

Inhaltsübersicht

Vorwort	5
Verzeichnis der Abkürzungen und der abgekürzt zitierten Literatur	27
1. Kapitel: Einführung und Grundlagen (<i>T. Mäger</i>).....	39
2. Kapitel: Kartellrechtscompliance (<i>B. Kasten</i>).....	81
3. Kapitel: Horizontale Vereinbarungen (<i>S. Gebring</i>).....	143
4. Kapitel: Vertikale Vereinbarungen (<i>S. Mäger</i>).....	173
5. Kapitel: Vereinbarungen betreffend gewerbliche Schutzrechte und F&E (<i>S. Gebring</i>).....	234
6. Kapitel: Verhaltenskontrolle bei marktbeherrschenden Unternehmen (<i>M. Wirtz</i>).....	283
7. Kapitel: Konzerninterne Wettbewerbsbeschränkungen (<i>T. Mäger</i>).....	324
8. Kapitel: Fusionskontrolle (<i>T. Mäger</i>).....	333
9. Kapitel: Gemeinschaftsunternehmen (<i>T. Mäger</i>).....	420
10. Kapitel: Einzelne Sektoren/Branchen (<i>J. Bartmann, T. Mäger</i>).....	443
11. Kapitel: Zivilrechtliche Sanktionen bei Kartellverstößen (<i>A. Johanns, T. Mäger, P. Fort</i>).....	500
12. Kapitel: Behörden, Verfahren, Rechtsschutz (<i>A. Johanns</i>).....	525
Stichwortverzeichnis	599

Inhalt

Vorwort	5
Verzeichnis der Abkürzungen und der abgekürzt zitierten Literatur	27
1. Kapitel: Einführung und Grundlagen	
A. Regelungszweck des Kartellrechts	40
B. Überblick über die Rechtsquellen des europäischen Kartellrechts	41
C. Neue Terminologie	43
D. Geltungsbereich des europäischen Kartellrechts	44
I. Persönlicher Geltungsbereich	44
II. Sachlicher Geltungsbereich	45
III. Räumlicher Geltungsbereich	45
1. Allgemein	45
2. Extraterritoriale Anwendung des europäischen Kartellrechts	46
3. Fusionskontrolle	46
E. Durchsetzung des europäischen Kartellrechts	47
I. Hintergrund der Reform 2004	47
II. Prinzip der Legalausnahme (Rechtslage seit 1. Mai 2004)	49
1. Allgemein	49
2. Rechtswirkungen der GVO im System der Legalausnahme	49
3. Praktische Aspekte	51
F. Verhältnis des europäischen Kartellrechts zu anderen Rechtsordnungen	52
I. Verhältnis des europäischen Kartellrechts zum Kartellrecht der Mitgliedstaaten	52
1. Hintergrund der Reform 2004	52
2. Erweiterung des Vorrangs des Europäischen Kartellrechts (Rechtslage seit 1. Mai 2004)	53
a) Reichweite des erweiterten Vorrangs des europäischen Kartellrechts ..	53
b) Bedeutung des Zwischenstaatlichkeitskriteriums und Gleichklang des deutschen Kartellrechts	55
c) Ausnahme von der Vorrangregel bei einseitigen Maßnahmen	55
d) Ausnahme von der Vorrangregel für Vorschriften mit abweichender Zielsetzung	56
e) Fusionskontrolle	57
f) Bußgeldverfahren	57
II. Verhältnis des europäischen Kartellrechts zum Kartellrecht von Drittstaaten ..	57
G. Aufgreifschwelle des europäischen Kartellrechts (Zwischenstaatlichkeitskriterium)	58
I. Handel zwischen Mitgliedstaaten	58
II. Eignung zur Beeinträchtigung	58
III. Spürbarkeit der Beeinträchtigung	59
H. Grundstruktur des „modernisierten“ Kartellverbots des Art. 101 AEUV (ex Art. 81 EG)	60
I. Art. 101 Abs. 1 AEUV	60
1. Vereinbarungen, Beschlüsse und abgestimmte Verhaltensweisen	61
2. Wettbewerbsbeschränkung	63
3. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung	65

