

Kartellrecht

Bearbeitet von
Prof. Dr. Michael Kling, Prof. Dr. Stefan Thomas

2. Auflage 2016. Buch. XL, 910 S. Kartoniert
ISBN 978 3 8006 4683 8
Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Wettbewerbsrecht, Kartellrecht](#)

Zu [Leseprobe](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei


DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Kling / Thomas

Kartellrecht



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Kartellrecht

von

Dr. Michael Kling

Professor an der Philipps-Universität Marburg

und

Dr. Stefan Thomas

Professor an der Eberhard-Karls-Universität Tübingen

2., neu bearbeitete Auflage



beck-shop.de

DIE FACHBUCHHANDLUNG

www.vahlen.de

ISBN 978 3 8006 4683 8

© 2016 Verlag Franz Vahlen GmbH
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck und Bindung: Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: Druckerei C. H. Beck Nördlingen
(Adresse wie Verlag)

Umschlag: Martina Busch, Grafikdesign, Homburg Kirrberg
Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Vorwort

Das vorliegende Werk behandelt die Grundlagen des europäischen und deutschen Kartellrechts einschließlich der jeweiligen Regeln über die Zusammenschlusskontrolle. Es richtet sich an Studierende mit dem Schwerpunkt im Bereich des Wettbewerbs- und Kartellrechts bzw. Unternehmensrechts, an Rechtsreferendare, Rechtsanwälte und Unternehmensjuristen sowie an die Kartellrechtswissenschaft.

Die Bearbeitung der §§ 1 bis 7 sowie §§ 9 bis 11 des Buches zum EU-Kartellrecht wurde von *Michael Kling* übernommen. Diese Paragraphen enthalten in einer grundlegend überarbeiteten und erweiterten Darstellung die wettbewerbstheoretischen und rechtlichen Grundlagen sowie den gesamten Prüfungsstoff zu den Wettbewerbsregeln des AEUV nebst den bedeutsamsten EU-sekundärrechtlichen Bezügen (namentlich der VO 1/2003 und der Vertikal-GVO 330/2010).

Die Bearbeitung des § 8 zur europäischen Fusionskontrolle lag in den Händen von *Stefan Thomas*. Wegen der immensen Bedeutung des Fusionskontrollrechts für die anwaltliche Praxis haben wir uns dazu entschieden, die ausführliche Darstellung zur FKVO in der zweiten Auflage beizubehalten. Dies gilt auch für das Pendant zur deutschen Zusammenschlusskontrolle in § 22.

Der zweite Teil des Buches zum deutschen Kartellrecht, die §§ 12 bis 25, wurde für die Neuauflage von *Stefan Thomas* in weiten Teilen neu geschrieben. Dies ist durch die zahlreichen Änderungen im Detail, welche die 8. GWB-Novelle von 2013 mit sich gebracht hat, notwendig geworden.

Ungeachtet der zunächst getrennten Bearbeitung des Stoffes verantworten wir dieses Werk in allen seinen Teilen weiterhin gemeinsam.

Der Text befindet sich auf dem Stand vom 1. August 2015.

Marburg und Tübingen, im November 2015

Michael Kling
Stefan Thomas



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXXI
Literaturverzeichnis	XXXVII

1. Teil. Europäisches Kartellrecht

§ 1. Begriff und Entwicklung des Europäischen Kartellrechts	1
§ 2. Die ökonomischen Grundlagen des Kartellrechts	4
§ 3. Die Konzeption des Unionskartellrechts	31
§ 4. Der Anwendungsbereich des Unionskartellrechts	36
§ 5. Das Kartellverbot des Art. 101 AEUV	48
§ 6. Das Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung gem. Art. 102 AEUV	197
§ 7. Die Besonderheiten der öffentlichen Unternehmen nach Art. 106 AEUV	274
§ 8. Die europäische Zusammenschlusskontrolle	299
§ 9. Die Rechtsfolgen von Zuwiderhandlungen gegen das Unionskartellrecht	423
§ 10. Die Kartellbehörden	479
§ 11. Die kartellrechtlichen Verfahrensarten	496

2. Teil. Deutsches Kartellrecht

§ 12. Die Entwicklung des deutschen Kartellrechts	513
§ 13. Die Konzeption des GWB	516
§ 14. Die Systematik des GWB	518
§ 15. Rechtsanwendungsprobleme des GWB	520
§ 16. Grundbegriffe des GWB	524
§ 17. Der internationale Anwendungsbereich des GWB	540
§ 18. Sonderregeln für bestimmte Wirtschaftsbereiche	548
§ 19. Das Kartellverbot	565
§ 20. Missbrauch von Marktmacht	637
§ 21. Die Wettbewerbsregeln	754
§ 22. Die Zusammenschlusskontrolle	762
§ 23. Die Rechtsfolgen von Kartellverstößen	827
§ 24. Die Kartellbehörden	882
§ 25. Die kartellrechtlichen Verfahrensarten	888
Sachverzeichnis	899



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Abkürzungsverzeichnis	XXXI
Literaturverzeichnis	XXXVII

1. Teil. Europäisches Kartellrecht

§ 1. Begriff und Entwicklung des Kartellrechts	1
A. Begriff und Schutzobjekt	1
I. Der Schutz vor Wettbewerbsverfälschungen im europäischen Primärrecht	1
1. Das „System unverfälschten Wettbewerbs“ im früheren EG-Vertrag	1
2. Die Änderungen durch die Vertragsreform von Lissabon	1
II. Einzelheiten	2
1. Die Wettbewerbsregeln der Artt. 101 ff. AEUV	2
2. Abgrenzung zu den Grundfreiheiten des AEUV	2
B. Historischer Überblick über die Entwicklung des europäischen Kartellrechts	3
I. Der Montanunionsvertrag von 1951	3
II. Der EWG-Vertrag von 1957	3
§ 2. Die ökonomischen Grundlagen des Kartellrechts	4
A. Die Grundlagen des Kartellrechts in den neoliberalen Wirtschaftstheorien	4
B. Der Zentralbegriff „Wettbewerb“	4
C. Die wettbewerbstheoretischen Leitbilder	6
I. Die Theorie des „vollständigen Wettbewerbs“	6
II. Das Konzept des „funktionsfähigen Wettbewerbs“	8
1. Workable Competition in den USA	8
2. Das Konzept des funktionsfähigen Wettbewerbs in Deutschland	10
III. Die sog. „Neoklassiker“	11
1. Das Konzept des Freiheitsschutzes	11
2. Wettbewerb als „spontane Ordnung“ sowie als „Such- und Entdeckungsverfahren“ (v. Hayek)	14
3. Wettbewerb als „geniales Entmachtungsinstrument“ (F. Böhm)	15
IV. Zusammenfassung zu den wettbewerbstheoretischen Grundlagen	16
V. Die im modernen Kartellrecht verankerten wettbewerbstheoretischen Vorstellungen	18
1. Die ordoliberalen Leitideen des deutschen Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) von 1957	18
2. Die wettbewerbstheoretischen Vorstellungen im Vertrag über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (EWGV) von 1957	21
VI. Die Entwicklung der Wettbewerbstheorie in den USA	23
D. Die fortschreitende Ökonomisierung des Kartellrechts	23
E. Bedeutung und Rang des Wettbewerbsprinzips innerhalb des Zielepluralismus des primären Unionsrechts	27
I. Die Eckpfeiler des „Systems unverfälschten Wettbewerbs“ im Europäischen Primärrecht	27
II. Der Rang des Wettbewerbs im Vergleich zu den nichtwettbewerblichen Schutzzielen des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union	27
1. Der Rang des Wettbewerbsprinzips – von der „offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb“ zur „sozialen Marktwirtschaft“	27
2. Die umstrittene Bedeutung des Wertewandels	29
3. Die Folgen für Anwendung des Unionskartellrechts	30
§ 3. Die Konzeption des Unionskartellrechts	31
A. Unmittelbare und zwingende Geltung der Artt. 101 ff. AEUV in den Mitgliedstaaten	31

