecht (Ruthig)	198	107
I. Gewerberechtliche Grundstrukturen	198	107
1. Die zentrale Bedeutung des Gewerberechts	198	107
2. Der Begriff des Gewerbes und die Sonderstellung der freien Berufe	200	108
a) Erlaubtheit des Gewerbes	203	109

b) Gewinnerzielungsabsicht	206	111
c) Dauerhaftigkeit	209	112
d) Selbstständigkeit	211	112
e) Keine Urproduktion	212	113
f) Kein freier Beruf	214	114
g) Keine Verwaltung eigenen Vermögens	216	114
3. Gewerbefreiheit und Gewerbearten	218	115
a) Erlaubnisfreies und zulassungspflichtiges Gewerbe	218	115
b) Gewerbearten	221	116
4. Das gewerberechtliche Instrumentarium	222	117
a) Genehmigungsfreies Gewerbe	223	117
b) Genehmigungspflichtiges Gewerbe	224	117
5. Der Begriff der Zuverlässigkeit	225	118
a) Der Begriff der Unzuverlässigkeit und seine Funktion	225	118
b) Allgemeine Grundsätze	228	119
c) Unzuverlässigkeit beim Verstoß gegen gewerbebezogene Vorschriften	230	120
d) Sonstige Verstöße gegen Strafvorschriften	232	120
e) Fehlende wirtschaftliche Leistungsfähigkeit	235	122
f) Förderung der Unsittlichkeit	236	122
g) Sonstige Tatsachen	237	123
h) Zuverlässigkeit und Sachkunde	238	123
i) Vertiefung: Persönlicher Anknüpfungspunkt der Unzuverlässigkeitsprüfung	239	123
6. Der Gewerbetreibende	241	124
a) Juristische Personen und Personengesellschaften als Gewerbetreibende	241	124
b) Stellvertretung im Gewerbeamt	246	129
c) Die Strohmannproblematik	247	129
II. Instrumente zur Kontrolle des stehenden Gewerbes	248	130
1. Anzeige der Aufnahme eines stehenden Gewerbes (§ 14 GewO)	248	130
a) Umfang der Anzeigepflicht	252	130
b) Verweigerung der Gewerbeanzeige	256	132
c) Die Vereinbarkeit des Anzeigerfordernisses mit der Dienstleistungsfreiheit	258	133
2. Die Gewerbeuntersagung wegen Unzuverlässigkeit (§ 35 GewO)	259	133
a) Ausübung eines erlaubnisfreien, stehenden Gewerbes	264	135
b) Tatsachen, die die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden oder eines Betriebsleiters begründen	267	136

c) Verhältnismäßigkeit der Maßnahme	274	139
d) Rechtsfolgen	275	139
e) Die Gewerbeuntersagung gegenüber Vertretungs- berechtigten bzw Betriebsleitern	278	140
3. Die Zulassung (erlaubnispflichtiger) gewerblicher Tätigkeiten (§§ 30–34e GewO)	280	141
a) Beispiele für erlaubnispflichtige Gewerbe	282	141
b) Die gewerberechtliche Erlaubnis	288	147
c) Erlöschen der Erlaubnis, insbesondere durch Widerruf	292	148
d) Einschreiten gegen nicht erlaubte (aber erlaubnis- pflichtige) Betriebe	293	149
e) Sonderfall: Zulässigkeit einer Maßnahme nach § 15 Abs. 2 GewO bei bloß formeller Illegalität?	296	151
f) Feststellende Verwaltungsakte	297	152
4. Gewerberecht und allgemeines Polizeirecht am Beispiel des genehmigungsbedürftigen Gewerbes	298	152
a) Einschreiten gegen einzelne Formen der Gewerbeausübung	298	152
b) Einschreiten gegen gewerberechtlich unzulässige Tätigkeiten	299	153
5. Die Vollstreckung von Gewerbeuntersagung (§ 35 Abs. 1 GewO) und Stilllegungsverfügung (§ 15 Abs. 2 GewO)	301	154