II. Freistellungsvoraussetzungen des Art. 101 Abs. 3 AEUV	68
1. GVO	68
2. Einzelprüfung	69
a) Kriterien des Art. 101 Abs. 3 AEUV	69
aa) Effizienzgewinne	70
bb) Beteiligung der Verbraucher	70
cc) Unerlässlichkeit der Wettbewerbsbeschränkung	71
dd) Kein Ausschluss des Wettbewerbs	71
b) Beurteilungsspielraum der Unternehmen (Irrtumsprivileg)	71
c) Rechtsfolge bei Fehleinschätzungen	72
d) Sachverhaltsaufklärung und Beweislast	72
e) Praktische Aspekte	73
I. Reformvorhaben betreffend das Missbrauchsverbot des Art. 102 AEUV (ex Art. 82 EG)	75
J. Abgrenzung des relevanten Marktes im Kartellrecht	75
I. Marktanteil als Indikator für Marktmacht	75
II. Abgrenzung des sachlich relevanten Marktes	76
III. Abgrenzung des räumlich relevanten Marktes	76
IV. Entwicklungstendenzen	77
1. Alternative Modelle zur Marktabgrenzung	77
2. Erforderlichkeit einer Marktabgrenzung	78
3. Würdigung von Marktanteilen	79
K. Der More Economic Approach	79
2. Kapitel: Kartellrechtscompliance	
A. Begriff und Funktionen der Kartellrechtscompliance	84
I. Begriff	84
II. Drei Grundfunktionen: Prävention, Kontrolle und Aufdeckung, Reaktion ...	85
III. Professionalisierung der Kartellrechtscompliance	85
B. Kartellrechtscompliance als Bestandteil unternehmerischen Risikomanagements .	86
I. Risikomanagement und -controlling als Aufgabe der Unternehmensleitung ...	86
II. Rechtspflicht der Unternehmensleitung zu (Kartellrechts-) Compliancemaßnahmen?	87
III. Kartellrechtliche Risikofelder unternehmerischer Betätigung	89
1. Risikorelevante Tätigkeiten	89
2. Risikorelevante Personengruppen im Unternehmen	90
3. Risikorelevante Faktoren des Marktes und Wettbewerbsumfelds	90
IV. Arten kartellrechtlicher Risiken	91
1. Risiken für Unternehmen	91
a) Hohe Bußgelder	91
b) Abstellungsentscheidung im Verwaltungsverfahren und fusionskontrollrechtliche Entflechtung	91
c) Zivilrechtliche Unwirksamkeit	91
d) Schadensersatz und Unterlassung	92
e) Vergabe- und gewerberechtliche Sanktionen	92
f) Opportunitätskosten	92
g) Reputationsschaden	92
2. Risiken für Unternehmensleitung und andere natürliche Personen	93
a) Bußgelder für Organe und Mitarbeiter	93
b) Schadensersatzansprüche gegen Organmitglieder sowie Mitarbeiter ...	94
c) Berufliche „Disqualifikation“	95

d) Strafrechtliche Sanktionen gegen natürliche Personen	95
C. Ausgestaltung von Maßnahmen der Kartellrechtscompliance	96
I. Rechtliche Anforderungen an die drei Grundfunktionen (Prävention, Kontrolle und Aufdeckung, Reaktion)	96
II. Ausgangspunkt: Ermittlung und Steuerung des kartellrechtlichen Risikoprofils	100
1. Risikoidentifikation: Praktische Beispiele	101
a) Allgemeiner Risikoindikator „Kartellhistorie“	101
b) Risikoindikatoren für Hardcore-Kartellabsprachen	102
c) Risikoindikatoren für Marktmachtmissbrauch	103
d) Risikoindikatoren hinsichtlich sonstiger Beschränkungen	104
e) Risikoindikatoren hinsichtlich M&A und Joint Ventures	105
2. Risikobewertung	106
3. Risikosteuerung	107
III. Organisation der Kartellrechtscompliance	107
1. Initiator Unternehmensleitung: „Tone from the top“ und „Tone from the middle“	107
2. Kartellrechtscompliance-Organisation	109
a) Grundmodelle	109
b) Konkrete Ausgestaltung	110
3. Nachhaltigkeit: Regelmäßige Überprüfung und Verbesserung	111
IV. Gegenstand von Kartellrechtscompliance-Maßnahmen	112
1. Prävention („prevent“)	112
a) Ausrichtung aller präventiven Maßnahmen am „Null-Toleranz“-Prinzip	112
b) Adressatenkreis für präventive Maßnahmen	112
c) Kartellrechtliche Beratungsangebote	113
d) Schriftliche Information der Mitarbeiter	114
aa) Mission Statement	114
bb) Mitarbeiter-Handbuch („Antitrust Compliance Guide“)	115
cc) Unternehmensrichtlinien, kartellrechtliche Hinweise, Merkblätter, Rundschreiben, Flyer und FAQs	116
dd) Handlungsanweisungen für Durchsuchungen („Dawn Raid Manual“)	117
e) Schulungen	120
f) Organisatorische Präventivmaßnahmen, insbesondere Vergütungs- und Anreizsysteme	122
g) Collective Action	123
2. Kontrolle und Aufdeckung („detect“)	123
a) Überwachung der Kartellrechtscompliance im täglichen Geschäftsverkehr	123
b) Periodische Risikoanalysen	124
c) Hinweisgebersysteme: Whistleblower Hotline und Ombudsman	124
d) Interne Untersuchungen: Audits (einschließlich Mock Dawn Raids)	125
aa) Gegenstand und Zweck	125
bb) Leitung	127
cc) Untersuchungsgegenstand und Ablaufplan	127
dd) Sonderform „Mock Dawn Raid“	128
ee) Interne Amnestieprogramme	129
3. Reaktion („respond“)	130
a) Abstellen von Zuwiderhandlungen	130
b) Gezielte Schulungsmaßnahmen	130
c) Strategiebestimmung: Kronzeugenanträge, Verteidigung, Vergleiche („Settlements“)	130