	Seite
B. Das Verhältnis des Unionskartellrechts zu den nationalen Kartellrechten, insbesondere zum deutschen GWB	31
I. Überblick	31
II. Die Rechtsprechung des EuGH zum Verhältnis zwischen dem europäischen und dem nationalen Kartellrecht	32
1. Der grundsätzliche Anwendungsvorrang des Unionsrechts	32
2. Der Grundsatz der parallelen Anwendbarkeit des europäischen und des nationalen Kartellrechts	32
III. Die Europäische Union und der geplante Beitritt zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte (EMRK)	34
1. Einleitung	34
2. Das Problem des Beitritts	34
§ 4. Der Anwendungsbereich des Unionskartellrechts	36
A. Der sachliche Anwendungsbereich des Unionskartellrechts	36
I. Die erfassten Wirtschaftsbereiche	36
II. Die Bereichsausnahmen	36
1. Bereichsausnahme Verkehr	36
2. Bereichsausnahme Landwirtschaft	37
3. Anwendbarkeit der Wettbewerbsregeln in den Bereichen Kohle und Stahl	39
4. Anwendbarkeit der Wettbewerbsregeln im Anwendungsbereich des Vertrages zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (EAG)	39
5. Anwendbarkeit der Wettbewerbsregeln in den Bereichen Post, Telekommunikation und Energie	40
B. Der persönliche Anwendungsbereich der europäischen Wettbewerbsregeln	40
I. Der Unternehmensbegriff des Unionskartellrechts	40
II. Der Begriff der Unternehmensvereinigung	42
C. Der räumliche Anwendungsbereich und die extraterritoriale Anwendung des EU-Kartellrechts	43
I. Überblick	43
II. Die Anwendung des EU-Kartellrechts auf Unternehmen mit Sitz außerhalb der Europäischen Union	44
1. Das Auswirkungsprinzip	44
2. Praxis der Kommission und Rspr. des EuGH – Auswirkungsprinzip versus Territorialitätsprinzip	44
3. Anwendungsfälle des Auswirkungsprinzips	45
a) Importbeschränkungen und -verbote	45
b) Exportbeschränkungen und -verbote	46
§ 5. Das Kartellverbot des Art. 101 AEUV	48
A. Das Kartellverbot	48
I. Unternehmen und Unternehmensvereinigungen	48
1. Der Unternehmensbegriff des Unionskartellrechts	48
2. Beispiele zum unionskartellrechtlichen Unternehmensbegriff	50
a) Angehörige der freien Berufe als Unternehmen	50
b) Gewerkschaften, Arbeitgeber und ihre Verbände als Unternehmen	51
c) Konzerne als Unternehmen	52
d) Der Staat als Unternehmen i. S. d. Unionskartellrechts	53
aa) Grundlagen	53
bb) Der Staat als Anbieter von Waren und Dienstleistungen	53
cc) Der Staat als Nachfrager nach Waren und Dienstleistungen	54
dd) Die Erfüllung staatlicher Aufgaben durch private Dritte	56
e) „Unternehmen“ aus den Bereichen soziale Dienste und soziale Sicherheit	57

Inhaltsverzeichnis

XI

	Seite
f) Öffentliche Unternehmen und Unternehmen mit vom Staat gewährten besonderen oder ausschließlichen Rechten	59
3. Unternehmensvereinigungen	61
4. Ergänzende Beispiele zum Begriff der Unternehmensvereinigung	62
5. Vereinbarungen von Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen	63
a) Vereinbarungen	65
b) Beschlüsse	69
c) Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen	72
aa) Begriff	73
bb) Abgrenzung vom erlaubten Parallelverhalten	79
II. Der Begriff der Wettbewerbsbeschränkung	81
1. Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung	81
2. Horizontale und vertikale Wettbewerbsbeschränkungen	82
3. Zweck oder Wirkung	83
a) Bezweckte Wettbewerbsbeschränkungen	83
b) Bewirkte Wettbewerbsbeschränkungen	86
c) Festlegung des relevanten Marktes	86
4. Beispiele für horizontale und vertikale Wettbewerbsbeschränkungen	87
a) Horizontale Wettbewerbsbeschränkungen	87
aa) Hardcore-Kartelle	88
bb) Vermarktungsvereinbarungen	88
cc) Einkaufsgemeinschaften	89
dd) Forschungs- und Entwicklungskooperationen	91
ee) Sonstige Funktionsgemeinschaften	92
ff) Informationsaustausch zwischen Wettbewerbern (Marktinformati- onsverfahren usw.)	92
gg) Wettbewerbsbeschränkende Vergleiche und Schiedssprüche	95
hh) Sternverträge	97
ii) Normen-, Typen- und Konditionenkartelle	97
b) Vertikale Wettbewerbsbeschränkungen	98
aa) Alleinbezugsverpflichtungen und englische Klauseln	98
bb) Alleinvertriebsbindungen	100
cc) Sonstige Vertriebsvereinbarungen zwischen Nichtwettbewer- bern	100
(1) Vertriebsfranchiseverträge	100
(2) Zuliefervereinbarungen	100
(3) Import- und Exportvereinbarungen	101
5. Die sog. Bündeltheorie	103
6. Die Regelbeispiele für Wettbewerbsbeschränkungen in Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 AEUV	106
a) Festsetzung von Preisen und Geschäftsbedingungen gem. Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. a AEUV	106
aa) Allgemeines	106
bb) Das Problem der Preis- und Konditionenbindung gegenüber Handelsvertretern des bindenden Unternehmens	107
b) Einschränkung oder Kontrolle der Erzeugung, des Absatzes, der technischen Entwicklung oder der Investitionen gem. Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. b AEUV	111
aa) Beurteilung selektiver Vertriebssysteme nach Unionskartell- recht	112
bb) Vertriebsverbote im Internet	114
c) Aufteilung der Märkte oder Versorgungsquellen gem. Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. c AEUV	116
d) Diskriminierung von Handelspartnern gem. Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. d AEUV	117
e) Koppelungsgeschäfte gem. Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. e AEUV	118

	Seite
7. Das Problem der Anwendbarkeit des Art. 101 Abs. 1 AEUV auf Unternehmensverbünde	118
a) Wettbewerbsbeschränkungen im Konzern	118
b) Der Konzern als Partei einer Wettbewerbsbeschränkung mit Dritten	121
c) Die Bußgeldhaftung von Muttergesellschaften einer wirtschaftlichen Einheit	122
8. Anerkennung einer <i>rule of reason</i> im Unionskartellrecht?	125
9. Der Immanenzgedanke	127
10. Die Berücksichtigung der wirtschaftlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen	130
11. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung	131
a) Allgemeines	131
b) Die De-minimis-Bekanntmachung der Kommission	132
aa) Fehlender Rechtsnormcharakter	132
bb) Inhalt	133
12. Eignung zur Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten (Zwischenstaatlichkeitsklausel)	135
a) Allgemeines	135
b) Auslegung des Merkmals „Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels“	137
aa) Begriffserklärung	137
bb) Weite Auslegung der Zwischenstaatlichkeitsklausel	137
cc) Weitere Beurteilungsgrundsätze	138
13. Spürbarkeit der Handelsbeeinträchtigung	139
a) Allgemeines	139
b) Die Leitlinien der Kommission zum Begriff der Handelsbeeinträchtigung	140
III. Die Ersetzung der Einzelfreistellung durch das System der Legalausnahme gem. der VO 1/2003	141
1. Die frühere Rechtslage unter Geltung der Verordnung Nr. 17/62	141
2. Die Rechtslage seit Inkrafttreten der Verordnung Nr. 1/2003 zum 1. Mai 2004	141
a) Wegfall der Einzelfreistellung	141
b) Feststellung der Nichtanwendbarkeit gem. Art. 10 VO 1/2003 und Beratungsschreiben	142
IV. Erlass von Gruppenfreistellungsverordnungen durch die Kommission	143
V. Die einzelnen Voraussetzungen des Art. 101 Abs. 3 AEUV	144
1. Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts	144
2. Angemessene Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn	147
3. Unerlässlichkeit der den beteiligten Unternehmen auferlegten Beschränkungen für die Zielverwirklichung	148
4. Keine Ermöglichung der Ausschaltung des Wettbewerbs für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren	149
5. Der gerichtliche Prüfungsumfang	151
VI. Die Gruppenfreistellungsverordnungen	151
VII. Die Gruppenfreistellungsverordnung Nr. 330/2010 (Vertikal-GVO)	153
1. Allgemeines	153
a) Die Ersetzung der Vertikal-GVO 2790/1999 durch die Vertikal-GVO 330/2010	153
b) Regelungsgehalt	154
2. Einzelheiten	156
a) Anwendungsbereich und Verhältnis zu anderen Gruppenfreistellungsverordnungen	156
b) Die Marktanteilsschwellen	161

