



universität  
wien

# Exposé

zum Dissertationsvorhaben mit dem vorläufigen Arbeitstitel

## „Der Wettbewerb der öffentlichen Hand und seine Grenzen“

vorgelegt von

**Mag. Adrian Kubat**

01047062

angestrebter akademischer Grad

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr.iur.)

betreut von

**Univ. Prof. Dr. Friedrich Rüffler, LL.M.**

Institut für Unternehmens- und Wirtschaftsrecht

Wien, im September 2018

Studienkennzahl lt. Studienblatt

A 783 101

Dissertationsgebiet lt. Studienblatt

Rechtswissenschaften

## I. Ausgangslage

Beschränkte sich der Staat lange Zeit auf seine ureigensten Aufgaben der Hoheitsverwaltung und Daseinsvorsorge, kann man nunmehr zunehmend eine rege Beteiligung am Wirtschaftstreiben feststellen. Die öffentliche Hand gewährt Zuwendungen an Vereine und Unternehmen, subventioniert etwa Thermen<sup>1</sup> oder Fahrgemeinschaften<sup>2</sup>, betreibt kommunale Schwimmbäder und Ambulatorien<sup>3</sup>, schlussendlich begegnet man ihr gar im Bestattungswesen<sup>4</sup>. Als Gesellschafter verkauft sie – mitunter auch zu günstig<sup>5</sup> – Beteiligungen, gründet eigene Unternehmen und nimmt mit diesen wiederum am Wettbewerb teil. Dieses Befugnis zur privatwirtschaftlichen Betätigung, wird dabei unmittelbar durch das B-VG eingeräumt, das in Art 17 sowie 116 Abs 2 den Bund, die Länder und die Gemeinden als Privatrechtssubjekte konstituiert.<sup>6</sup>

Trotz dieser grundsätzlichen Zulässigkeit, drängt sich jedoch vehement die Frage auf, wo die Grenzen liegen. Absolutiert die **Sonderstellung des Staates** und ist folglich alles erlaubt, gelten jene Regeln, die auch die anderen Marktteilnehmer binden, oder bestehen Abweichungen? Ist es mit dem freien und lauterem Wettbewerb vereinbar, wenn die öffentliche Hand ihre umfassenden Mittel so einsetzen darf, dass sie einen **Wettbewerbsvorsprung** erzielt?<sup>7</sup> Darf sie beispielsweise Tankstellen<sup>8</sup> betreiben und dabei Personal sowie Infrastruktur aus öffentlichen Mitteln beziehen, um billigere Preise anbieten zu können? Darf sie Buslinien<sup>9</sup> einrichten und diese derart fördern, dass der Fahrpreis gegen Null tendiert? Wie sieht es mit Empfehlungen und Warnungen<sup>10</sup> aus, die aufgrund der Autorität der öffentlichen Hand naturgemäß große Wirkung entfalten? Findet sich hier ein Neutralitätsgebot, oder wird eine Hintertür eröffnet, um den Markt in die gewünschte Richtung zu lenken?

---

<sup>1</sup> OGH 16.07.2002, 4 Ob 72/02w, wbl 2002, 580 – *Therme L*; vgl *Rüffler*, Privatrechtliche Probleme der Subventionsgewährung: Der Einfluss des Gleichheitssatzes auf den Rechtsschutz im Subventionsrecht, JBl 2005, 409.

<sup>2</sup> OGH 22.06.1999, 4 Ob 141/99k, ÖBl 2000, 107 – *Fahrgemeinschaft Haslach*.

<sup>3</sup> OGH 24.09.2015, 4 Ob 234/14m, wbl 2015, 292 (*W. Schuhmacher*) – *Gesundheitsplattform*.

<sup>4</sup> OGH 25.04.1995, 4 Ob 24/95, ÖBl 1996, 80 – *Städtische Bestattung*.

<sup>5</sup> OGH 25.03.2014, 4 Ob 209/13h, ÖBl 2000, 107 (*Leupold*) – *Bank B*.

<sup>6</sup> Vgl *Korinek/Holoubek*, Grundlagen staatlicher Privatwirtschaftsverwaltung (1993) 31 ff; *Mayer/Muzak*, B-VG<sup>5</sup> (2015) Art 17, I.1; *Kahl*, Art 17 B-VG, in *Kneihs/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht (11. Lfg 2013).