a) Überblick über die Zwangsmittel nach dem LVwVG	303	155
b) Das Verhältnis von Zwangsvollstreckung und Grundverfügung	305	156
c) Die Vollstreckung ohne zugrundeliegende Grundverfügung (sofortiger Vollzug)	306	156
6. Auskunft und Nachschau (§ 29 GewO)	311	158
a) Auskunft	312	158
b) Nachschaurechte	313	159
III. Das Reisegewerbe (§§ 55 ff GewO)	314	159
1. Genehmigungsbedürftige Formen des Reisegewerbes	317	160
a) Anbieten von Waren oder Dienstleistungen	318	161
b) Aufsuchen von Bestellungen	319	162
c) Unterhaltende Tätigkeiten	321	162
d) Abgrenzung von stehendem Gewerbe und Marktgewerbe	322	162
2. Die Reisegewerbekarte	326	164
a) Allgemeines	326	164
b) Erteilung	327	164

c) Widerruf	329	165
d) Betreiben eines Gewerbes ohne die erforderliche Reisegewerbekarte	331	166
IV. Die Zulassung von Märkten (§§ 64 ff GewO)	332	166
1. Anwendungsbereich der Vorschriften	335	167
a) Festsetzungsfähige Veranstaltungen	336	168
b) Veranstalter	339	170
2. Die Festsetzung eines Marktes und ihre Wirkungen	341	170
a) Rechtsnatur der Festsetzung und Rechtsschutz	341	170
b) Reichweite der Regelung: die Marktprivilegien	342	171
c) Der Anspruch auf Festsetzung eines Marktes	343	172
3. Das Recht auf Teilnahme an festgesetzten Veranstaltungen	348	174
a) Grenzen des Teilnahmeanspruches	348	174
b) Vergabekriterien in Knappheitssituationen	349	174
c) Verwaltungsverfahren	355	176
d) Rechtsschutzfragen	357	177
aa) Rechtsnatur der Rechtsbeziehungen zwischen Veranstalter und Marktteilnehmer und Rechtsweg	357	177
bb) Die in Betracht kommenden Klagearten	359	179
4. Märkte und Volksfeste als kommunale Einrichtungen	362	180
5. Marktgewerbe und Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 EGV)	366	182
V. Gewerbeordnung und E-Commerce	367	183
1. Anwendbarkeit deutschen Gewerberechts auf in- und ausländische Gewerbetreibende	367	183
2. GewO und Internetsachverhalte am Beispiel von § 34b GewO und Internetauktionen	370	184
3. Einbeziehung ausländischer Angebote?	376	188
§ 4 Das Gaststättenrecht (Ruthig)	379	191
I. Grundlagen	385	193
1. Die Entwicklung des Gaststättenrechts	385	193
a) Zweck des Gaststättenrechts	386	193
b) Abgrenzungsfragen	387	194
2. Das Gaststättengewerbe als stehendes Gewerbe	388	195
II. Der Gaststättenbegriff	389	196
1. Gewerbsmäßigkeit des Gaststättengewerbes und die Ausnahmen	390	196
2. Stehendes Gewerbe	393	197
3. Allgemeine Zugänglichkeit des Betriebes	395	198
4. Betriebstypen	396	199

III. Die Erlaubnispflicht	398	200
1. Reichweite der Erlaubnispflicht	399	200
a) Die Abgrenzung von erlaubnisfreiem und erlaubnis- pflichtigem Gaststättengewerbe	399	200
b) Gaststättenrechtliches Nebengewerbe	403	202
c) Vorübergehende Ausübung des Gaststätten- gewerbes	405	203
2. Gaststättengenehmigung als personengebundene Erlaubnis	406	204
a) Der Betreiber als grundsätzlich Erlaubnis- pflichtiger	408	204
b) Die Stellvertretung im Gaststättenrecht	410	205
c) Die Weiterführung einer Gaststätte	413	206
3. Gaststättenerlaubnis als betriebsartbezogene Genehmigung	415	207