Inhaltsverzeichnis

XIII

Seite

c) Verbotene Kernbeschränkungen	162
d) Nicht freigestellte einzelne Beschränkungen	172
e) Entzug der Freistellung durch die Kommission	175
f) Unanwendbarkeit der Vertikal-GVO	176
VIII. Die Gruppenfreistellungsverordnung Nr. 316/2014 (TT-GVO)	177
IX. Sonstige Gruppenfreistellungsverordnungen	183
1. Die Kfz-GVO	183
2. Die F&E-GVO und die Spezialisierungs-GVO	184
3. GVOen für weitere Spezialbereiche	185
B. Rechtsfolgen	186
I. Kartellzivilrechtliche Rechtsfolgen	186
1. Die Nichtigkeitsfolge des Art. 101 Abs. 2 AEUV	186
2. Zivilrechtliche Ansprüche auf Unterlassung, Beseitigung und Schadensersatz sowie Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung	188
II. Kartellverwaltungsrechtliche und -bußgeldrechtliche Rechtsfolgen	188
1. Kartellverwaltungsrechtliche Rechtsfolgen	188
2. Kartellbußgeldrechtliche Rechtsfolgen	189
3. Verfahrensrechtliche Fragen	189
Übersicht 1: Das System der Gruppenfreistellungsverordnungen	190
Übersicht 2: Das Kartellverbot des Art. 101 Abs. 1 AEUV	194
§ 6. Das Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung gem. Art. 102 AEUV	197
A. Allgemeines	197
I. Art. 102 AEUV als Ausprägung des Systems unverfälschten Wettbewerbs	197
1. Einleitung	197
2. Verhältnis zu Art. 101 AEUV	197
3. Absoluter Charakter des Missbrauchsverbots	198
II. Schutzzweck und Grenzen des Art. 102 AEUV	198
1. Schutz der Handelspartner und Verbraucher sowie des Wettbewerbs als Institution	198
2. Kein Schutz vor Entstehung von Marktmacht durch intrinsisches Unternehmenswachstum	198
3. Die besondere Verantwortung marktbeherrschender Unternehmen für den Restwettbewerb	199
4. Das Problem der objektiven Rechtfertigung potenziell missbräuchlichen Verhaltens	199
5. Entwicklung der jüngeren Kommissionspraxis	200
B. Unternehmenseigenschaft	203
C. Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung	203
I. Relevanter Markt	204
1. Der sachlich relevante Markt	204
a) Angebotsmarkt	205
b) Nachfragemarkt	206
2. Der räumlich relevante Markt	207
3. Der zeitlich relevante Markt	210
II. Beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt	210
1. Die beherrschende Stellung des Anbieters	211
2. Die beherrschende Stellung des Nachfragers	213
3. Der Marktanteil als zentrales Kriterium zur Beurteilung der Marktstellung	215
4. Der räumliche Bezugspunkt der Marktbeherrschung	217
5. Die kollektive Marktbeherrschung	218
D. Missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung	223
I. Begriff des Missbrauchs	223
1. Der objektive Missbrauchsgriff	224

	Seite
2. Der Zusammenhang zwischen der beherrschenden Stellung und dem missbräuchlichen Verhalten einerseits und dem missbräuchlichen Verhalten und den Auswirkungen auf den Markt andererseits	226
3. Beweisanforderungen	227
4. Die unterschiedlichen Arten missbräuchlichen Verhaltens	228
II. Der Regelbeispielskatalog des Art. 102 S. 2 AEUV	229
1. Unmittelbare oder mittelbare Erzwungung von unangemessenen Einkaufs- oder Verkaufspreisen oder sonstigen Geschäftsbedingungen (Ausbeutungsmissbrauch) gem. Art. 102 S. 2 lit. a AEUV	229
2. Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung zum Schaden der Verbraucher gem. Art. 102 S. 2 lit. b AEUV ..	233
a) Liefer- und Geschäftsverweigerungen	233
b) Ausschließlichkeitsbindungen	236
c) Die essential facilities-Doktrin im Rahmen des Art. 102 AEUV	237
3. Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern gem. Art. 102 S. 2 lit. c AEUV (Diskriminierung von Handelspartnern)	245
4. Koppelungsgeschäfte gem. Art. 102 S. 2 lit. d AEUV	247
5. Sonstige Fälle missbräuchlicher Verhaltensweisen	250
a) Kampfpreisstrategien (predatory pricing)	251
b) Kosten-Preis-Scheren	254
c) Rabatte und Rabattsysteme	258
aa) Arten von Rabatten	258
bb) Die Frage der Missbräuchlichkeit von Rabatten	260
cc) Der Aspekt der Verdrängungswirkung	262
dd) Die Frage der wirtschaftlichen Rechtfertigung	263
ee) Die Kommissionspraxis	264
d) Quersubventionen	266
E. Eignung zur Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten (Zwischenstaatlichkeitsklausel)	267
I. Begriff	267
II. Einzelheiten zum Beurteilungsmaßstab	267
III. Spürbarkeit der Handelsbeeinträchtigung?	268
F. Die Rechtsfolgen von Verstößen gegen Art. 102 AEUV	269
I. Zivilrechtliche Rechtsfolgen	269
II. Verwaltungs- und bußgeldrechtliche Rechtsfolgen	270
1. Kartellverwaltungsrechtliche Rechtsfolgen	270
2. Kartellbußgeldrechtliche Rechtsfolgen	270
Übersicht 3: Das Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung nach Art. 102 AEUV	271
§ 7. Die Besonderheiten der öffentlichen Unternehmen nach Art. 106 AEUV	274
A. Übersicht über die Regelungsgegenstände des Art. 106 Abs. 1 bis 3 AEUV	274
B. Allgemeines	276
C. Einzelheiten	277
I. Der Unternehmensbegriff der Wettbewerbsregeln und Art. 106 AEUV	277
II. Art. 106 Abs. 1 AEUV	278
1. Öffentliche Unternehmen i. S. d. Art. 106 Abs. 1 AEUV	278
a) Allgemeines	278
b) Beispiele für öffentliche Unternehmen i. S. d. Art. 106 Abs. 1 AEUV ...	279
2. Unternehmen mit ausschließlichen oder besonderen Rechten i. S. d. Art. 106 Abs. 1 AEUV	280
a) Ausschließliche Rechte	281
b) Besondere Rechte	282
3. Pflichten der Mitgliedstaaten nach Art. 106 Abs. 1 AEUV	282
a) Maßnahmen	283

Inhaltsverzeichnis

XV

Seite

b) Treffen oder beibehalten	283
c) Die erfassten Vertragsverstöße	284
III. Art. 106 Abs. 2 AEUV	287
1. Allgemeines	287
2. Dienstleistung	289
a) Allgemeines wirtschaftliches Interesse	290
b) Betrauung	291
c) Beispiele für Dienstleistungsunternehmen i. S. d. Art. 106 Abs. 2 AEUV	294
3. Finanzmonopole	295
4. Verhinderung der Aufgabenerfüllung nach Art. 106 Abs. 2 S. 1 Hs. 2 AEUV	295
5. Begrenzung der Ausnahme nach Art. 106 Abs. 2 S. 2 AEUV (Beeinträch- tigung der Entwicklung des Handelsverkehrs)	297
§ 8. Die europäische Zusammenschlusskontrolle	299
A. Rechtsgrundlagen	299
I. Zweck der Zusammenschlusskontrolle	299
II. Entstehungsgeschichte der europäischen Zusammenschlusskontrolle	300
III. Die Systematik der Zusammenschlusskontrolle	301
IV. Internationaler Anwendungsbereich der FKVO	302
1. Verhältnis zu EU-Staaten	302
a) Grundsatz: One-stop-shop-Prinzip	302
b) Schutz berechtigter Interessen nach Art. 21 Abs. 4 FKVO	302
c) Art. 346 AEUV	302
2. Verhältnis zu EWR-Staaten	303
3. Verhältnis zu Nicht-EU-/EWR-Staaten	303
a) Auswirkungsprinzip	303
b) Parallele Verfahren im Ausland (insbesondere in den USA)	304
B. Der Zusammenschlussbegriff des Art. 3 FKVO	305
I. Allgemeines	305
II. Die Fusion nach Art. 3 Abs. 1 lit. a FKVO	305
III. Der Kontrollerwerb nach Art. 3 Abs. 1 lit. b FKVO	306
1. Allgemeines	306
2. Einzelkontrollerwerb (sole control)	308
3. Gemeinsamer Kontrollerwerb (joint control) und Gemeinschaftsunter- nehmen	309
a) Allgemeines	309
b) Die verschiedenen Konstellationen gemeinsamer Kontrolle	309
aa) Paritätische Beteiligungen	309
bb) Sonstige Beteiligungskonstellationen	310
c) Sonderfälle: Veränderung gemeinsamer Kontrolle	311
aa) Veränderungen in der Zusammensetzung bestehender gemeinsa- mer Kontrolle	311
bb) Verengung der gemeinsamen Kontrolle	311
d) Weitere Anmerkungen zur gemeinsamen Kontrolle	311
e) Dauerhaftigkeit der gemeinsamen Kontrolle	312
f) Vollfunktions- und Teilfunktionsgemeinschaftsunternehmen	312
IV. Mehraktige Zusammenschlussvorhaben	314
V. Mittelbarer Kontrollerwerb	316
VI. Ausnahmen vom Zusammenschlusstatbestand	316
C. Größenmerkmale	318
I. Die Umsatzschwellen	318
II. Die Umsatzberechnung	319
III. Die am Zusammenschluss beteiligten Unternehmen	320
1. Fusion gem. Art. 3 Abs. 1 lit. a FKVO	320
2. Kontrollerwerb gem. Art. 3 Abs. 1 lit. b FKVO	321