<sup>7</sup> OGH 19.12.1989, 4 Ob 50/89, wbl 1990, 113 – *PSK*; vgl auch *Koppensteiner*, Anmerkungen zum PSK- Urteil in wbl 1990, 104.

<sup>8</sup> OGH 14.03.2005, 4 Ob 283/04b, ÖBl 2005, 260 – *Billigdieseltankstellen I*; 20.04.2006, 4 Ob 261/05v – *Billigdieseltankstellen II*.

<sup>9</sup> OGH 30.05.2017, 4 Ob 267/16t, ÖBl 2017, 282 (*Tahedl*) – *Gratisbuslinie*.

<sup>10</sup> OGH 17.02.2015, 4 Ob 7/15f, wbl 2015, 353 (*W. Schuhmacher*) – *Energieanbieterwechselkampagne*; 14.03.2006, 4 Ob 24/06t, MR 2006, 209 – *Rattenbekämpfung*.

## II. Forschungsfragen und Ziele der Arbeit

Ausgehend von diesen grundsätzlichen Überlegungen, soll die zu verfassende Dissertation zunächst die Frage nach der Zulässigkeit der Privatwirtschaftsverwaltung und der Abgrenzung jener von ihrem Gegenstück – nämlich der Hoheitsverwaltung – einer Neuvermessung zuführen. Die gegebenen Umstände – man denke, um nur zwei Beispiele zu nennen, an hochspekulative Swap Deals oder eine gewisse Bank in Kärnten – machen es notwendig, die Frage nach der **Reichweite der Rechts- und Handlungsfähigkeit** in den Raum zu stellen. Lange Zeit als selbstverständlich hingenommen<sup>11</sup>, zweifeln neuerdings etwa *Grabenwarter/Holoubek*<sup>12</sup> die Unbeschränktheit dieser an. Zu untersuchen wird daher sein, ob verfassungsrechtliche Prinzipien – so zB an das Sparsamkeitsgebot und Effizienzprinzip – es notwendig machen, das Kriterium des „*öffentlichen Interesses*“ aufzustellen und das privatwirtschaftliche Wirken der öffentlichen Hand nur dann als zulässig zu betrachten, wenn dabei ein derartiges Interesse verfolgt wird. Freilich wird es auch Ziel der Arbeit sein, die Konsequenzen beider Entscheidungsmöglichkeiten aufzuzeigen und zu analysieren. Insbesondere die Auswirkungen auf die Praxis sollen dabei im Vordergrund stehen.

Darauf aufbauend ist zu klären, welche Spielregeln für die öffentliche Hand im Wettbewerb zu gelten haben. So wird allgemein zu untersuchen sein, **unter welchen Voraussetzungen die öffentliche Hand im geschäftlichen Verkehr handelt** und folglich auch das UWG auf juristische Personen des öffentlichen Rechts Anwendung findet.<sup>13</sup> Im Fokus stehen dabei die Entwicklungen in der Rechtsprechung<sup>14</sup>, die mitunter ganz grundlegende Rechtsfragen neuerlich aufwerfen. So war es lange Zeit unstrittig, dass **Motive und Zwecke** der Tätigkeit für die Anwendbarkeit des UWG keine Rolle spielen, sondern lediglich auf formale Kriterien abzustellen sei.<sup>15</sup> Nach dieser Rechtsprechung würde die öffentliche Hand dann, wenn sie **rechtstechnische Mittel** einsetzt, die auch Privaten offen stehen, der Kontrolle durch das UWG unterliegen. Die Begründung dafür lieferte der OGH in Anlehnung an *W. Schuhmacher*<sup>16</sup> mit dem Vorliegen einer Rechtsschutzlücke. Gegen schlicht hoheitliches Handeln des Staates stünde den benachteiligten Mitbewerbern kein Rechtsmittel zur Verfügung, weshalb es

---

<sup>11</sup> Jüngst in dieser Richtung argumentierend *Wiederin*, Gemeinwohl, Effizienzprinzip und Rechtspersönlichkeit der Bundesländer, wbl 2015, 669.