4. Der Raumbezug der Gaststättenerlaubnis	418	208
IV. Die Versagung einer Gaststättenerlaubnis	419	208
1. Der Versagungsgrund der persönlichen Unzuverlässigkeit (§ 4 Abs. 1 Nr 1 GastG)	420	209
a) Alkoholmissbrauch	422	210
b) Der Unsittlichkeit Vorschub leisten	423	210
2. Raumbezogene Versagungsgründe	425	212
a) Eignung der Räumlichkeiten	426	212
b) Anforderungen zum Schutz der Allgemeinheit	429	213
c) Das Verhältnis von baurechtlichem und gaststätten- rechtlichem Verfahren	430	213
3. Rechtsschutz	433	214
V. Nebenbestimmungen zur Erlaubnis	434	215
1. Gesetzliche Vorbehalte für Nebenbestimmungen	434	215
2. Insbesondere Auflagen	436	215
VI. Rücknahme und Widerruf einer Gaststättenerlaubnis (§ 15 GastG)	439	217
1. Die gaststättenrechtliche Regelung in § 15 GastG	439	217
2. Die Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften	442	218
VII. Das Einschreiten gegen das erlaubnisfreie Gaststättengewerbe	444	219
VIII. Die Schließung einer Gaststätte	448	220
§ 5 Das Handwerksrecht (Ruthig)	454	223
I. Die Entwicklung der HwO bis zur Reform von 2004	457	223
II. Das zulassungspflichtige Handwerk (Anlage A)	460	226
1. Die Eintragung in die Handwerksrolle	460	226

2. Die sachlichen Voraussetzungen der Eintragung (Eintragungsbedürftigkeit)	463	227
a) Stehendes Gewerbe	463	227
b) Zulassungspflichtiges Handwerk	465	229
c) Wesentliche Tätigkeit	467	229
d) Handwerksmäßiger Betrieb	470	231
e) Die erfassten Betriebsformen (Haupt-, Neben-, Hilfsbetrieb)	471	232
3. Die persönliche Eintragungsfähigkeit	474	232
a) Eintragung mit qualifizierter Betriebsleitung	474	232
b) Die Eintragung von Altgesellen (§ 7b HandwO)	476	233
c) Ausnahmegewilligungen (§ 8 HwO)	478	234
d) Besonderheiten für EU-Ausländer (§ 9 HwO)	480	235
III. Die Überwachung des zulassungspflichtigen Handwerks	482	236
1. Die Zuständigkeitsverteilung zwischen Handwerks- kammer und höherer Verwaltungsbehörde	482	236
2. Die Eintragung	484	237
a) Das Verfahren der Eintragung	484	237
b) Maßnahmen der höheren Verwaltungsbehörde bei Unterlassen der Anmeldung	487	238
3. Löschung aus der Handwerksrolle	488	238
a) Gründe für eine Löschung	488	238
b) Das Lösungsverfahren	489	238
4. Betriebsuntersagung	494	240
5. Betriebsschließung	496	241
6. Die ergänzende Anwendung des Gewerberechts	498	241
IV. Zulassungsfreies Handwerk und handwerksähnliche Gewerbe (Anlage B)	501	242
§ 6 Grundzüge einer sektorenspezifischen Regulierung (Ruthig)	503	243
I. Grundlagen	503	243
1. Die Europäisierung der Wirtschaftsregulierung	503	243
a) Europäisierung als Publizierung	504	244
b) Europäisierung als Ökonomisierung	505	245
c) Binnenmarkt und nationales Wirtschaftsrecht	506	246
2. Rechtsgrundlagen des deutschen Regulierungsrechts	508	247
3. Ziele staatlicher Regulierung	511	248
a) Schaffung von Wettbewerb	511	248
b) Sicherstellung der Versorgung und Verbraucherschutz	513	250
4. Gegenstände des Regulierungsrechts: Kontrolle von Marktzutritt und Marktverhalten	515	251
5. Rechtsschutz	516	251
a) Der Verwaltungsrechtsweg	516	251