	Seite
a) Grundregel	321
b) Veräußerer grundsätzlich nicht beteiligt	321
c) Veräußerer (nur) beteiligt, wenn er Mitkontrolle behält	321
3. Erwerb eines Unternehmensteils	322
a) Umsatzbegrenzung auf den zu erwerbenden Teil	322
b) Zeitlich gestaffelte Erwerbsvorgänge	322
D. Eingriffsvoraussetzungen	323
I. Historischer und systematischer Hintergrund von Art. 2 Abs. 3 FKVO	323
1. Marktbeherrschungstest versus Wettbewerbsbehinderungstest	323
2. Entwicklung im mitgliedstaatlichen und europäischen Kartellrecht	325
3. Der Kompromiss – SIEC-Test	326
II. Die einzelnen Prüfungsschritte in Art. 2 Abs. 3 FKVO	327
1. Überblick	327
2. Die Marktabgrenzung	328
a) Bedeutung	328
b) Der sachlich relevante Markt (Produktmarkt)	329
aa) Angebots- und Nachfragemärkte	329
bb) Die Kriterien für die Marktabgrenzung	329
c) Der räumlich relevante Markt	337
d) Der zeitlich relevante Markt	339
e) Abschließende Anmerkungen zur Marktabgrenzung	339
aa) Berücksichtigung sämtlicher in Betracht kommender Märkte	339
bb) Praktisches Vorgehen bei der Marktabgrenzung	339
cc) Relevanter Markt nur grobes Raster für die wettbewerbliche Beurteilung	340
3. Die verschiedenen Zusammenschlusstypen	340
a) Vorüberlegungen	340
b) Der horizontale Zusammenschluss	341
aa) Prüfungsstruktur	341
bb) Marktbeherrschungsprüfung	342
cc) Unmittelbare Anwendung des SIEC-Kriteriums	355
(1) Zum Systemverständnis	355
(2) Unilaterale Effekte im Oligopol	356
(a) Zum Hintergrund	356
(b) Die Prüfungsschritte bei unilateralen Effekten im Oligopol	359
(c) Fallgruppenbildung	360
(3) Koordinierte Effekte außerhalb des Marktbeherrschungsregelbeispiels	364
(4) Erheblichkeit der Wettbewerbsbehinderung	365
dd) Zusammenfassung: Die Prüfung horizontaler Zusammenschlüsse	366
c) Der vertikale Zusammenschluss	366
aa) Allgemeines	366
bb) Prüfungsmaßstab	367
cc) Vertikale Effekte im Einzelnen	368
dd) Kollektive Marktbeherrschung	370
d) Der konglomerate Zusammenschluss	370
aa) Vorbemerkung	370
bb) Portfolioeffekte	371
cc) Ressourcenstärkung	372
dd) Spill-over-Effekte	373
ee) Hebelwirkungen (leverage effects)	374
e) Kausalitätserfordernis	379
aa) Allgemeine Grundsätze	379
bb) Berücksichtigung anderer paralleler oder künftiger Zusammenschlussvorhaben	379
cc) Die Sanierungsfusion	380

Inhaltsverzeichnis

XVII

	Seite
f) Die Abwägung mit anderweitigen Wettbewerbsverbesserungen	384
g) Die sog. efficiency defense	385
aa) Grundlagen	385
bb) Systematische Einordnung der efficiency defense	386
cc) Die Voraussetzungen für berücksichtigungsfähige Effizienzgewinne	387
h) Materieller Prüfungsmaßstab für Vollfunktionsgemeinschaftsunternehmen	389
aa) Erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs gem. Art. 2 Abs. 2, 3 FKVO	389
bb) Koordinierungswirkung gem. Art. 2 Abs. 4 FKVO	390
i) Parallele Anwendbarkeit der Artt. 101, 102 AEUV neben der FKVO?	394
j) Nebenabreden	396
aa) Grundsatz	396
bb) Die Nebenabredenbekanntmachung der Kommission	396
cc) Das Legalausnahmesystem bei Nebenabreden	398
k) Bedingungen und Auflagen	399
aa) Allgemeines	399
bb) Die Voraussetzungen für Bedingungen und Auflagen	400
cc) Das Verfahren bei Bedingungen oder Auflagen	403
E. Verfahren	404
I. Die Anmeldung	404
II. Verweisungen vor Anmeldung (pre-notification referrals)	405
1. Rechtsgrundlagen	405
2. Verweisung von der Kommission an die Mitgliedstaaten	405
3. Verweisung vom Mitgliedstaat an die Kommission („sog. 3+-Regelung“)	406
III. Vorprüfverfahren (Phase I)	407
IV. Hauptprüfverfahren (Phase II)	408
V. Vereinfachtes Verfahren	410
VI. Verweisungen nach Anmeldung	410
1. Verweisung an die Mitgliedstaaten gem. Art. 9 FKVO	411
2. Verweisung an die Kommission gem. Art. 22 FKVO	413
VII. Vollzugsverbot	414
VIII. Ermittlungsbefugnisse und Sanktionen	416
1. Auskunftsverlangen gem. Art. 11 FKVO	416
2. Nachprüfungen gem. Artt. 12, 13 FKVO	417
3. Berufsgeheimnis	417
4. Geldbußen und Zwangsgelder	418
IX. Die Verfahrensrechte der Unternehmen	418
X. Die gerichtliche Überprüfung von Entscheidungen im Fusionskontrollverfahren	419
 § 9. Die Rechtsfolgen von Zuwiderhandlungen gegen das Unionskartellrecht	 423
A. Vorbemerkung	423
B. Kartellverwaltungsrechtliche Rechtsfolgen	423
I. Abstellungsverfügung gem. Art. 7 VO 1/2003	423
II. Einstweilige Maßnahmen gem. Art. 8 VO 1/2003	425
III. Verpflichtungszusagenentscheidungen gem. Art. 9 VO 1/2003	427
IV. Positiventscheidungen gem. Art. 10 VO 1/2003	430
V. Formloses Beratungsschreiben	431
VI. Kritische Würdigung der geltenden Rechtslage	432
VII. Untersuchung einzelner Wirtschaftszweige und einzelner Arten von Vereinbarungen gem. Art. 17 VO 1/2003	432
1. Telos der Vorschrift	432
2. Voraussetzungen	433