<sup>12</sup> Vgl *Grabenwarter/Holoubek*, Zur Auslegung des Art 17 B-VG, ZfV 2016, 14.

<sup>13</sup> Vgl *Heidinger in Wiebe/Kodek*, UWG<sup>2</sup> § 1 Rz 105 ff; *Köhler in Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG<sup>36</sup> (2018) § 3a Rn 2.17 ff.

<sup>14</sup> Vgl *Rüffler*, Die Anwendbarkeit des UWG auf juristische Personen des öffentlichen Rechts (1994) 24ff.

<sup>15</sup> OGH 13.07.1993, 4 Ob 82/93, wbl 1993, 405 – *Zivilschutzverband*.

<sup>16</sup> *W. Schuhmacher*, Zu OGH 10.6.1975, Zur Anwendung des UWG auf die Tätigkeit eines Sachverständigen einer Körperschaft öffentlichen Rechts, ÖZW 1975, 126.

notwendig sei, den Anwendungsbereich des UWG zu eröffnen. Konsequenterweise führte der OGH diese Judikaturlinie zunächst auch nach der UWG-Novelle 2007 fort<sup>17</sup>, da durch den Wegfall des subjektiven Tatbestandsmerkmals, nämlich des Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs, eine Anknüpfung an rein formale Kriterien naheliegend war.

Nichtsdestotrotz **verabschiedete sich der OGH jüngst von seiner langjährigen Rechtsprechung** und nimmt nunmehr an, dass die öffentliche Hand dann, wenn sie in subjektiver Hinsicht öffentliche Zwecke verfolgt, nicht im geschäftlichen Verkehr handle und folglich auch keiner lauterkeitsrechtlichen Verhaltenskontrolle unterliege.<sup>18</sup> In dieser bemerkenswerten Entscheidung unternahm der OGH einen Ausflug in das deutsche Recht und importierte die dort vom BGH entwickelte Dreiteilung der Tätigkeit der öffentlichen Hand in *hoheitliches Handeln, privatrechtliches Handeln ohne unternehmerischen Charakter* und *privatwirtschaftliches Handeln mit unternehmerischem Charakter*.<sup>19</sup> Bloß letzteres sei als Teilnahme am wirtschaftlichen Verkehr zu qualifizieren und eröffne daher den Anwendungsbereich des UWG.<sup>20</sup> Vor dieser Prämisse wird es in der Dissertation eine der Kernfragen darstellen, ob diese **Anlehnung an das deutsche Recht** zweckmäßig ist. In einem Rechtsvergleich sollen sowohl die verfassungsrechtlichen Grundlagen, als auch das Rechtsschutzsystem gegenübergestellt werden, um zu klären, ob sich tatsächlich eine Übernahme der deutschen Judikatur gebietet, oder aber das österreichische Recht nach einer anderen Lösung verlangt.

Darüber hinaus offenbart sich das Problem in der Praxis aber insbesondere bei der **Beschaffungstätigkeit** der öffentlichen Hand und bei den sogenannten **Rechtsakten mit Doppelnatur**. Während die Judikatur erstere bislang nicht als Handeln im geschäftlichen Verkehr wertet<sup>21</sup>, geht etwa *F. Schuhmacher* mit gewichtigen Argumenten davon aus, dass durch die Nachfrage der öffentlichen Hand der Wettbewerb gerade eröffnet wird und es zudem merkwürdig anmutet, wenn Bieter untereinander Ansprüche nach UWG geltend machen können, nicht jedoch gegen den vergaberechtswidrig handelnden Nachfrager.<sup>22</sup>

---

<sup>17</sup> Vgl OGH 10.06.2008, 4 Ob 41/08w, wbl 2008, 503 – *Wiener Zeitung II*.

<sup>18</sup> OGH 30.05.2017, 4 Ob 267/16t, ÖBl 2017, 282 (*Tahedl*) – *Gratisbuslinie*; zuvor bereits 21.06.2011, 4 Ob 40/11b, wbl 2011, 626 – *Murpark*.

<sup>19</sup> OGH 30.05.2017, 4 Ob 267/16t, ÖBl 2017, 282 (*Tahedl*) – *Gratisbuslinie*.

<sup>20</sup> Vgl *Herrmann* in Münchener Kommentar Europäisches und Deutsches Wettbewerbsrecht<sup>2</sup> I (2015) Einl Rz 955.

