



Kölner Schriften zu Recht und Staat

Band 56

ANNA LAGEDER

Die Bindungswirkung von Urteilen im Vertragsverletzungsverfahren

Das Beispiel der vergaberechtlichen Praxis
in Deutschland, Österreich und Italien

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	1
A. Hinführung zum Thema	1
I. Die Bedeutung der Bindungswirkung von Urteilen des EuGH im Unionsrecht.....	1
II. Das Vertragsverletzungsverfahren als zentrales Instrument zur Durchsetzung des Unionsrechts.....	3
III. Der Einfluss der Bindungswirkung auf die Rechtsanwendung.....	5
1. Beschränkung der Untersuchung auf das Vergaberecht	6
2. Beschränkung der Untersuchung auf Deutschland, Österreich und Italien.....	7
B. Fragestellung und Zielsetzung.....	10
C. Gang der Untersuchung	11
1. Abschnitt: Die Wirkungen von Urteilen des EuGH in Vertragsverletzungsverfahren im Kontext des unionsrechtlichen Primärrechts.....	15
A. Die Rechtsprechung des EuGH in der europäischen Normenhierarchie	15
B. Die primärrechtlichen Regelungen in EUV und AEUV als Ausgangspunkt.....	19
C. Die Rechtskraft von Urteilen	22
I. Begriffsdefinition – Die Rechtskraft von Urteilen im deutschen Recht als Ausgangspunkt.....	22
II. Der Geltungsgrund der Rechtskraft im Unionsrecht	24
III. Die normative Verankerung der Rechtskraft im europäischen Kontext	26
IV. Anwendbarkeit des Instituts der Rechtskraft im Vertragsverletzungsverfahren.....	28
V. Die Inhalte der Rechtskraft im Unionsrecht.....	29
1. Formelle Rechtskraft.....	30

2.	Materielle Rechtskraft.....	32
3.	Abgrenzung der Rechtskraftwirkung von dem selbständigen Rechtsgrundsatz „ <i>ne bis in idem</i> “	34
VI.	Die objektiven Grenzen der Rechtskraft	36
1.	Der Streitgegenstand	36
2.	Der Urteilstenor	40
3.	Die Entscheidungsgründe.....	43
VII.	Die subjektiven Grenzen der Rechtskraft	47
1.	Die subjektiven Grenzen der Rechtskraft in der europarechtlichen Literatur	47
2.	Die Rechtsprechung des EuGH zu den subjektiven Grenzen der Rechtskraft	49
a)	Die Relativität Rechtskraft.....	49
b)	Die absolute Rechtskraft	50
c)	Die subjektive Reichweite der Rechtskraft im Vertragsverletzungsverfahren.....	53
3.	Eigene Stellungnahme	53
VIII.	Zusammenfassung	55
D.	Die innerprozessuale Bindungswirkung.....	56
I.	Begriffsdefinition.....	56
II.	Begründungsansätze für eine innerprozessuale Bindungswirkung.....	57
1.	Die innerprozessuale Bindungswirkung als gemeinsamer Rechtsgrundsatz der Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten	58
2.	Die primärrechtliche Kompetenzordnung	58
3.	Die Rechtssicherheit und das Selbstverständnis des EuGH als Wahrer des Unionsrechts	61
III.	Abgrenzung von der Präjudizienbindung des EuGH	62
IV.	Zwischenergebnis.....	65
E.	Die außerprozessuale Bindungswirkung	66
I.	Begriffsdefinition.....	66
1.	Die außerprozessuale Bindungswirkung im deutschen Recht als Ausgangspunkt	66