	Seite
3. Die Ermittlungsbefugnisse der Kommission	434
4. Rechtsschutz	434
C. Kartellzivilrechtliche Rechtsfolgen	435
I. Nichtigkeitsfolge	435
II. Anspruch auf Beseitigung, Unterlassung und Schadensersatz gem. § 33 GWB	435
1. Die gesetzgeberischen Folgen der Courage-Rspr. des EuGH	435
2. Die EU-Richtlinie über kartellrechtliche Schadensersatzklagen	436
3. Zum Begriff des Schadensersatzes i. S. d. Unionskartellrechts	437
III. Rechtsfragen der internationalen Zuständigkeit	438
1. Örtliche Zuständigkeit der mit grenzüberschreitenden Kartelldelikten befassten Gerichte	438
2. Das Problem des sog. <i>forum shopping</i>	440
3. Zustellungsfragen	443
4. Rechtsfragen des Kollisionsrechts gem. der Rom II-Verordnung	445
D. Kartellbußgeldrechtliche Rechtsfolgen	445
I. Überblick	445
II. Die Verhängung von Bußgeldern gem. Art. 23 VO 1/2003	446
1. Norminhalt	446
2. Adressaten von Bußgeldentscheidungen	447
a) Täterschaft und Teilnahme	447
b) Die bußgeldrechtliche Verantwortlichkeit von sog. „Kartellwächtern“	448
c) Die bußgeldrechtliche Verantwortung von Muttergesellschaften für Wettbewerbsverstöße ihrer Tochtergesellschaften nach dem Konzept der wirtschaftlichen Einheit	450
d) Bußgeldverantwortlichkeit bei Unternehmensnachfolge	452
e) Grundlagen der Bußgeldbemessung	455
aa) Überblick	455
bb) Die Bußgeldleitlinien der Kommission von 2006	456
cc) Die Kronzeugenregelung der Europäischen Kommission	459
dd) Vergleichsverfahren auf der Grundlage von Art. 10a VO 773/2004 (sog. „Settlement-Verfahren“)	460
ee) Kein zwingender Einfluss der überlangen Verfahrensdauer auf die Höhe des Bußgelds	461
f) Weitere Regelungsgehalte des Art. 23 VO 1/2003	462
g) Rechtsschutz	466
3. Rechtsstaatliche Bewertung des Sanktionsmechanismus gem. Art. 23 VO 1/2003 im Schrifttum	467
4. Anerkennung von Tatsachen- und Rechtsirrtümern?	469
5. Die sog. Kartellrechtscompliance	471
III. Die Verhängung von Zwangsgeldern gem. Art. 24 VO 1/2003	474
1. Norminhalt	474
2. Erfasste Verhaltensweisen	475
3. Festsetzung in einem zweistufigen Verfahren	475
4. Verhältnis zu Art. 23 VO 1/2003	476
IV. Verjährung	476
1. Verfolgungsverjährung gem. Art. 25 VO 1/2003	477
2. Vollstreckungsverjährung gem. Art. 26 VO 1/2003	477
§ 10. Die Kartellbehörden	479
A. Überblick	479
I. Die Europäische Kommission	479
II. Das Bundeskartellamt, die Landeskartellbehörden und das Bundesministe- rium für Wirtschaft und Arbeit	480
B. Der Vollzug des EU-Kartellrechts durch das BKartA und die Landeskartellbe- hörden	480
I. Grundlagen	480

Inhaltsverzeichnis

XIX

Seite

II. Die Zusammenarbeit der Kartellbehörden im Europäischen Wettbewerbsnetz (ECN)	482
1. Die Artt. 11 ff. VO 1/2003 und ECN-Bekanntmachung der Kommission	482
2. Das Verbot der Preisgabe von Berufs- und Geschäftsgeheimnissen sowie von sonstigen vertraulichen Informationen nach der VO 1/2003	486
a) Überblick	486
b) Begriff des Geschäftsgeheimnisses	487
c) Sonstige vertrauliche Informationen	487
d) Weitergabe vertraulicher Informationen an externe Berater	487
e) Notwendige Stellungnahme des Betroffenen	488
3. Die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der Mitgliedstaaten	488
a) Der Regelungsgehalt des Art. 15 VO 1/2003	488
b) Die Bindungswirkung gem. Art. 16 VO 1/2003	489
III. Die wesentlichen Neuerungen im deutschen Kartellverwaltungsrecht nach der 7. GWB-Novelle von 2005	491
1. Die Zusammenarbeit im Netzwerk der europäischen Wettbewerbsbehörden (ECN) gem. § 50a GWB	491
2. Die Zusammenarbeit mit ausländischen Wettbewerbsbehörden nach § 50b GWB	494
IV. Das International Competition Network (ICN)	494
§ 11. Die kartellrechtlichen Verfahrensarten	496
A. Das Verwaltungsverfahren vor der Kommission (Durchsetzung der Artt. 7 ff. VO 1/2003)	496
I. Verwaltungsverfahren vor der Kommission	496
1. Allgemeines	496
a) Einleitung eines Amtsverfahrens	496
b) Mögliche Verfahrensschritte zum Abschluss der Untersuchungsphase	499
aa) Mitteilung der Beschwerdepunkte	499
bb) Verpflichtungszusagenentscheidung	501
cc) Kein Anlass zum Tätigwerden	501
c) Grundsätze der Fallverteilung	501
2. Einzelheiten zur Beschwerde	502
a) Überblick	502
b) Die drei Phasen des Beschwerdeverfahrens	502
c) Beschwerdebefugnis	503
d) Ergänzende Details zum Ablauf des Beschwerdeverfahrens	504
e) Rechtsmittel	505
aa) Untätigkeitsklage gem. Art. 265 AEUV	505
bb) Nichtigkeitsklage gem. Art. 263 Abs. 4 AEUV	506
B. Das EU-Kartellbußgeldverfahren (Durchsetzung der Artt. 23 ff. VO 1/2003)	508
I. Verfahren vor der Kommission	508
1. Voruntersuchung	508
2. Kontradiktorischer Abschnitt	508
3. Verfahrensgarantien der Betroffenen	509
II. Rechtsmittel	510
1. Nichtigkeitsklage gem. Art. 263 Abs. 4 AEUV gegen Bußgeldentscheidungen	510
2. Nichtigkeitsklage gem. Art. 263 Abs. 4 AEUV gegen die Zwangsgeldfeststellung	512
2. Teil. Deutsches Kartellrecht	
§ 12. Die Entwicklung des deutschen Kartellrechts	513
A. Einleitung	513
B. Beeinflussung durch das europäische Kartellrecht	515

	Seite
§ 13. Die Konzeption des GWB	516
A. Wettbewerbstheoretisches Leitbild	516
B. Abgrenzung vom Recht gegen den unlauteren Wettbewerb	517
§ 14. Die Systematik des GWB	518
A. Der Gesetzesaufbau	518
B. Hinweise für Prüfungen	519
§ 15. Rechtsanwendungsprobleme des GWB	520
A. Verfahrensrechtliche Besonderheiten	520
B. Der Grundsatz der kartellrechtlich-funktionalen Auslegung	520
C. Der Einfluss des europäischen Kartellrechts auf die Auslegung des GWB	521
D. Normanwendung	522
§ 16. Grundbegriffe des GWB	524
A. Unternehmen und Vereinigung von Unternehmen	524
I. Unternehmen	524
1. Absolute Unternehmen	525
2. Relative Unternehmen	525
a) Allgemeines	525
b) Verbraucher	525
c) Juristische Personen und nicht rechtsfähige Vereinigungen des Privat-	
rechts ohne unternehmerische Zielsetzungen	526
d) Arbeitnehmer	526
e) Gewerkschaften	527
f) Die freien Berufe	528
g) Der Staat	528
II. Vereinigungen von Unternehmen	530
III. Kleine und mittlere Unternehmen	530
IV. Der Konzern als Unternehmen	531
B. Der kartellrechtliche Wettbewerbsbegriff	532
I. Definitorische Probleme	532
II. Lösung des Gesetzgebers	534
C. Markt	535
I. Allgemeines	535
II. Der sachlich relevante Markt	535
1. Allgemeines	535
2. Exkurs: Bedarfsmarktkonzept und vorgelagerte Systementscheidung	536
III. Der räumlich relevante Markt	538
IV. Der zeitlich relevante Markt	539
§ 17. Der internationale Anwendungsbereich des GWB	540
A. Regelungsinhalt von § 130 Abs. 2 GWB	540
B. Verfahrensrechtliche Probleme	541
C. Probleme in der Zusammenschlusskontrolle	542
I. Prüfung der Fusionskontrollpflichtigkeit	542
II. Die Untersagungsbefugnisse des BKartA bei Auslandszusammenschlüssen ...	543
D. Verhältnis des GWB zum EU-Kartellrecht	545
I. Allgemeines	545
II. Artt. 101, 102 AEUV	545
III. Zusammenschlusskontrolle	546
§ 18. Sonderregeln für bestimmte Wirtschaftsbereiche	548
A. Allgemeines	548
B. Die Sonderregeln	548
I. Wasserversorgung	548
II. Die Deutsche Bundesbank und die Kreditanstalt für Wiederaufbau	551