<sup>21</sup> OGH 11.08.2015, 4 Ob 247/14y, wbl 2015, 659 – *Universität für Bodenkultur*; vgl *Heidinger* in *Wiebe/Kodek*, UWG<sup>2</sup> § 1 Rz 107.

<sup>22</sup> *F. Schuhmacher*, Überlegungen zum Handeln im geschäftlichen Verkehr und zur Förderung fremden Wettbewerbs, wbl 2016, 601.

Auch die **Rechtsakte mit Doppelnatur** bieten Raum und Notwendigkeit für eine neuerliche Untersuchung. Als solche darf man jene Rechtsakte verstehen, die zwar gegenüber dem Adressaten als Hoheitsakt wirken, gegenüber Mitbewerbern aber in den Wettbewerb eingreifen.<sup>23</sup> Vergibt die öffentliche Hand beispielsweise Bestattungstermine mit Hoheitsakt an das gemeindeeigene Bestattungsunternehmen, ist dieser Vorgang als solcher dem Anwendungsbereich des UWG zweifellos entzogen.<sup>24</sup> Gegenüber privaten Bestattungsunternehmen kann sich jedoch eine Benachteiligung ergeben, die diese mangels Parteistellung im Verwaltungsverfahren nicht geltend machen können.<sup>25</sup> Selbiges gilt, wenn ein Amtstag eines bestimmten Notars mittels Bescheid angeordnet wird.<sup>26</sup> Auch hier haben Mitbewerber keine Möglichkeit, eine eventuelle Ungleichbehandlung zu bekämpfen.<sup>27</sup> Es gilt daher, ausgehend vom Rechtsvergleich mit den Gegebenheiten in Deutschland sowie mittels der klassischen Auslegungsmethoden, zu untersuchen, ob hier tatsächlich eine **Rechtsschutzlücke** vorliegt, die durch die Anwendbarkeit des UWG geschlossen werden könnte.

Sodann ist es Ziel der Arbeit die Wettbewerbstätigkeit der öffentlichen Hand in der Praxis zu begutachten und bestehende Grenzen aufzuzeigen. Dass dieses Handeln Besonderheiten mit sich bringt und diesfalls auch speziell zu behandeln ist, ist augenscheinlich. So eröffnen sich für die öffentliche Hand durch ihre umfassenden Ressourcen Möglichkeiten, die Mitbewerbern schlicht nicht zur Verfügung stehen oder bloß mit erheblichem finanziellem Aufwand ausgleichen können. Anhand der wettbewerbsrechtlichen Judikatur und Lehre ist aufzuarbeiten, inwieweit die Sonderstellung der öffentlichen Hand bei der lauterkeitsrechtlichen Beurteilung eine Rolle spielt.<sup>28</sup> Zu denken ist dabei allen voran an den **Missbrauch** eben jener **Sonderstellung**, der sich unter anderem in unerlaubten Quersubventionen<sup>29</sup> – zum Beispiel durch Bereitstellung von Infrastruktur<sup>30</sup> – aber auch durch den missbräuchlichen Umgang mit Autorität<sup>31</sup> und Informationen<sup>32</sup> manifestiert.

---

<sup>23</sup> Vgl *Heidinger* in *Wiebe/Kodek*, UWG<sup>2</sup> § 1 Rz 111.

<sup>24</sup> Vgl erneut *Heidinger* in *Wiebe/Kodek*, UWG<sup>2</sup> § 1 Rz 105 mwN.

<sup>25</sup> OGH 16.03.2004, 4 Ob 21/04y, wbl 2004, 394 – *Friedhofsverwaltung*.

<sup>26</sup> OGH 18.05.1999, 4 Ob 117/99f, ÖBl 2000, 165 – *Amtstag eines Notars*.

<sup>27</sup> Vgl *Rüffler*, Anwendbarkeit 80 ff.

<sup>28</sup> Vgl *Handig* in *Wiebe/Kodek*, UWG<sup>2</sup> § 1 Rz 389.

<sup>29</sup> OGH 19.12.1989, 4 Ob 50/89, wbl 1990, 113 – *PSK*.