2.	Inhaltlich gleichgelagerte Rechtsinstitute außerhalb des deutschen Rechts.....	68
3.	Terminologie im Unionsrecht	69
4.	Abschließende Begriffsdefinition.....	70
II.	Begründungsansätze für eine außerprozessuale Bindungswirkung von Urteilen des EuGH im Vertragsverletzungsverfahren.....	71
1.	Die Europäische Union als Rechtsunion	72
2.	Der EuGH als Wahrer des Unionsrechts	74
3.	Die Vorlagepflicht nationaler letztinstanzlicher Gerichte als Anknüpfungspunkt für eine Bindungswirkung.....	75
a)	Unmittelbare Bindung nationaler letztinstanzlicher Gerichte.....	76
b)	Keine unmittelbare Bindung der nationalen Instanzgerichte und sonstigen nationalen Organe nach Art. 267 AEUV.....	78
c)	Mittelbare Bindung der Instanzgerichte und übrigen nationalen Organe	82
4.	Die Gleichheit der Mitgliedstaaten (Art. 4 Abs. 2 Satz 1 EUV).....	85
III.	Rechtliche oder tatsächliche außerprozessuale Bindung der nationalen Organe?.....	86
1.	Unmittelbare und mittelbare Bindung der nationalen Organe aus Art. 267 AEUV – Differenzen und Gemeinsamkeiten	88
2.	Die Systematik des Unionsrechts als Ausgangspunkt der außerprozessualen Bindung.....	93
IV.	Die objektiven Grenzen der außerprozessualen Bindungswirkung.....	93
V.	Die subjektiven Grenzen der außerprozessualen Bindungswirkung.....	96
VI.	Zwischenergebnis.....	97
F.	Die Pflicht zur Beseitigung des Vertragsverstoßes	98
I.	Die Beseitigungspflicht der Mitgliedstaaten als Adressaten eines stattgebenden Urteils des EuGH im Vertragsverletzungsverfahren.....	98

II.	Die Verpflichtungen der nicht am Verfahren beteiligten Mitgliedstaaten.....	101
G.	Zwischenergebnis.....	103
2.	Abschnitt: Die Urteilstwirkungen in der vergaberechtlichen Praxis der Mitgliedstaaten.....	107
A.	Grundlagen der Untersuchung.....	107
I.	Von der Theorie zur Praxis	107
II.	Kriterien für die Auswahl des Urteils „ <i>Bockhorn und Braunschweig I</i> “.....	108
III.	Systematik der Fallbesprechung.....	109
B.	Das Urteil des EuGH in der Rechtssache „ <i>Braunschweig I</i> “: Sachverhalt, Tenor und tragende Entscheidungsgründe	110
C.	Rechtskraft und außerprozessuale Bindungswirkung des Urteils	111
I.	Der Verfahrensgegenstand.....	111
II.	Die Rechtskraft des Urteils.....	112
III.	Die außerprozessuale Bindungswirkung des Urteils.....	113
IV.	Zwischenergebnis	114
D.	Die Pflicht Deutschlands zur Beendigung des unionsrechtswidrig abgeschlossenen Müllentsorgungsvertrages.....	115
E.	Die Pflicht zur Beendigung unionsrechtswidriger öffentlicher Aufträge in anderen Fällen.....	119
I.	Rechtsgrundlagen der Beendigungspflicht	120
1.	Die Grundfreiheiten als mögliche Rechtsgrundlage	122
2.	Der Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit als Rechtsgrundlage der Beendigungspflicht	124
II.	Feststellung einer Vertragsverletzung durch den EuGH als Voraussetzung der Beendigungspflicht?	125
1.	Keine abschließende Regelung durch Art. 73 RL 2014/24/EU	127
2.	Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als Ausgangspunkt.....	130
a)	Interessenabwägung durch den öffentlichen Auftraggeber?	132
b)	Interessenabwägung ausschließlich durch den EuGH	134
aa)	Beendigungspflicht nach der Feststellung einer Vertragsverletzung durch den EuGH	135