Inhaltsverzeichnis

XXI

	Seite
III. Zeitungen und Zeitschriften sowie Bücher	551
IV. Landwirtschaft	551
V. Gesundheitswesen	552
C. Die regulierten Sonderwirtschaftsbereiche	553
I. Vorbemerkungen	553
II. Energie	554
1. Grundzüge des Wettbewerbsschutzes in der Energiewirtschaft	554
2. Exkurs: Die Abgrenzung von Energiemärkten	556
3. Energiepreiskontrolle nach § 29 GWB	557
a) Vorbemerkungen	557
b) Tatbestandsvoraussetzungen	559
III. Telekommunikation und Post	561
IV. Verkehrswirtschaft	562
D. Probleme der Marktregulierung	563
E. Gründe für die Sonderregelungen	563
§ 19. Das Kartellverbot	565
A. Allgemeines	565
B. Das Legalausnahmesystem des § 2 GWB	566
I. Die Gesetzessystematik	566
II. Zur Rechtsnatur der GVOen im deutschen Recht	566
III. Die Bedeutung der Leitlinien der Kommission im deutschen Recht	568
IV. Beweislast im Rahmen von § 2 GWB	569
C. Horizontale und vertikale Wettbewerbsbeschränkungen	570
D. Die einzelnen Tatbestandsmerkmale des § 1 GWB	571
I. Die verbotenen Verhaltensweisen	571
1. Die Vereinbarung	571
a) Voraussetzungen	571
b) Abgrenzung der Vereinbarung von der (einseitigen) Empfehlung	572
2. Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen	573
a) Voraussetzungen	573
b) Abgrenzung der abgestimmten Verhaltensweise von der (einseitigen) Empfehlung	576
3. Prüfungshinweis	576
4. Der Beschluss	576
a) Voraussetzungen	576
b) Abgrenzung des Beschlusses von der (einseitigen) Empfehlung	577
II. Die wettbewerbsbeschränkende Wirkung der verbotenen Verhaltensweisen ..	578
1. Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs	578
2. Bezwecken oder Bewirken	579
3. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung	580
III. Tatbestandsrestriktionen	582
1. Das Problem	582
2. Die Immanenztheorie	582
a) Dogmatische Grundlage	582
b) Wettbewerbsverbote in Unternehmensveräußerungsverträgen	583
c) Wettbewerbsverbote zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern/ Organvertretern	583
d) Wettbewerbsverbote in Subunternehmerverträgen	585
3. Konzerninterne Wettbewerbsbeschränkungen	585
a) Dogmatische Grundlagen	585
b) Das Vorliegen einer wirtschaftlichen Einheit	586
c) Keine weitergehenden Anforderungen an den Zweck der Vereinba- rung	587
d) Tatsächliche Ausnutzung der Leitungsmacht ist irrelevant	587
4. Das kartellrechtliche Handelsvertreterprivileg	588
a) Handelsvertreter und Kommissionär	588

	Seite
b) Vertragshändler	589
c) Franchisenehmer	589
5. Zuliefervereinbarungen	590
6. Arbeitsgemeinschaften	590
IV. Beispiele für wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen	592
1. Zweckmäßigkeit der Systematisierung	592
2. Horizontale Wettbewerbsbeschränkungen	592
a) Hardcore-Kartelle	592
b) Verkaufsgemeinschaften (Syndikate)	592
c) Einkaufsgemeinschaften	593
d) Forschungs- und Entwicklungskooperationen	595
e) Sonstige Funktionsgemeinschaften	596
f) Informationsaustausch/Marktinformativverfahren	596
g) Wettbewerbsbeschränkende Vergleiche und markenrechtliche Abgrenzungsvereinbarungen	597
h) Sternverträge/Hub-and-Spoke-Problematik	599
i) Normen- und Typenkartelle	601
3. Vertikale Wettbewerbsbeschränkungen	601
a) Grundlagen	601
b) Verbot des Vertriebs über Internet-Marktplattformen	603
c) Mindest- und Festpreis- sowie Konditionenbindungen der zweiten Hand	605
d) Höchstpreisbindungen	607
e) Preisempfehlungen	608
f) Preisbindung bei Verlagserzeugnissen	610
aa) Gesetzgeberisches Anliegen	610
bb) Preisbindung bei Zeitungen und Zeitschriften (§ 30 GWB)	610
(1) Preisbindung bei Zeitungen und Zeitschriften wettbewerbs- beschränkend i. S. v. § 1 GWB?	610
(2) Die Tatbestandsvoraussetzungen von § 30 Abs. 1 und 2 GWB	611
(a) Vertikale Bindung betreffend Zeitungen oder Zeitschrif- ten	611
(b) Schriftformerfordernis	613
(c) Lückenlosigkeit	614
(3) Missbrauchsaufsicht	615
(4) Freistellung des Pressegrasso-Systems nach § 30 Abs. 2a GWB	615
cc) Preisbindung bei Büchern	617
g) Sonstige Ausnahmen vom Verbot vertikaler Preisbindungen	618
h) Meistbegünstigungsklauseln	619
i) Bestpreisklauseln	620
j) Langfristige Exklusivbindungen	621
k) Technologietransfer-Vereinbarungen	622
V. Mittelstandskartelle	623
VI. Rechtfertigungsmöglichkeiten?	628
VII. Die Rechtsfolgen des Kartellverbots	628
1. Kartellzivilrecht	628
a) Zivilrechtliche Unwirksamkeit von Vereinbarungen	628
aa) Geltungserhaltende Reduktion kartellrechtswidriger Klauseln?	629
bb) Auswirkungen der Nichtigkeit einzelner Klauseln auf den Rest- vertrag	630
cc) Salvatorische Klauseln	631
dd) Geltendmachung des Nichtigkeitseinwands	632
ee) Kein Schadensersatzanspruch anstelle eines kartellrechtswidrigen Erfüllungsanspruchs	633

	Seite
b) Kartellverbotswidrige Gesellschaftsverträge	633
aa) Vorüberlegungen	633
bb) Personalgesellschaften	633
cc) Juristische Personen	634
c) Kartellverbotswidrige Gesellschafterbeschlüsse	634
aa) Kapitalgesellschaften	634
bb) Vereine und Personalgesellschaften	635
d) Auswirkungen eines Verstoßes gegen das Kartellverbot auf Ausführungs- und Folgeverträge	635
aa) Ausführungsverträge	635
bb) Folgeverträge	635
e) Schadensersatz- und Unterlassungsansprüche	635
2. Kartellverwaltungsrecht	636
3. Bußgeldrecht	636
§ 20. Missbrauch von Marktmacht	637
A. Einführung	637
I. Prüfungshinweis	637
II. Überblick über die gesetzlichen Regelungen	637
1. § 18 GWB	638
2. § 19 GWB	638
3. § 20 GWB	639
4. § 21 GWB	639
III. Übersicht 4: Die Regelungsinhalte der §§ 19 bis 21 GWB	641
B. Marktbeherrschung § 18 GWB	642
I. Überblick	642
II. Die Bedeutung der Marktabgrenzung für die Marktbeherrschungsprüfung	643
1. Allgemeines	643
2. Engere Marktabgrenzung in der Missbrauchskontrolle als in der Fusionskontrolle?	643
III. Die einzelnen Tatbestandsalternativen	644
1. Die marktbeherrschende Stellung eines einzelnen Unternehmens gem. § 18 Abs. 1 GWB	644
a) Vollmonopol und Quasi-Monopol gem. § 18 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 GWB	644
aa) Vollmonopol	644
bb) Quasi-Monopol	645
b) Überragende Marktstellung gem. § 18 Abs. 1 Nr. 3 GWB	646
c) Der Prüfungskatalog des § 18 Abs. 3 GWB	646
aa) Vorbemerkung	646
(1) Marktanteil	647
(2) Finanzkraft	647
(3) Zugang zu den Beschaffungs- oder Absatzmärkten	648
(4) Verflechtungen mit anderen Unternehmen	649
(5) Rechtliche oder tatsächliche Marktzutrittschranken	649
(6) Tatsächlicher oder potenzieller Wettbewerb durch in- und ausländische Konkurrenten	650
(7) Angebots- und Nachfrage-Umstellungsflexibilität sowie Ausweichmöglichkeiten der Marktgegenseite	651
bb) Sonstige Umstände	651
d) Zum Konkurrenzverhältnis zwischen Nr. 1, 2 und 3 des § 18 Abs. 1 GWB	652
2. Die marktbeherrschende Stellung bei mehreren Unternehmen gem. § 18 Abs. 5 GWB (Oligopol)	653
a) Voraussetzungen kollektiver Marktbeherrschung	653
b) Kollektive Marktbeherrschung im Missbrauchsrecht	654
3. Sonderproblem: Die sog. „mehrfache Einzelmarktbeherrschung“	655