<sup>30</sup> OGH 14.03.2005, 4 Ob 283/04b, ÖBl 2005, 260 – *Billigdieseltankstellen I*.

<sup>31</sup> Dazu BGH 18.10.2001, I ZR 193/99, NJW 2002, 1718 – *Elternbriefe*; 14.03.2006, 4 Ob 24/06t, MR 2006, 209 – *Rattenbekämpfung*.

<sup>32</sup> OGH 18.05.1999, 4 Ob 124/99k, ÖBl 2000, 28 – *Forstpflanzen II*.

Doch auch die öffentlich-rechtlichen Bestimmungen sollen und dürfen nicht aus den Augen verloren werden. Gesteht es das Bundesverfassungsrecht der öffentlichen Hand zwar zu, in die Privatwirtschaftsverwaltung auszuweichen, darf man dies dennoch nicht zwingend als eine „*Flucht in das Privatrecht*“<sup>33</sup> auffassen. Wie *Saladin* nämlich treffenderweise formuliert, „*[bleibt] der Staat [...] Staat, auch wenn er sich privatrechtliche Kleider überzieht*“.<sup>34</sup> Damit spricht er ein ganz wesentliches Kriterium an, nämlich die Fiskalgeltung der Grundrechte, anders gewendet, jene Bindungen des öffentlichen Rechts, die der Staat auch im Privatrecht nicht abzulegen vermag.<sup>35</sup>

Eben diese Bindungen sind in der Dissertation einer neuerlichen Begutachtung zuzuführen. Hervorzuheben seien dabei exemplarisch – weil praktisch am Relevantesten – zunächst die **Bedeutung des Gleichheitssatzes sowie der Erwerbsausübungsfreiheit**. So wird ausgehend vom Schutzbereich dieser beiden Grundrechte untersucht, welche Anforderungen diese an die öffentliche Hand stellen, unter welchen Umständen ein Eingriff gerechtfertigt sein kann und wann ein solcher Eingriff zur Verletzung verkommt. Speziell im **Vergaberecht** und der **Subventionsvergabe** tun sich dabei besonders interessante Rechtsfragen auf. Beginnend mit der Gleichbehandlung der Bieter bzw Werber und der Frage welche Kriterien zur Differenzierung herangezogen werden dürfen, ergeben sich auch im Rechtsschutz, allen voran im Verhältnis des § 341 Abs 1 BVergG zum UWG, Besonderheiten.<sup>36</sup>

Die daraus resultierenden Forschungsergebnisse werden schlussendlich thesenhaft dargestellt und etwaige daraus sich neu ergebende Lösungswege aufgezeigt. Ebenso wird ein Ausblick auf die sich wandelnden Anforderungen in der wirtschaftlichen Betätigung der öffentlichen Hand gewagt.

---

<sup>33</sup> Vgl *Aicher*, Zivil- und gesellschaftsrechtliche Probleme, in *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte (1981) 191 ff.

<sup>34</sup> *Saladin*, Grundrechtsprobleme, in *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte 72.

<sup>35</sup> Vgl grundlegend *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts<sup>11</sup> (2015) Rz 1337 ff.

<sup>36</sup> Vgl *Frauenberger* in *Wiebe/Kodek*, UWG<sup>2</sup> § 1 Rz 969.

### **III. Vorläufige Gliederung**

#### **I. Einleitung**

- A. Ausgangslage
- B. Forschungsfragen und Gang der Untersuchung

#### **II. Verfassungsrechtliche Grundlagen**

##### A. Begriffsbestimmungen

- 1. Die öffentliche Hand
- 2. Das öffentliche Unternehmen

##### B. Gegenstand der Privatwirtschaftsverwaltung

- 1. Abgrenzung der Hoheits- von der Privatwirtschaftsverwaltung
  - a. Relevanz der Unterscheidung
  - b. Abgrenzungsmethodik
    - i. Abgrenzung nach der Form der Handlung
    - ii. Abgrenzung nach materiellen Kriterien
  - c. Die schlichte Hoheitsverwaltung
  - d. Der Blick nach Deutschland
- 2. Der Versuch einer mehrfach differenzierenden Lösung