b) Die Beschwerde nach § 75 EnWG	518	252
aa) Statthaftigkeit	519	253
bb) Beschwerdeberechtigung (Abs. 2) und Beschwer	522	254
II. Die Regulierung des Marktzutritts	523	254
1. Historische Entwicklung	526	255
2. Anzeigepflichten	528	256
a) Telekommunikationsunternehmen (§ 6 TKG)	528	256
b) Anzeige der Energiebelieferung von Haushaltskunden (§ 5 EnWG)	531	259
3. Genehmigungspflichten	533	259
a) Betrieb eines Energieversorgungsnetzes (§ 4 EnWG)	533	259
b) Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute (§§ 1, 32–38 KWG)	535	261
aa) Die geschäftsbezogene Anknüpfung der Erlaubnis- pflicht (§ 1 Abs. 1, 1a KWG)	536	261
bb) Der Inlandsbezug und Internet-Sachverhalte	538	262
cc) Entscheidungen nach § 4 KWG	540	263
dd) Befreiung nach § 2 Abs. 4 KWG	541	264
ee) Exkurs: Der Binnenmarkt für Finanzdienst- leistungen	543	265
c) Die Frequenzvergabe als Beispiel einer staatlichen Allokationsentscheidung	545	266
aa) Das Verteilungsverfahren bei Frequenz- knappheit	547	268
bb) Insbesondere: Versteigerung als Verwaltungs- verfahren	550	269
cc) Rechtsschutz	552	271
dd) Rücknahme und Widerruf	554	272
III. Die Regulierung des Marktverhaltens I – Zugangsregulierung und Preisregulierung in EnWG und TKG	555	273
1. Zugangs- und Entgeltregulierung als ökonomisches Herzstück des Regulierungsrechts	557	274
2. Regulierung des Netzzugangs nach dem EnWG	560	275
3. Die Zugangsregulierung im TKG	564	277
a) Die Flexibilisierung staatlicher Kontrolle: Sektorspezifische und asymmetrische Regulierung der Telekommunikationsmärkte	564	277
b) Zugangsregulierung und Entgeltregulierung als Kontrollmechanismen gegenüber marktmächtigen Unternehmen	569	280

4. Grundzüge der Preisregulierung	572	281
a) Methoden der Preisbildung	573	282
aa) Kosten der effizienten Leistungserbringung	573	282
bb) Anreizregulierung	574	282
b) Formen staatlicher Preisregulierung	575	282
aa) Das TK-Recht	576	283
bb) Das Energierecht	577	283
c) Marktmechanismen zur Preisbestimmung	578	284
aa) Die Strombörse	578	284
bb) Emissionshandel	579	285
cc) Frequenzhandel	580	286
IV. Die Regulierung des Marktverhaltens II – Die laufende Aufsicht über die Marktteilnahme	581	286
1. „Besondere“ Missbrauchsaufsicht und Generalklauseln in TKG und EnWG	583	287
a) Das Telekommunikationsrecht	585	288
b) Das Energiewirtschaftsrecht	588	290
2. Die Aufsicht über Finanzmärkte am Beispiel des Bankrechts	590	290
a) Die Generalklausel des § 6 Abs. 3 KWG	591	291
b) Beispiele für Spezialermächtigungen	594	292
c) Insbesondere: Rundschreiben, Mitteilungen und Verlautbarungen der BaFin	595	292
d) Aufsicht im öffentlichen Interesse – Amtshaftung und Ansprüche auf Einschreiten	599	294
§ 7 Das Recht der Privatisierung (Storr)	602	297
I. Das Phänomen „Privatisierung“	602	297
1. Die formelle Privatisierung	603	297
2. Die materielle Privatisierung	604	297
3. Die funktionale Privatisierung	606	298
II. Rechtsfragen der Privatisierung	611	299
1. Privatisierung und Wirtschaftlichkeit	611	299
2. Das Kooperationsrechtsverhältnis	619	303
3. Privatisierung und Verfassung	624	305
4. Steuerung und Verantwortung	629	306
5. Privatisierungsrechtlich relevante Verwaltungs- rechtsinstitute	631	307
a) Beileihung	632	307
b) Verwaltungshilfe	634	308
c) Konzession	637	308
6. Privatisierung im europäischen Rechtsrahmen	639	310

§ 8 Das Recht der öffentlichen Unternehmen (Storr)	646	315
I. Die öffentlichen Unternehmen	646	315
1. Historischer Überblick und gegenwärtige Privatisierung	646	315
2. Wirtschaftspolitische Einordnung öffentlicher Unternehmen	651	316
3. Begriffsbestimmung	653	317
a) Zum Begriff „Unternehmen“	653	317
b) Öffentliche Unternehmen	657	319
c) Eigengesellschaften	665	321
d) Gemischt-wirtschaftliche Unternehmen	666	321
e) Öffentlich-rechtliche Unternehmen	669	321
II. Die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen für öffentliche Unternehmen	676	322
1. Wirtschaftspolitische Neutralität des Grundgesetzes	676	322
2. Öffentliche Unternehmen als Träger von Grundrechten?	679	323
a) Keine Gewerbefreiheit der öffentlichen Hand	679	323
b) Zum Grundrechtsschutz gemischt-wirtschaftlicher Unternehmen	681	324
c) Die Bedeutung der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung für kommunale Unternehmen	684	325
3. Öffentliche Unternehmen als Adressaten der Grundrechte	687	326
a) Die Wettbewerbsfreiheit	687	326
b) BVerwG: Grundrechtseingriff nur bei Monopolisierung und Verdrängungswettbewerb	688	326
c) BVerfG: Mangelnde Eingriffsqualität bei marktkonformen Verhalten der öffentlichen Hand	689	327
d) Wettbewerb als Interaktion: der mittelbare Grundrechtseingriff	690	327
e) Konsequenzen der Grundrechtsrelevanz öffentlicher Unternehmen	692	329
4. Zulässigkeitsvoraussetzungen für öffentliche Unternehmensbeteiligungen	696	331
a) Wirtschaftliche und nicht-wirtschaftliche Unternehmen	698	331
b) Das Erfordernis eines öffentlichen Zwecks	699	332
c) Geeignetheit der Aufgabenauslagerung auf Unternehmen	701	332
d) Art und Umfang des Unternehmens in Abhängigkeit zur Leistungsfähigkeit der Gemeinde und zum voraussichtlichen Bedarf	702	333
e) Die Subsidiaritätsbestimmung	703	333

5. Öffentlich-rechtliches und privatrechtliches		
Gesellschaftsrecht	706	337
a) Die Präferenz der öffentlichen Hand für privatrechtliche Gesellschaftsformen	707	337
b) Beteiligung der öffentlichen Hand an Unternehmen in Privatrechtsform	711	339
c) Das Verwaltungsgesellschaftsrecht	717	342
d) Das Kommunalunternehmen	720	343
III. Die europarechtlichen Rahmenbedingungen für öffentliche Unternehmen	721	344
1. Grundsätzliche Einordnung öffentlicher Unternehmen	721	344
2. Öffentliche Unternehmen und Grundfreiheiten	725	345
3. Öffentliche Unternehmen als Dienstleister im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse	727	346
a) Das Wettbewerbsbeschränkungsverbot des Art. 86 Abs. 1 EG	727	346
b) Die Sicherstellung gemeinwirtschaftlicher Dienste im Binnenmarkt nach Art. 86 Abs. 2 EG	729	346
§ 9 Subventions- und Beihilfenrecht (Storr)	741	352