bb)	Beendigungspflicht in gleichgelagerten Sachverhalten	135
cc)	Entscheidungen des EuGH außerhalb des Vertragsverletzungsverfahrens als Ausgangspunkt der Beendigungspflicht.....	137
3.	Zusammenfassung	138
III.	Voraussetzungen einer unbedingten Beendigungspflicht nach der Rechtsprechung des EuGH in der Rechtssache „ <i>Bockhorn und Braunschweig I</i> “	139
1.	Qualifizierter Vergaberechtsverstoß.....	140
a)	Die besondere Betroffenheit des Wettbewerbsprinzips bei der rechtswidrigen freihändigen Vergabe	141
b)	Im Übrigen: Kein absoluter Vorrang des unionsrechtlich determinierten Beendigungsinteresses im Falle jedweiger Vergaberechtswidrigkeit	145
aa)	Betroffene Interessen.....	146
bb)	Übertragbarkeit der Überlegungen zur Rücknahme unionsrechtswidriger Beihilfen?.....	147
cc)	Das Bestandsinteresse als auch öffentliches Interesse	150
dd)	Erforderlichkeit der Vertragsbeendigung?.....	151
c)	Zusammenfassung.....	152
2.	Relevanz der Vertragslaufzeit für die unionsrechtliche Beendigungspflicht	153
a)	Geeignetheit und Erforderlichkeit einer Beendigungspflicht nur bei Beschaffungsverträgen mit Dauercharakter	154
b)	Unbeachtlichkeit der Vertragslaufzeit im Rahmen der Interessenabwägung bei rechtswidrigen freihändigen Vergaben.....	157
c)	Vertragslaufzeit als maßgeblicher Faktor der Interessenabwägung bei anderen Vergabebefehlern.....	159
d)	Zusammenfassung.....	160
3.	Das Überschreiten der Schwellenwerte als Voraussetzung der Beendigungspflicht.....	161
4.	Nicht prioritäre Dienstleistungen nach Anhang II Teil B der RL 2004/18/EG	164

5. Beendigungspflicht nur bei öffentlichen Dienstleistungsaufträgen in Abgrenzung zu öffentlichen Bauaufträgen und öffentlichen Lieferaufträgen?.....	168
6. Die Beendigungspflicht bei Konzessionsverträgen	170
a) Die unionsrechtlichen Vorgaben für die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen.....	171
b) Unterschiede zwischen öffentlichen Aufträgen und Konzessionsverträgen	173
c) Übertragbarkeit der Grundsätze zur Beendigungspflicht bei öffentlichen Aufträgen auf Dienstleistungskonzessionen?	174
aa) Keine eindeutige Stellungnahme durch den EuGH.....	174
bb) Die abschließende Regelung des Art. 44 RL 2014/23/EU	175
cc) Argumente für die unterschiedliche Behandlung von öffentlichen Aufträgen und Konzessionsverträgen.....	176
7. Keine zwingenden Gründe des Allgemeininteresses	177
a) Ausnahme von der Beendigungspflicht.....	177
b) Voraussetzungen des Ausnahmetatbestandes.....	179
8. Zusammenfassung	180
F. Die Beendigung unionsrechtswidriger Vergabeverträge nach nationalem Recht.....	181
I. Die Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten und ihre Grenzen	181
II. Auswirkungen der Verfahrensautonomie auf die Prüfungsreihenfolge der nationalen Rechtsgrundlagen	185
III. Die Beendigung unionsrechtswidriger öffentlicher Aufträge nach deutschem Recht.....	188
1. Anwendbare Rechtsvorschriften	188
2. Unwirksamkeit vergaberechtswidriger Verträge nach § 101b Abs. 1 GWB.....	189
3. Nichtigkeit nach den allgemeinen Vorschriften des deutschen Zivilrechts.....	193
a) Nichtigkeit nach § 134 BGB (Verbotsgesetz).....	193
b) Nichtigkeit nach § 138 BGB (Sittenwidrigkeit)	196