##### C. Die Zulässigkeit der Privatwirtschaftsverwaltung

- 1. Umfang der Rechtsfähigkeit
- 2. Umfang der Handlungsfähigkeit
- 3. Das Problem der Vertretungsmacht
- 4. Subsidiaritätsprinzip
- 5. Bedeutung der Kompetenzverteilung
- 6. Lösungsansatz

##### D. Privatwirtschaftsverwaltung und Legalitätsprinzip

- 1. Funktionen des Art 18 B-VG
- 2. Anwendbarkeit auf die Privatwirtschaftsverwaltung

##### E. Privatwirtschaftsverwaltung und Grundrechte

- 1. Ausgangslage
- 2. Drittwirkung der Grundrechte
  - a. Unmittelbare Drittwirkung
  - b. Mittelbare Drittwirkung
- 3. Fiskalgeltung der Grundrechte
  - a. Für die öffentliche Hand ieS
  - b. Für öffentliche Unternehmen
- 4. Grundrechtsberechtigung der öffentlichen Hand

##### F. Resümee

### III. Anwendbarkeit des UWG auf juristische Personen des öffentlichen Rechts

#### A. Ausgangslage

#### B. Anwendungsvoraussetzungen

##### 1. Übersicht

##### 2. Handeln im geschäftlichen Verkehr

###### a. Allgemeines

###### b. Definition und Handlungsbegriff

###### c. Handlungen der öffentlichen Hand

###### i. Maßnahmen der Hoheitsverwaltung

###### ii. Unternehmerische Betätigung

###### iii. Beschaffungstätigkeit

###### iv. Subventionsvergabe

###### v. Akte der schlichten Hoheitsverwaltung

###### vi. Rechtsakte mit Doppelnatur

###### d. Die Förderung von fremden Wettbewerb

###### e. Von *PSK* bis *Gratisbuslinien* – eine Fehlentwicklung in der Rechtsprechung?

###### i. Abgrenzungsproblematik revisited

###### ii. Die Bedeutung von Motiv und Zweck der Tätigkeit

###### iii. Einteilung nach Fallgruppen

###### iv. Zwischenfazit

##### 3. Handeln zu Zwecken des Wettbewerbes

###### a. Allgemeines

###### b. Rechtslage nach der UWG-Novelle 2007

###### c. Bedeutung für die Handlungen der öffentlichen Hand

##### 4. Deutsche Rechtslage zum Handeln im geschäftlichen Verkehr

###### a. Begriffsbestimmung

###### b. Bisherige Entwicklungen in Rechtsprechung und Lehre

###### c. Verfassungsrechtliche Grundlagen

###### d. Rechtsschutz im Wettbewerb der öffentlichen Hand

###### i. Der öffentlich-rechtliche Rechtsschutz

###### ii. Der Rechtsschutz des dUWG

###### iii. Die Möglichkeit von Unterlassungsklagen gegen Hoheitsakte

###### iv. Rechtsschutz gegen Akte der schlichten Hoheitsverwaltung

###### v. Rechtsschutz gegen Rechtsakte mit Doppelnatur

###### e. Vergleich zur österreichischen Rechtslage

###### f. Zwischenfazit



5. Lösungsansätze
  - a. Zur Relevanz subjektiver Elemente
  - b. Zweckmäßigkeit der Einteilung nach Fallgruppen
  - c. Beschaffungstätigkeit
  - d. Subventionsvergabe
  - e. Akte der schlichten Hoheitsverwaltung
  - f. Rechtsakte mit Doppelnatur

C. Resümee

#### **IV. Inhaltliche Schranken im Wettbewerb der öffentlichen Hand**

- A. Ausgangslage
- B. Schutzzweck und Systematik des UWG in aller Kürze
- C. Maßstab für die Unlauterkeit und Spürbarkeitsgrenze
  1. Verbraucherleitbild des UWG
    - a. Leitbild des Durchschnittsverbraucher
    - b. Die für den Maßstab relevante Verbrauchergruppe
  2. Wertungskriterien der Unlauterkeit
  3. Zum Erfordernis der Erheblichkeit
- D. Fallgruppe der Behinderung
  1. Einleitende Bemerkungen
  2. Die Fallgruppe im Allgemeinen
  3. Missbrauch der Sonderstellung der öffentlichen Hand
    - a. Missbrauch von öffentlichen Mitteln
    - b. Missbrauch von Autorität
    - c. Missbrauch durch Informationen
    - d. Missbrauch von Kenntnissen
    - e. Missbrauch durch das Gewähren von Subventionen
- E. Fallgruppe des Rechtsbruches
  1. Einleitende Bemerkungen
  2. Die Fallgruppe im Allgemeinen
  3. Rechtsbruch durch Handlungen der öffentlichen Hand
  4. Rechtsbruch durch Grundrechtsverletzung im Speziellen
  5. Bedeutung des Gleichheitssatzes
    - a. Schutzbereich
    - b. Eingriffshandlung
    - c. Anforderungen des Gleichheitssatzes
      - i. Gleichbehandlungsgebot