I. Das Subventionsrecht	741	352
1. Überblick	741	352
2. Der Subventionsbegriff	743	352
a) Übersicht über mögliche Begriffsbestimmungen	743	352
b) Der Subventionsgeber	747	354
c) Der Subventionsempfänger	749	354
d) Die Subventionsleistungen	751	355
e) Zur Anforderung „ohne marktmäßige Gegenleistung“	755	356
f) Förderung öffentlicher Zwecke	756	357
3. Grundlagen der Subventionsvergabe	759	358
a) Zuständigkeit zur Subventionsvergabe	765	358
b) Rechtsgrundlage für Verschonungssubventionen und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers	772	361
c) Rechtsgrundlage für Finanzhilfen und Entscheidungsrahmen der Behörde	775	362
d) Zur Änderung der Förderbedingungen durch die Behörde	797	369
e) Zur rechtlichen Qualifikation des Subventionsvergabeverfahrens	803	371
f) Die Subventionskontrolle	813	374
g) Rechtsschutz durch Konkurrenten	815	375
4. Änderung und Aufhebung von gesetzlich geregelten Verschonungssubventionen	817	375

5. Der Widerruf von rechtmäßig bewilligten Subventionen		
wegen Zweckverfehlung	824	378
a) Anwendungsbereich von § 49 VwVfG	827	378
b) Der zu widerrufende Bewilligungsbescheid	830	379
c) Der Tatbestand der Zweckverfehlung	832	380
d) Das intendierte Widerrufsermessen	838	382
e) Der Adressat des Widerrufsbescheids	840	383
f) Inhalt des Widerrufsbescheids	841	383
g) Widerrufsfrist	842	383
6. Der Widerruf von rechtmäßig bewilligten Subventionen		
aus anderen Gründen	845	385
a) Anwendungsbereich des Widerrufs nach		
§ 49 Abs. 2 VwVfG	845	385
b) Die Widerrufsgründe des § 49 Abs. 2 VwVfG	847	385
c) Besondere Vorgaben bei einem Widerruf nach		
§ 49 Abs. 2 VwVfG	853	387
d) Weitere Widerrufstatbestände	857	387
7. Die Rücknahme von rechtswidrig bewilligten		
Subventionen	858	388
a) Anwendungsbereich des § 48 VwVfG	860	388
b) Zum Vertrauensschutz in § 48 Abs. 2 VwVfG	863	389
c) Zum Rücknahmeermessen	872	392
8. Die Rückforderung von Subventionen – zur Leistungs-		
erstattung	874	392
a) Der Erstattungsbescheid	877	393
b) Der Erstattungsanspruch nach § 49a VwVfG als		
besonders geregelter Fall des öffentlich-rechtlichen		
Erstattungsanspruchs	880	394
c) Zum Umfang der Herausgabepflicht	882	395
d) Verzinsung	885	396
9. Rückforderung von aufgrund öffentlich-rechtlichen		
Vertrages gewährter Subvention	887	397
10. Rückforderung vorläufig bewilligter Subventionen	891	397
II. Das europäische Beihilfenrecht	892	398
1. Beihilfen und Binnenmarkt	892	398
2. Der Beihilfenbegriff	895	399
a) Begünstigung	904	400
b) Staatlicher oder aus staatlichen Mitteln gewährter		
Vorteil	912	404
c) Bestimmte Unternehmen oder Produktions-		
zweige	922	407
d) Wettbewerbsverfälschung	926	407
e) Beeinträchtigung des Handels zwischen		
den Mitgliedstaaten	930	409

3. Legalausnahmen, Art. 87 Abs. 2 EG	933	410
a) Beihilfen sozialer Art an einzelne Verbraucher	936	411
b) Katastrophenbeihilfen	937	411
c) Beihilfen, die ihren Grund in der Teilung Deutschlands haben	939	412
d) Sonderfall: Beihilfen im Verkehrsbereich	940	412
4. Ermessensausnahmen, Art. 87 Abs. 3 EG	941	413
a) Ermessensspielraum der Kommission	941	413
b) Regionale Beihilfen	943	414
c) Sektorale Beihilfen	946	415
d) Horizontale Beihilfen	947	416
5. Das Verfahren der Beihilfenkontrolle	950	417
a) Notifizierungspflicht bei der Kommission	953	417
b) Grundzüge des Genehmigungsverfahrens	954	418
c) Das Verfahren bei rechtswidrigen Beihilfen	960	420
d) Die Beteiligten des Beihilfenkontrollverfahrens	981	427
e) Rechtsschutz	983	428
f) Altbeihilfen	988	431
§ 10 Das Recht der öffentlichen Auftragsvergabe (Storr)	989	432
I. Systematik des Vergaberechts	989	432
1. Überblick	989	432
2. Grundstruktur des Vergaberechts	991	432
a) Die Beschaffung als privatrechtlicher und als haushaltsrechtlicher Vorgang	991	432
b) Die europäischen Vergabe-Richtlinien	995	434
c) Grundstruktur des geltenden Vergaberechts	998	435
II. Der Anwendungsbereich des GWB, der öffentliche Auftraggeber und der öffentliche Auftrag	1004	438
1. Anwendungsbereich des GWB	1009	439
2. Der öffentliche Auftraggeberbegriff	1010	439
a) Der institutionelle Auftraggeber	1010	439
b) Der funktionale Auftraggeber	1012	439
c) Der Sektorenauftraggeber	1017	442
d) Der projektbezogene Auftraggeber	1019	443
3. Der öffentliche Auftrag	1021	443
a) Entgeltlicher Vertrag	1021	443
b) In-house-Vergaben	1025	444
c) Liefer-, Dienstleistungs- oder Bauaufträge bzw Auslobung	1032	448
d) Dienstleistungskonzession	1033	448
III. Grundsätze des Vergabeverfahrens	1035	450
1. Der Wettbewerbsgrundsatz	1035	450
2. Der Transparenzgrundsatz	1036	451

3. Der Gleichbehandlungsgrundsatz	1037	451
4. Das Gebot, den Zuschlag auf das wirtschaftlichste Angebot zu erteilen	1038	452
5. Der Grundsatz der Bieterqualifikation	1039	452
6. Das Mittelstandsförderungsgebot	1040	452
7. Die Einräumung subjektiver Rechte	1041	452
a) Rechtslage oberhalb der Schwellenwerte	1041	452
b) Rechtslage unterhalb der Schwellenwerte	1042	453
IV. Das Verfahren der Auftragsvergabe	1046	454
1. Arten von Vergabeverfahren	1047	455
a) Das offene Verfahren	1048	455
b) Das nicht-offene Verfahren	1049	456
c) Das Verhandlungsverfahren	1051	456
d) Der wettbewerbliche Dialog	1052	456
e) Die Rahmenvereinbarung	1053	457
f) Elektronische Auktion und dynamische Beschaffung	1054	457
2. Grundstruktur des Ablaufs eines Vergabeverfahrens	1055	457
a) Bekanntmachung, Vorinformation	1056	457
b) Die Vergabeunterlagen	1057	458
c) Die Angebotsabgabe	1058	458
d) Das Prüfungs- und Bewertungsverfahren	1060	459
e) Der Zuschlag	1066	460
3. Beschaffungsfremde Kriterien	1069	462
V. Das fehlerhafte Vergabeverfahren	1074	466
1. Rechtsschutz	1077	467
a) Rechtsschutz unterhalb der Schwellenwerte	1077	467
b) Rechtsschutz oberhalb der Schwellenwerte	1082	469
2. Schadensersatzansprüche des übergangenen Bieters	1090	472
a) Der Schadensersatzanspruch aus § 126 GWB	1090	472
b) Weitere Schadensersatzansprüche	1091	473
3. Sonderprobleme	1094	474
a) Das Problem der De-facto-Vergabe	1094	474
b) Aufhebung der Ausschreibung	1098	477
Stichwortverzeichnis		479