	Seite
IV. Die Marktbeherrschungsvermutungen	657
1. Überblick	657
2. Einzelmarktbeherrschungsvermutung	658
3. Gruppenmarktbeherrschungsvermutung	660
4. Konkurrenzen	661
C. Das Missbrauchsverbot des § 19 Abs. 1 GWB	662
I. Einführung	662
II. Tatbestand	664
1. Adressatenkreis	664
2. Tathandlung	664
III. Die Regelbeispiele des § 19 Abs. 2 GWB	666
1. Rechtsnatur der Regelbeispiele	666
2. Unbillige Behinderung und Diskriminierung gem. § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB	666
a) Tathandlung	666
aa) Allgemeines	666
bb) Unbillige Behinderung	667
cc) Diskriminierung	667
dd) Interessenabwägung	669
(1) Grundlagen	669
(2) Interessenabwägung im Lichte des EU-Kartellrechts	673
(3) Merkposten zur Prüfung von § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB	674
ee) Beispiele aus der Rechtsprechung	674
ff) Exkurs zu selektiven Vertriebssystemen	675
b) Weitere Fallgruppen von Behinderungsmissbräuchen	676
aa) Zum historisch-genetischen Verständnis von § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB	676
bb) Kampfpreisstrategien	676
cc) Kosten-Preis-Scheren	677
dd) Quersubventionierungen	679
ee) Marktabstottung durch Ausschließlichkeitsverträge u. Ä.	679
ff) Rabatte	681
gg) Kopplungsgeschäfte	682
c) Drittmarktbehinderungen im Rahmen des § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB	683
d) Kartellrechtliche Zwangslizenzen	685
aa) Vorüberlegungen	685
bb) Der kartellrechtlich begründete Anspruch auf Lizenzerteilung	686
cc) Kartellrechtlicher Zwangslizenzeinwand im patentrechtlichen Verletzungsprozess	690
e) Die Verwertung von Urheberrechten	693
3. Ausbeutungsmissbrauch gem. § 19 Abs. 2 Nr. 2 GWB	693
a) Allgemeine Grundsätze	693
b) Das Vergleichsmarktkonzept	694
aa) Allgemeines	694
bb) Das zeitliche Vergleichsmarktkonzept	695
cc) Das sachliche Vergleichsmarktkonzept	696
dd) Das geographische Vergleichsmarktkonzept	696
c) Das Konzept der Gewinnspannenbegrenzung	698
d) Sachliche Rechtfertigung	699
e) Exkurs: Preishöhenmissbrauch auf regulierten Märkten	701
f) Rechtsfolgen bei Preishöhenmissbräuchen	702
4. Preis- und Konditionenspaltung gem. § 19 Abs. 2 Nr. 3 GWB	703
5. Verweigerung des Zugangs zu Netzen und Infrastruktureinrichtungen gem. § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB	705
6. Passive Diskriminierung gem. § 19 Abs. 2 Nr. 5 GWB	711
IV. Erweiterung des Adressatenkreises nach § 19 Abs. 3 GWB	713

Inhaltsverzeichnis

XXV

	Seite
V. Rechtsfolgen	714
1. Kartellverwaltungsrecht	714
2. Kartellordnungswidrigkeitenrecht	716
3. Kartellzivilrecht	716
a) Beseitigungs-, Unterlassungs- und Schadensersatzanspruch	716
aa) Anspruchsgrundlage	716
bb) Die Beweislastverteilung	716
b) Exkurs: Belieferungsanspruch	717
aa) Ausgangspunkt	717
bb) Zur Dogmatik des Belieferungsanspruchs	717
cc) Prozessuale Geltendmachung des Belieferungsanspruchs	718
c) Die Nichtigkeit von Verträgen	719
VI. Übersicht zu § 19 Abs. 1, 2 GWB	721
D. Verbotenes Verhalten bei relativer Marktmacht nach § 20 GWB	722
I. Allgemeines	722
II. Das Diskriminierungs- und Behinderungsverbot für Unternehmen mit relativer Marktmacht gem. § 20 Abs. 1 GWB	724
1. Konzept der relativen Marktmacht	724
2. Die Fallgruppen von „Abhängigkeit“	725
a) Die sortimentsbedingte Abhängigkeit	725
b) Unternehmensbedingte Abhängigkeit	728
c) Nachfragebedingte Abhängigkeit	729
d) Die mangelbedingte Abhängigkeit (auch knappheitsbedingte Abhängigkeit)	730
3. Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 20 Abs. 1 i. V. m. § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB	731
4. Übersicht zu § 20 Abs. 1 i. V. m. § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB	732
III. Passive Diskriminierung bei relativer Marktmacht gem. § 20 Abs. 2 GWB ..	733
IV. Die sog. Mittelstandsbehinderung gem. § 20 Abs. 3, 4 GWB	734
1. Allgemeines	734
2. Untereinstandspreisverkäufe als Regelbeispiel der unbilligen Behinderung	736
a) Nicht nur gelegentliche Untereinstandspreisverkäufe (Nr. 2)	736
b) Untereinstandspreisverkäufe von Lebensmitteln (Nr. 1)	739
c) Kosten-Preis-Schere (Nr. 3)	741
3. Die Beweiserleichterung des § 20 Abs. 4 GWB	742
V. Das Verbot der Aufnahmeverweigerung gem. § 20 Abs. 5 GWB	743
1. Tatbestand	743
2. Rechtsfolgen	745
E. Das Boykottverbot des § 21 Abs. 1 GWB	746
I. Tatbestand	746
II. Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 21 Abs. 1 GWB	750
F. Die unerlaubte Veranlassung gem. § 21 Abs. 2 GWB	751
G. Der unerlaubte Zwang gem. § 21 Abs. 3 GWB	752
H. Die unerlaubte Nachteilszufügung gem. § 21 Abs. 4 GWB	753
§ 21. Die Wettbewerbsregeln	754
A. Allgemeines	754
B. Die Anerkennungsvoraussetzungen	754
I. Überblick	754
II. Kein Verstoß gegen § 1 GWB	754
1. Vereinbarkeit mit § 1 GWB	754
2. Freistellungsfähigkeit nach § 2 GWB	755
a) Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung bzw. Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts (Effizienzgewinne)	755
b) Angemessene Beteiligung der Verbraucher	756
c) Unerlässlichkeit der Wettbewerbsbeschränkung	756

	Seite
d) Keine Möglichkeit zur Ausschaltung eines wesentlichen Teils des Wettbewerbs	756
III. Keine Verletzung anderer Bestimmungen des GWB, des UWG oder einer anderen Rechtsvorschrift	756
IV. Antragsbefugnis	757
V. Lauterkeits- und Leistungsregeln i. S. d. § 24 Abs. 2 GWB	757
1. Kategorisierung	757
2. Lauterkeitsregeln	757
3. Leistungsregeln	758
VI. Anerkennung von Wettbewerbsregeln	760
VII. Die Durchsetzung der Wettbewerbsregeln	761
VIII. Vereinbarkeit von Wettbewerbsregeln mit EU-Kartellrecht	761
§ 22. Die Zusammenschlusskontrolle	762
A. Zweck und Entstehungsgeschichte	762
B. Die Systematik der Zusammenschlusskontrolle	763
C. Die Medienkonzentrationskontrolle	764
D. Der Zusammenschlussbegriff des § 37 GWB	764
I. Allgemeines	764
II. Der Unternehmensbegriff in der Zusammenschlusskontrolle	765
III. Die Zusammenschlusstatbestände im Einzelnen	766
1. Vermögenserwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 1 GWB	766
a) Erwerb	766
b) Vermögen	767
c) „ganz oder zu einem wesentlichen Teil“	767
2. Kontrollerwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 2 GWB	769
a) Tatbestandsstruktur	769
b) Eigentums- oder Nutzungsrechte	770
c) Rechte oder Verträge, die Einfluss gewähren	770
d) Die Gründung von Gemeinschaftsunternehmen	771
3. Anteilserwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 3 GWB	772
a) Die Erwerbsstufen	772
b) Fiktion der Teilfusion der Mütter bei Gemeinschaftsunternehmen	775
IV. Wettbewerbslich erheblicher Einfluss gem. § 37 Abs. 1 Nr. 4 GWB	775
V. Der „weitere Zusammenschluss“ gem. § 37 Abs. 2 GWB	777
VI. Die sog. „Bankenklausel“ des § 37 Abs. 3 GWB	779
VII. Mehraktige Zusammenschlussvorhaben	779
E. Die Größenmerkmale	779
I. Die Schwellenwerte des § 35 Abs. 1 GWB	779
1. Allgemeines	779
2. Die „beteiligten Unternehmen“	780
3. Die Umsatzberechnung	782
a) Allgemeine Grundsätze	782
b) Handel mit Waren	782
c) Presse- und Rundfunk-Rechenklausel	783
d) Finanzdienstleistungen	784
e) § 38 Abs. 5 GWB (Vermögenserwerb und Minderheitsbeteiligung)	784
f) § 38 Abs. 5 S. 3 GWB (mehrere Erwerbsakte)	785
g) Umsatzlose Mantel- und Vorratsgesellschaften	786
II. Die Ausnahmen gem. der sog. Toleranzklausel des § 35 Abs. 2 GWB	786
1. Die de minimis-Klausel	786
2. Kommunale Gebietsreformen	787
III. Konkurrenzverhältnis zur europäischen Fusionskontrolle	788
F. Die Eingriffsvoraussetzungen	788
I. Die erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs als materiellrechtliches Kriterium	788
1. Systematik und Prüfungsaufbau	788

