

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	5
Einleitung.....	15
Erster Teil: Anlass und Gegenstand der Untersuchung:	
Die Stellung privatisierter ehemaliger Staatsbetriebe als Rechtsproblem	21
I. Rechtliche Fragestellung und tatsächliche Grundlagen	21
1. Wichtige Privatisierungsfälle – tatsächliche Grundlagen und rechtliche Fragen	21
a) Deutsche Post AG.....	21
aa) Der Sachverhalt.....	21
bb) Die Deutsche Post AG als Unternehmen der staatlichen Sphäre – der Standpunkt der Konkurrenten	22
cc) Die Deutsche Post AG als privates Unternehmen – der Standpunkt des Unternehmens.....	23
dd) Der tatsächliche Hintergrund	24
b) Deutsche Telekom AG	25
aa) Das Problem der rundfunkrechtlichen Lizenzfähigkeit	25
bb) Das Problem einer besonderen Sozialpflichtigkeit der Kabelnetze der Deutsche Telekom AG.....	27
cc) Der tatsächliche Hintergrund	28
c) Weitere Privatisierungsfälle.....	29
aa) Bahn: Sondervermögen der Deutschen Bundesbahn – Deutsche Bahn AG	29
bb) Neue Privatisierungsfälle?	31
2. Sonderstellung der Nachfolgeunternehmen?	32
a) Tatsächliche Sonderstellung im Wettbewerb.....	32
b) Rechtliche Sonderstellung	35
aa) Das Beispiel der Deutsche Post AG: Mehrwertsteuer- befreiung, Universaldienstgewährleistung	35
bb) Übernahme der Beamten der Bundespost.....	37
c) Fortbestehender Staatseinfluss.....	38

II. Nähere Problemstellung.....	40
1. Anknüpfungspunkte für besondere rechtliche Bindungen	41
2. Verfassungsrechtliche Fragestellung.....	42
a) Grundrechtsverpflichtung – verfassungsrechtliche Bindungen	42
aa) Staatliche Beteiligung und Grundrechtsverpflichtung	42
bb) Weitere verfassungsrechtliche Bindungen staatlichen Handelns	44
cc) Sachliches Substrat des Unternehmens und verfassungs- rechtliche Bindungen	44
b) Grundrechtsberechtigung.....	47
3. Fragen des Wettbewerbsrechts	48
a) Öffentliche Hand und Wettbewerbsrecht – UWG	48
b) GWB: marktstarke Stellung der Unternehmen	50
4. Verfassungsrechtliche und wettbewerbsrechtliche Fragestellung im Zusammenhang	51
 Zweiter Teil: Verfassungsrecht.....	53
I. Wirtschaftliches Handeln des Staates: verfassungsrechtlicher Rahmen	53
1. Nachfolgeunternehmen und wirtschaftliches Handeln des Staates	54
a) Typologie.....	54
b) Veränderungen in der Rolle des Staates	54
aa) Veränderungen in der Aufgabenwahrnehmung bei Post- und Telekommunikationsdienstleistungen.....	55
bb) Veränderungen in den Beteiligungsstrukturen.....	57
2. Wirtschaftspolitische Neutralität des Grundgesetzes und wirtschaft- liches Handeln des Staates – die maßgeblichen verfassungs- rechtlichen Grundsätze	57
a) Keine generellen Schranken wirtschaftlichen Handelns.....	58
aa) „Wirtschaftspolitische Neutralität“ des Grundgesetzes	58
bb) Kein allgemeines Prinzip der Subsidiarität	58
cc) Bereichsspezifische Schranken: Art. 5 Abs. 1 GG.....	59
b) Keine Wahrnehmung von Grundrechten durch den Staat.....	60
c) Bindung des Staates an Grundrechte bei wirtschaftlichem Handeln?	61
3. Besonderheiten bei den Nachfolgeunternehmen – zur Garantie der Privatwirtschaftlichkeit	63
a) „Grundrechtsähnliches“ Recht?	63
b) Folgerungen für Grundrechtsverantwortung und Grundrechts- verpflichtung.....	64

II. Grundrechtsberechtigung und Grundrechtsverpflichtung öffentlicher und gemischtwirtschaftlicher Unternehmen in Rechtsprechung und Lehre	65
1. Fragen der Grundrechtsberechtigung	66
a) Eigengesellschaften: Privatrechtliche Unternehmen in alleiniger staatlicher Hand	66
b) Mischunternehmen	68
aa) Rechtsprechung zu den Mischunternehmen.....	69
aaa) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts: Aufgabenbezug und „Durchgriff“.....	69
bbb) Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts.....	77
ccc) Rechtsprechung der Zivilgerichte	77
bb) Schrifttum	78
aaa) Generelle Grundrechtsunfähigkeit von Mischunternehmen	78
bbb) Rechtsformtheorie.....	78
(1) Begründung.....	78
(2) Zur Kritik	80
ccc) Grundrechtsgewährleistungsansatz.....	81
(1) Begründung.....	81
(2) Zur Kritik	83
ddd) Beherrschungstheorie.....	84
(1) Begründung.....	84
(2) Zur Kritik	85
eee) Aufgabentheorie.....	87
(1) Begründung.....	87
(2) Zur Kritik	87
fff) Zusammenfassung und Folgerungen	89
2. Öffentlich-rechtliche Bindungen, insbesondere: Fragen der Grundrechtsverpflichtung.....	90
a) Grundrechtsberechtigung und Grundrechtsverpflichtung.....	90
b) Umfassende und unmittelbare Grundrechtsbindung des Staates selbst.....	90
c) Grundrechtsbindung des Mischunternehmens?	91
aa) Grundrechtsbindung des staatlichen Gesellschafters – Grundrechtsbindung der Gesellschaft.....	91
bb) Kriterien einer Grundrechtsbindung	93
aaa) Grundrechtsbindung und Schutz der privaten Anteilseigner.....	93
bbb) Grundrechtsbindung und staatliche Beherrschung.....	95

cc) Zusammenfassung und Folgerungen für die weitere Untersuchung	95
III. Eigener Ansatz	96
1. Gesichtspunkte für eine Beurteilung der Grundrechtsfähigkeit	96
a) Nach der Entstehung der juristischen Person	96
b) Nach der konkreten Gesellschaftsstruktur	100
aa) Beteiligungsstruktur	100
bb) Bedeutung der Hauptversammlung – Kriterium Hauptversammlungsmehrheit?	101
c) Bestimmung der Grundrechtsfähigkeit nach den jeweils betroffenen Grundrechten	104
d) Folgerung: differenzierender Ansatz und sektorale Grundrechtsfähigkeit	106
2. Folgerungen für die Grundrechtsbindung	107
IV. Folgerungen: verfassungsrechtliche Stellung der Nachfolge- unternehmen in den Ausgangsfällen	107
1. Zur verfassungsrechtlichen Position der Deutsche Post AG	107
a) Zur Frage der Grundrechtsfähigkeit	107
aa) Die maßgeblichen Kriterien – Unternehmenshistorie und Beteiligungsstrukturen	108
bb) Sektorale Grundrechtsunfähigkeit der Deutsche Post AG	110
b) Zur Frage der Grundrechtsbindung	110
c) Folgerungen für die Ausgangsbeispiele	111
2. Weitere Unternehmen	112
Dritter Teil: Wettbewerbsrecht – UWG und GWB	115
I. Lauterkeitsrecht	115
1. Verständnis und Schutzzweck des Lauterkeitsrechts und seine Bedeutung für die öffentliche Hand	116
a) Zur Entwicklung des Lauterkeitsrechts: Schutzzweck und Schutzsubjekte	116
b) Zur UWG-Novelle 2008	119
c) Wettbewerbsrecht und wirtschaftliches Handeln der öffentlichen Hand	120
2. Voraussetzungen für UWG-Verstoß	121
a) Problemstellung	121
b) Die „geschäftliche Handlung“ i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG (2008) als tatbestandliche Voraussetzung	123
aa) Zum Begriff der geschäftlichen Handlung	123
bb) Geschäftliche Handlung und öffentliche Unternehmen	124

c)	Marktzutrittsschranken, Grundrechte und Unlauterkeit.....	125
aa)	Öffentlich-rechtliche Beschränkungen für den Marktzutritt staatlicher Unternehmen – insbesondere: Grundrechte	125
bb)	Kompetenzschranken als Rechtsbruchnormen? – zur Entstehungsgeschichte.....	126
cc)	Marktzutrittsnormen als wettbewerbliche Schutznormen i.S.v. § 4 Nr. 11 UWG – Rechtsschutzlücken?	129
dd)	Grundrechte als Marktzutrittsschranken	131
d)	Sonstige Fallgruppen	133
aa)	Wettbewerbsrechtliche Bedeutung der fortwirkenden Monopolstellung	133
bb)	Ausnutzung „amtlicher Autorität“	136
cc)	Grundrechte als Verhaltensregelungen	136
e)	Weitere Fallgestaltungen	137
II.	Kartellrecht	137
1.	Grundsätzliche Geltung des GWB	137
a)	Überblick – Schutzzwecke des GWB	137
b)	GWB und die öffentliche Hand	138
c)	GWB und UWG	140
aa)	Schutzzwecke von UWG und GWB.....	140
bb)	GWB-Verstoß und Unlauterkeit	141
2.	Folgerungen für Nachfolgeunternehmen ehemaliger Staatsbetriebe	143
a)	Unternehmenseigenschaft und Geltung des GWB.....	143
b)	Marktbeherrschende Stellung und qualifizierte Marktstellung.....	144
aa)	Marktabgrenzung.....	145
bb)	Marktbeherrschung und überragende Marktstellung	146
cc)	Zu den Nachfolgeunternehmen.....	148
c)	Missbrauchshandlung	149
aa)	Die Generalklausel des § 19 Abs. 1 GWB als Einfallstor für Wertungen des öffentlichen Rechts.....	149
bb)	Generalklausel und Behinderungsmissbrauch	150
cc)	Kartellrechtliche Missbrauchsaufsicht im Falle eines UWG-Verstoßes.....	150
	Zusammenfassung der Ergebnisse.....	153
	Literaturverzeichnis	161