4.	Die Beendigungstatbestände des deutschen Zivilrechts.....	197
a)	Vorrangige Anwendung des § 314 BGB auf die Vertragsbeendigung	199
b)	Anwendungsbereich des § 314 Abs. 1 BGB	203
c)	„ <i>Wichtiger Grund</i> “ im Sinne des § 314 Abs. 1 BGB.....	205
d)	Die Kündigungsfrist des § 314 Abs. 3 BGB.....	208
e)	Das Kündigungsrecht nach § 649 Satz 1 BGB	211
5.	Zusammenfassung	213
IV.	Die Beendigung unionsrechtswidriger öffentlicher Aufträge nach österreichischem Recht	213
1.	Rechtsgrundlagen	214
2.	Unwirksamkeit vergaberechtswidriger Verträge nach den Bestimmungen des BVergG	218
3.	Nichtigkeit nach den allgemeinen Regeln des österreichischen Zivilrechts.....	223
a)	Nichtigkeit nach § 879 Abs. 1 1. Alt. ABGB (Verbotsgesetz).....	224
b)	Nichtigkeit nach § 879 Abs. 1 2. Alt. ABGB (Sittenwidrigkeit).....	226
4.	Die Beendigungstatbestände des österreichischen Zivilrechts.....	228
a)	Keine Kündigung von „ <i>Zielschuldverhältnissen</i> “	229
b)	Die vorzeitige Auflösung von Dauerschuldverhältnissen	231
c)	Die Kündigung aus wichtigem Grund	233
5.	Zusammenfassung	235
V.	Die Beendigung unionsrechtswidriger öffentlicher Aufträge nach italienischem Recht.....	236
1.	Anwendbare Rechtsvorschriften	236
a)	Die spezifisch vergaberechtlichen Regelungen des italienischen Rechts.....	236
b)	Anwendbarkeit des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren (Gesetz 241/1990)	240
2.	Die Unwirksamkeit vergaberechtswidriger Beschaffungsverträge nach den Bestimmungen über den Verwaltungsprozess (C.p.a.)	241
a)	Aufhebbarkeit des Zuschlags	241

b)	Erklärung der Unwirksamkeit des Vertrages	243
aa)	Differenzierung nach der Schwere des Vergabefehlers.....	243
bb)	Aufhebung des Zuschlags bzw. der dem Vertrag vorausgehenden Verwaltungsentscheidung als Voraussetzung der Unwirksamkeit des Vertrages.....	245
cc)	Doppeltes Antragserfordernis	247
c)	Zwischenergebnis	250
3.	Nichtigkeit nach den allgemeinen Vorschriften über das Verwaltungsverfahren (Gesetz 241/1990) und des italienischen Zivilrechts	251
a)	Der Zuschlag und die Nichtigkeitsgründe des Gesetzes 241/1990	251
b)	Der Vertrag und die zivilrechtlichen Nichtigkeitsgründe	253
4.	Die Beendigung vergaberechtswidriger Verträge durch die italienische Exekutive nach Art. 21-nonies Abs. 1 Gesetz 241/1990	255
a)	Das Verhältnis des Art. 21-nonies Abs. 1 Gesetz 241/1990 zu Art. 134 D.lgs. 163/2006.....	256
b)	Gegenstand der verwaltungsrechtlichen Selbsthilfe	257
c)	Zuständigkeit der Erlassbehörde.....	261
d)	Rechtswidrigkeit im Sinne des Art. 21-octies Gesetz 241/1990.....	262
e)	Öffentliches Interesse an der Aufhebung der Verwaltungsmaßnahme	263
aa)	Vertretene Ansichten	264
bb)	Eigene Stellungnahme.....	266
f)	Aufhebung innerhalb einer angemessenen Frist.....	268
g)	Aufhebung „ <i>ex tunc</i> “ oder „ <i>ex nunc</i> “?.....	270
5.	Zusammenfassung	273
VI.	Gemeinsamkeiten und Unterschiede bei der Umsetzung der unionsrechtlichen Beendigungspflicht.....	274
1.	Anwendbare Rechtsvorschriften.....	274
2.	Keine Nichtigkeit unionsrechtswidriger öffentlicher Aufträge.....	276
3.	Die nationalen Beendigungstatbestände.....	278

G. Die Akzeptanz von Urteilen des EuGH in Vertragsverletzungsverfahren in der vergaberechtlichen Praxis von Deutschland, Österreich und Italien	280
1. Die Umsetzung von Urteilen des EuGH in Vertragsverletzungsverfahren durch den verurteilten Mitgliedstaat.....	280
2. Die Akzeptanz der Urteile des EuGH außerhalb der Grenzen des Verfahrensgegenstandes	283
Thesen	287
Literaturverzeichnis	293