- ii. Differenzierungsgebot
    - iii. Sachlichkeitsgebot
  - d. Schlussfolgerungen für das Wettbewerbsrecht
- 6. Bedeutung der Erwerbsausübungsfreiheit
  - a. Schutzbereich
  - b. Eingriffshandlung
  - c. Anforderungen der Erwerbsausübungsfreiheit
  - d. Schlussfolgerungen für das Wettbewerbsrecht
- 7. Bedeutung im Vergaberecht
  - a. Bietergleichbehandlung
  - b. Verhältnis von § 341 Abs 1 BVergG zum UWG Rechtsschutz
- 8. Bedeutung bei der Subventionsgewährung
  - a. Gleichbehandlung der Werber
  - b. Einsatz von Privaten bei der Subventionsvergabe
  - c. Unionsrechtliches Beihilfenrecht
- F. Resümee
- V. Fazit und Ausblick**

#### **IV. Auszug aus dem Literaturverzeichnis**

*Adamovich/Funk*, Allgemeines Verwaltungsrecht<sup>3</sup> (1987)

*Adamovich/Funk*, Österreichisches Verfassungsrecht<sup>3</sup> (1985)

*Aicher*, Zivil- und gesellschaftsrechtliche Probleme, in *Funk* (Hrsg), Die Besorgung öffentlicher Aufgaben durch Privatrechtssubjekte (1981)

*Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht<sup>2</sup> (1986)

*Binder*, Der Staat als Träger von Privatrechten (1980)

*Binder*, Der unlautere Wettbewerb der öffentlichen Hand, ÖZW 1990, 33

*Emmerich*, Der unlautere Wettbewerb der öffentlichen Hand (1969)

*Grabenwarter/Holoubek*, Zur Auslegung des Art 17 B-VG, ZfV 2016, 14

*Hengstschläger/Leeb*, Grundrechte<sup>2</sup> (2013)

*Holoubek*, Verfassungs- und verwaltungsrechtliche Konsequenzen der Ausgliederung, Privatisierung und Beleihung, ÖZW 2000, 33

*Kobzina*, Der Staat als Privatwirtschaftssubjekt, ÖJZ 1961, 421

*Köhler/Bornkamm/Feddersen*, UWG<sup>36</sup> (2018)

*Korinek/Holoubek*, Bundesverfassungsrechtliche Probleme privatrechtsförmiger Subventionsverwaltung (Teil Ia) , ÖZW 1995, 1

*Korinek/Holoubek*, Bundesverfassungsrechtliche Probleme privatrechtsförmiger Subventionsverwaltung (Teil Ib) , ÖZW 1995, 8

*Korinek/Holoubek*, Bundesverfassungsrechtliche Probleme privatrechtsförmiger Subventionsverwaltung (Teil II), ÖZW 1995, 108.

*Korinek/Holoubek*, Grundlagen staatlicher Privatwirtschaftsverwaltung (1993)

*Koppensteiner*, Anmerkungen zum PSK-Urteil, wbl 1990, 104

*Koppensteiner*, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht<sup>3</sup> (1997)

*Koppensteiner*, Wettbewerbsrecht II Unlauterer Wettbewerb<sup>2</sup> (1987)

*Krejci/Ruppe* (Hrsg), Rechtsfragen der kommunalen Wirtschaftsverwaltung (1992)

*Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts<sup>11</sup> (2015)

*Mayer/Muzak*, Das österreichische Bundes-Verfassungsrecht<sup>5</sup> (2015)

*Melichar*, Zur Problematik der Privatwirtschaftsverwaltung, JBl 1956, 429

*Merten/Papier/Kucsko-Stadlmayer (Hrsg)*, Handbuch der Grundrechte VII/1 Grundrechte in Österreich (2014)

*Müller T.*, Die Stellung der Länder als Träger von Privatrechten – Aktuelle Verfassungsfragen an den Beispielen riskanter Finanzgeschäfte und Bundesländerinsolvenz, *ÖZW* 2016, 82

*Novak*, Hoheitsverwaltung und Privatwirtschaftsverwaltung. Eine Abgrenzung im Spannungsfeld zwischen Verfassungsrecht und Verfassungsreform, *ÖJZ* 1979, 1

*Pernthaler*, Über Begriff und Standort der Leistenden Verwaltung, *JBl* 1965, 57

*Poppen*, Der Wettbewerb der öffentlichen Hand (2007)

*Pöschl*, Gleichheit vor dem Gesetz (2008)

*Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht<sup>4</sup> (2013)

*Roth*, Die öffentliche Hand im Wettbewerb, *ecolex* 1990, 421

*Rüffler*, Die Anwendbarkeit des UWG auf juristische Personen des öffentlichen Rechts (1994)

*Rüffler*, Die Anwendbarkeit des UWG auf juristische Personen des öffentlichen Rechts – eine Fehlentwicklung in der Rsp des OGH, *ZÖR* 2018, 701.

*Rüffler*, Privatrechtliche Probleme der Subventionsgewährung: Der Einfluss des Gleichheitssatzes auf den Rechtsschutz im Subventionsrecht, *JBl* 2005, 409

*Rüffler*, Wettbewerb der öffentlichen Hand und UWG – offene Fragen, in *Schenk ea* (Hrsg), Festschrift für Irmgard Griss (2011) 557

*Ruthig/Storr*, Öffentliches Wirtschaftsrecht<sup>3</sup> (2011)

*Schliezky*, Öffentliches Wirtschaftsrecht (2000)

*Schricker*, Wirtschaftliche Tätigkeit der öffentlichen Hand und unlauterer Wettbewerb (1964)

*Schuhmacher F.*, Überlegungen zum Handeln im geschäftlichen Verkehr und zur Förderung fremden Wettbewerbs, *wbl* 2016, 601

*Schuhmacher W.*, Zu OGH 10.6.1975, Zur Anwendung des UWG auf die Tätigkeit eines Sachverständigen einer Körperschaft öffentlichen Rechts, *ÖZW* 1975, 126

*Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb (Hrsg)*, Aktuelle Fragen des Lauterkeitsrechts (2004)

*Wenger*, Die öffentliche Unternehmung (1969)

*Wiebe/Kodek*, UWG<sup>2</sup> (2018)

*Wiederin*, Gemeinwohl, Effizienzprinzip und Rechtspersönlichkeit der Bundesländer, *wbl* 2015, 669.

## V. Vorläufiger Zeitplan

- WS 2016/17
- VO zur rechtswissenschaftlichen Methodenlehre: VO Juristische Methodenlehre
  - Judikatur- und Textanalyse: SE Seminar aus öffentlichem Recht
  - LVen aus dem Bereich der Wahlfächer
- SS 2017
- Weiteres Seminar im Dissertationsfach: SE Aktuelle Entwicklungen im Unternehmens- und Steuerrecht
  - LVen aus dem Bereich der Wahlfächer
  - Themenfindung und Recherche
- WS 2017/18
- Dissertantenseminar: SE Seminar aus Wirtschaftsverwaltungsrecht
  - LVen aus dem Bereich der Wahlfächer
  - Recherche zum Dissertationsthema
- SS 2018
- Intensive Recherche; Abfassen des Exposé
- WS 2018/19
- Seminar im Dissertationsfach zur Vorstellung und Diskussion des Dissertationsvorhabens
  - Einreichung des Exposé und Antrag auf Genehmigung des Dissertationsvorhabens
  - Abfassen der Dissertation
- SS 2019 – WS 2020
- Abfassen der Dissertation
- SS 2021
- Abgabe der Erstfassung beim Betreuer; Überarbeitung und Fertigstellung; Einreichung der Dissertation
- WS 2021/22
- Abgabe der Dissertation; Öffentliche Defensio