	Seite
2. Begründung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung (Regelbeispiel)	791
a) Allgemeine Grundsätze	791
aa) Vorrang marktstruktureller Kriterien	791
bb) Berücksichtigung der künftigen Entwicklungen der Wettbewerbsverhältnisse	791
cc) Kausalitätsprüfung	791
(1) Allgemeines	791
(2) Sanierungsfusion	792
dd) Wechselwirkungen zwischen mehreren Märkten	793
ee) Marktbeherrschung bei Drittunternehmen	794
ff) Mindestintensität der Verstärkung	795
b) Die verschiedenen Zusammenschlusstypen	796
aa) Allgemeines	796
bb) Horizontale Zusammenschlüsse	797
cc) Vertikale Zusammenschlüsse	798
dd) Konglomerate Zusammenschlüsse	799
ee) Die efficiency defense im GWB	801
3. Direkte Anwendung des SIEC-Tests	803
II. Die materiellen Ausnahmetatbestände	804
1. Die Abwägungsklausel	804
2. Die Bagatellmarktklausel	806
3. Die Pressesanierungsklausel	807
III. Die Verbund- und Mehrmütterklausel des § 36 Abs. 2 GWB	808
IV. Die materiellrechtliche Beurteilung von Gemeinschaftsunternehmen	809
1. Trennungstheorie oder Doppelkontrolle?	809
a) Trennungstheorie	809
b) Zweischrankentheorie	810
2. Beurteilungsmaßstab bei § 1 GWB	810
3. Verfahrensrechtliche Besonderheiten	811
V. Nebenabreden	812
G. Verfahren	812
I. Anmeldepflicht gem. § 39 GWB	812
II. Vorprüfverfahren	813
III. Hauptprüfverfahren	814
IV. Berücksichtigung anderer paralleler oder künftiger Zusammenschlussvorhaben	815
V. Auflagen und Bedingungen	816
VI. Vollzugsverbot	818
1. Allgemeines	818
2. Rechtsfolgen	819
3. Privilegierte Wertpapiergeschäfte	820
4. Befreiung vom Vollzugsverbot	820
VII. Entflechtung von Zusammenschlüssen	820
VIII. Anzeigepflicht	821
IX. Rechtsbehelfe	821
1. Beschwerde	821
2. Einstweiliger Rechtsschutz	822
3. Besonderheiten bei Zusammenschlüssen von Krankenkassen	823
X. Die Ministererlaubnis	823
§ 23. Die Rechtsfolgen von Kartellverstößen	827
A. Vorbemerkung	827
B. Verwaltungsrechtsfolgen	827
I. Abstellungsverfügung gem. § 32 GWB	827
1. Überblick	827
2. Positive Tenorierung gem. § 32 Abs. 2 GWB	829

	Seite
3. Nachträgliche Feststellung des Wettbewerbsverstoßes gem. § 32 Abs. 3 GWB	831
II. Einstweilige Maßnahmen gem. § 32a GWB	832
III. Verbindlicherklärung von Verpflichtungszusagen gem. § 32b GWB	832
IV. Positiventscheidung gem. § 32c GWB	833
V. Formloses Beratungsschreiben	834
VI. „Schenker-Vorbehalt“	834
VII. Entzug der Freistellung gem. § 32d GWB	835
VIII. Untersuchungen einzelner Wirtschaftszweige und einzelner Arten von Ver- einbarungen gem. § 32e GWB	835
IX. Vorteilsabschöpfung gem. § 34 GWB	836
C. Zivilrechtsfolgen	838
I. Anspruch auf Beseitigung, Unterlassung und Schadensersatz gem. § 33 GWB	838
1. Rechtshistorischer Exkurs	838
2. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch gem. § 33 Abs. 1 GWB	840
3. Schadensersatzanspruch gem. § 33 Abs. 3 GWB	840
a) Vorbemerkungen	840
b) Die Schadensarten	842
c) Der Schadensnachweis	843
d) Die Anspruchsberechtigung der unterschiedlichen Betroffenen	844
aa) Vorbemerkungen	844
bb) Horizontalvereinbarungen	844
(1) Unmittelbare Kartellkunden (direkte Abnehmer)	844
(2) Mittelbare Kartellkunden (indirekte Abnehmer)	845
(3) Kunden von Kartellaußenseitern (Umbrella-Kunden)	846
(4) Lieferanten der Kartellanten	847
(5) Wettbewerber der Kartellanten	847
cc) Vertikalvereinbarungen	848
(1) Die Wettbewerber des bindenden Teils als „Betroffene“	848
(2) Der gebundene Teil als „Betroffener“	848
(3) Die Kunden der gebundenen Partei als „Betroffene“	849
dd) Einseitige Verhaltensweisen nach den §§ 19, 20 GWB	849
e) Passivlegitimation	849
aa) Allgemeines	849
bb) Gesamtschuldnerische Haftung	850
cc) Haftung im Konzern	851
dd) Persönliche Managerhaftung im Außenverhältnis	852
4. Weitere materielle Rechtsfragen in Zusammenhang mit dem Schadens- ersatzanspruch	853
a) Feststellungswirkung nach § 33 Abs. 4 GWB	853
b) Verjährung	854
c) Verzinsung	855
d) Exkurs zur Anwendung des § 33 GWB a. F. auf Altfälle	856
5. Akteneinsicht bei den Kartellbehörden zwecks Erhebung einer Scha- densersatzklage	857
a) Überblick	857
b) Akteneinsicht beim BKartA	857
aa) Rechtsgrundlage	857
bb) Kronzeugenunterlagen	857
cc) Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen der Kartellbetei- ligten	859
c) Akteneinsicht bei der EU-Kommission	859
II. Verhältnis des § 33 GWB zu Anspruchsgrundlagen außerhalb des GWB	860
1. Vorschriften des BGB	860
a) Schadensersatz	860
b) Anfechtung und Bereicherung	861
2. Vorschriften des UWG	862

	Seite
III. Vorteilsabschöpfung durch Verbände	863
IV. Gesellschaftsrechtliche Managerhaftung in Kartellfällen	863
V. Kartellrecht in Schiedsverfahren	867
D. Verhängung von Bußgeldern und Strafrechtsfolgen	867
I. Ahndung mit Bußgeldern	868
1. Die Bußgeldtatbestände	868
2. Die Bußgeldadressaten	868
a) Allgemeine Grundsätze	868
b) Exkurs: Rechtsnachfolge im deutschen Kartellbußgeldrecht	869
3. Die Bußgeldbemessung	870
a) Bußgeldhöhe	870
b) Kriterien der Bußgeldbemessung im Einzelfall	874
c) Überlange Verfahrensdauer als Milderungsgrund?	875
d) Exkurs zur Bonusregelung (Kronzeugenregelung) des BKartA	875
e) Exkurs zur einvernehmlichen Verfahrensbeendigung („Settlement“) ..	876
f) Verzinsung der Buße	877
g) Tatbestands- und Verbotsirrtümer	877
h) Verjährung	879
i) Zuständigkeit	879
II. Strafsanktionen	879
§ 24. Die Kartellbehörden	882
A. Überblick	882
B. Das Bundeskartellamt	882
C. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie	883
D. Die Markttransparenzstellen nach §§ 47a und 47k GWB	883
E. Die Landeskartellbehörden	885
F. Die Monopolkommission	885
G. Amtshaftung im Kartellrecht	886
§ 25. Die kartellrechtlichen Verfahrensarten	888
A. Kartellverwaltungsverfahren	888
I. Verfahren vor den Kartellbehörden	888
1. Allgemeines	888
2. Verfahrensbeteiligung	888
3. Einzelheiten zum Verfahren	889
II. Rechtsmittel	890
1. Beschwerdeverfahren	890
a) Beschwerde	890
b) Rechtsbeschwerdeverfahren	892
2. Suspensiveffekt und Eilrechtsschutz	893
3. Krankenkassenfusionen	893
III. Wiederaufgreifen des Verfahrens	894
B. Kartellordnungswidrigkeitenverfahren	894
I. Verfahren vor den Kartellbehörden	894
II. Rechtsmittel	894
C. Kartellzivilverfahren	895
I. Erstinstanzliches Verfahren	895
II. Rechtsmittel	896
D. Übersicht 5: Die kartellrechtlichen Verfahrensarten in ihren einzelnen Abschnitten	898
Sachverzeichnis	899



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG