

Inhalt

Vorwort des Herausgebers	V
Vorwort des Autors	VII
A. Einleitung	1
B. Der Staat als Wirtschaftsakteur und das Kartellrecht	3
I. <i>Die Bipolarität des staatlichen Wirtschaftshandelns</i>	3
1. Die unionskartellrechtliche Verantwortung des Staates	4
2. Der Missbrauch marktbeherrschender Stellungen durch öffentliche Unternehmen	7
II. <i>Die grundsätzliche Unterscheidung zwischen hoheitlichem Handeln und wirtschaftlicher Tätigkeit</i>	10
III. <i>Gang der Darstellung</i>	12
C. Die Abgrenzung zwischen hoheitlichem Handeln und wirtschaftlicher Tätigkeit	13
I. <i>Grundlagen</i>	13
1. Die Irrelevanz der Rechtsform der handelnden Einheit	13
2. Die Beurteilung gemischtwirtschaftlicher Tätigkeiten: Trennbarkeit versus Schwerpunktbetrachtung	13
a) Das Kriterium der Trennbarkeit	14
b) Problematische Fallgestaltungen	15
II. <i>Die »Marktaktivität« der staatlichen Einheit als Indiz für eine wirtschaftliche Tätigkeit</i>	17
1. Einführung	17
2. Die Einordnung der staatlichen Nachfrage nach Gütern und Dienstleistungen	18
3. Kritik	19
III. <i>Die Abgrenzungskriterien</i>	22
1. Vorliegen einer tatsächlichen Wettbewerbssituation	22
2. Anwendung des hypothetischen Wettbewerbstests	24
a) Die grundsätzliche Möglichkeit der Privatisierung der staatlich ausgeübten Tätigkeit	25
b) Fazit	28
c) Die Rahmenbedingungen des Marktzutritts	29
aa) Der gesetzlich ermöglichte Marktzutritt	29
(1) Keine kartellrechtlich begründete »Pflicht zur Privatisierung«	31
(2) Keine Pflicht zur Aufrechterhaltung einer erfolgten Privatisierung bei Änderung wesentlicher Umstände	32
bb) Stellungnahme	33
cc) Der wirtschaftlich motivierte Marktzutritt	36
dd) Stellungnahme	37

e) Erfassung von Nachfragetätigkeiten durch den hypothetischen Wettbewerbstest?	38
ff) Zwischenergebnis	41
d) Die Anwendung des hypothetischen Wettbewerbstests in den regulierten Wirtschaftsbereichen	42
3. Der Rechtsvergleich zwischen den Mitgliedstaaten	43
4. Ergebnis	44
<i>IV. Die sog. »wesentlichen Staatsaufgaben« als vom Kartellrecht ausgenommene Bereiche</i>	<i>45</i>
1. Grundlagen	45
2. Vorschläge für eine Kategorisierung	47
a) Der Bereich der Gefahrenabwehr	47
b) Das Merkmal der Entgeltlichkeit und die Frage seiner Trennbarkeit von der hoheitlichen Aufgabe	48
c) Stellungnahme	50
3. Die sozialen Sicherungssysteme als Sonderfall	54
a) Das Problem	54
b) Die »soziale Zwecksetzung« als kartellrechtlicher »Ausnahmetatbestand«?	54
aa) Stand der Rechtsprechung des EuGH	54
bb) Stellungnahme	59
c) Zusammenfassung	62
d) Insbesondere: Der »Grundsatz der Solidarität« und die Wettbewerbsregeln	64
e) Kritik	64
f) Die VBL-Rechtsprechung des BGH zum deutschen Kartellrecht	66
4. Analoge Anwendung der Bereichsausnahmen zu den europäischen Grundfreiheiten?	68
D. Alternative Möglichkeiten der Systematisierung	71
<i>I. Mögliche Korrektive</i>	<i>71</i>
1. Problemaufriss	71
2. Die weitere Untersuchung	71
<i>II. Systematische Parallelen zwischen der europäischen Dienstleistungsfreiheit und dem Unionskartellrecht</i>	<i>72</i>
1. Das Problem	72
a) Der Bereich der Bildung	73
b) Der Bereich der sozialen Sicherheit	73
c) Sonstige nichtwirtschaftliche Tätigkeiten	73
2. Der hypothetische Wettbewerbstest im Bereich der Bildung	75
3. Mögliche Grenzen des hypothetischen Wettbewerbstests	76
a) Analyse der Rechtsprechung des EuGH	76
b) Folgerungen für den Bereich der Bildung	79
4. Bereichsübergreifende Aspekte	80
a) Der Organisationsaspekt	80
b) Der Systemerhaltungsaspekt	81
5. Ablehnung unionskartellrechtlicher Bereichsausnahmen zugunsten »flexiblerer Lösungen« gemäß Art. 106 Abs. 2 AEUV	83
<i>III. Der Anwendungsbereich des Art. 106 Abs. 2 AEUV</i>	<i>85</i>
1. Regelungsinhalt	85
2. Enge Auslegung der Vorschrift	88
3. Stellungnahme	89

4. Das Problem des Betrauungsakts	90
5. Die Konkretisierung des Art. 106 Abs. 2 AEUV durch die Altmark Trans-Kriterien des EuGH	93
a) Kernaussagen der Altmark Trans-Rechtsprechung	93
b) Folgerungen	94
6. Die Konkretisierung bei isolierter Betrachtung des Art. 106 Abs. 2 AEUV	96
a) Strenge Erforderlichkeitsprüfung bei Art. 106 Abs. 2 Satz 1 AEUV	96
b) Keine Instrumentalisierung der Vorschrift zur Verfolgung protektionistischer Ziele	98
c) Zwischenergebnis	100
<i>IV. Die Tatbestandsrestriktionen nach der Immanenztheorie im Übrigen</i>	<i>101</i>
E. Thesen	103
Literatur	107
Stichwortverzeichnis	113