d) Disziplinarmaßnahmen und andere Sanktionen	131
e) Fortlaufende Verbesserung der Kartellrechtscompliance	131
D. Berücksichtigung der Kartellrechtscompliance bei Verhängung und Bemessung von Geldbußen	132
I. Berücksichtigungsfähigkeit de lege lata	132
1. Verhängung von Bußgeldern	132
a) EU-kartellrechtliche Zurechnung	132
b) Zurechnung nach deutschem Ordnungswidrigkeitenrecht	133
2. Bemessung von Bußgeldern	133
a) Bußgelder der Kommission	133
aa) Rechtlicher Rahmen	133
bb) Kommissions- und Gerichtspraxis	134
b) Bebußung durch das Bundeskartellamt	136
II. Reformdiskussion de lege ferenda	137
1. Wertungswidersprüche und falsche Anreize	137
2. Rechtsvergleich	138
3. Keine überzeugenden Einwände gegen eine bußgeldrechtliche Berücksichtigung	141
4. Ausblick	142
 3. Kapitel: Horizontale Vereinbarungen 	
A. Überblick	143
I. Horizontale Vereinbarungen	143
II. Anwendbarkeit von Art. 101 AEUV auf horizontale Vereinbarungen	144
III. Gruppenfreistellungsverordnungen	145
B. Einzelfragen	146
I. Kernbeschränkungen	146
1. Absprachen über Preise und Geschäftsbedingungen	146
2. Marktaufteilungen, Submissionsabsprachen	147
3. <i>Einschränkung oder Kontrolle der Erzeugung, des Absatzes, der technischen Entwicklung oder der Investition</i>	148
II. Horizontale Kooperationen	149
1. Informationsaustausch	150
a) Bezweckte oder bewirkte Wettbewerbsbeschränkung	150
b) Wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen	151
c) Besondere Formen des Informationsaustauschs: Benchmarking und Internet-Marktplätze	153
2. Produktions- und Spezialisierungsvereinbarungen	154
a) Typen von Produktionsvereinbarungen	154
aa) Gemeinsame Produktion	155
bb) Einseitige und gegenseitige Spezialisierungsvereinbarungen	155
cc) Zulieferverträge zur Produktionsausweitung	156
b) Wettbewerbsbeschränkungen in Produktionsvereinbarungen	156
c) Freistellung von Produktionsvereinbarungen	157
aa) Spezialisierungs-GVO	157
bb) Freistellung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV außerhalb der Spezialisierungs-GVO	159
3. Gemeinsamer Einkauf	161
a) Wettbewerbliche Relevanz von Einkaufsgemeinschaften	162
b) Freistellung von Einkaufsgemeinschaften	163
c) Insbesondere: B2B-Plattformen	164
d) Insbesondere: Bietergemeinschaften	164

4. Kooperation beim Verkauf	165
a) Wettbewerbsbeschränkende Vermarktungsgemeinschaften	165
b) Freistellung von wettbewerbsbeschränkenden Vermarktungsgemeinschaften	166
aa) „Nackte“ Vermarktungsvereinbarungen (einschließlich der Festsetzung der Verkaufspreise)	166
bb) Vereinbarungen über andere Vertriebsfunktionen ohne Festsetzung der Verkaufspreise	166
cc) Gemeinsamer Verkauf im Rahmen einer Spezialisierung oder gemeinsamer Forschung und Entwicklung	166
c) Kooperation in der Werbung	167
5. Kooperation im Hinblick auf Normen	167
a) Vereinbarungen über Normen	167
b) Vereinbarungen über Standardbedingungen	169
6. Arbeitsgemeinschaften	169
7. Strukturkrisenkartelle	170
C. Rechtsfolgen	172
I. Zivilrechtliche Folgen	172
1. Nichtigkeit gemäß Art. 101 Abs. 2 AEUV	172
2. Schadensersatz, Unterlassung	172
II. Bußgeld/Strafen	172
III. Verwaltungsverfahren	172

**4. Kapitel:
Vertikale Vereinbarungen**

A. Überblick	174
I. Definition und Einordnung	174
II. Anwendbarkeit von Art. 101 Abs. 1 AEUV auf vertikale Vereinbarungen	176
1. Grundsatz	176
2. Ausnahmen	176
3. Vereinbarungen mit Unternehmen in oder betreffend Drittstaaten	178
III. Gruppenfreistellungsverordnungen	178
1. Vertikal-GVO	178
a) Geschützter Bereich	179
aa) Marktanteilsobergrenze	179
bb) Vertriebsverträge zwischen Wettbewerbern	185
cc) Vertriebsverträge mit Einkaufskooperationen	186
dd) Vereinbarungen über geistiges Eigentum	186
ee) Verhältnis zu anderen GVO	187
b) Normstruktur	189
aa) Schirmfreistellung	189
bb) Geltungsdauer, Übergangsfrist	189
cc) Typologie von Beschränkungen	189
dd) Entzug des Rechtsvorteils	192
c) Praktische Prüfungsreihenfolge	193
d) Beurteilung von Vereinbarungen außerhalb des von der Vertikal-GVO geschützten Bereiches	193
2. Kfz-GVO	195
B. Einzelfragen	195
I. Konzerninterne Vereinbarungen	195
II. Vereinbarungen zur Absicherung der Einführung neuer Produkte oder des Eintritts in neue Märkte	195

III. Vereinbarungen mit Handelsvertretern, Kommissionären, Kommissionsagenten	196
1. Beschränkungen hinsichtlich der Geschäftsabschlüsse mit Dritten	196
2. Beschränkungen hinsichtlich des internen Auftragsverhältnisses	198
IV. Vereinbarungen in Franchiseverträgen	198
V. Vereinbarungen mit Zulieferern	200
VI. Vereinbarungen mit Subunternehmern	201
VII. Vereinbarungen mit Eigenhändlern (Vertragshändlern)	202
1. Alleinbezugsverpflichtung	202
a) Grundsätze	202
b) Wertung der Vertikal-GVO	203
c) Beurteilung bei marktbeherrschenden Lieferanten	204
d) Einzelfragen	205
2. Englische Klausel	206
3. Wettbewerbsverbote	207
a) Grundsätze	207
b) Wettbewerbsverbote zu Lasten des Lieferanten	207
c) Nachvertragliche Wettbewerbsverbote	207
d) Wettbewerbsverbote in selektiven Vertriebssystemen	208
4. Alleinvertrieb	208
a) Grundsätze	208
b) Verbot des aktiven Verkaufs	209
c) Exklusive Zuweisung anderer Händler	210
d) Selbstvorbehalt des Lieferanten	210
e) Informationsübermittlung an Lieferanten	211
f) Außerhalb der Vertikal-GVO	211
5. Alleinbelieferung	212
6. Exportverbote	212
7. Selektiver Vertrieb	213
8. Internetvertrieb	215
a) Grundsätze	215
b) Alleinvertrieb	216
c) Selektiver Vertrieb	217
9. Preis- und Konditionenbindung	218
a) Preis- und Konditionenbindung der zweiten Hand	218
b) Unverbindliche Preisempfehlungen	219
c) Höchstpreisbindungen	220
d) Hub & spoke	220
e) Ausnahmefälle einer Einzelfreistellung	220
f) Meistbegünstigungsklauseln	221
10. Vorauszahlungen für den Zugang zu einem Vertriebssystem	221
11. Produktgruppenmanagement-Vereinbarungen	222
12. Sprunglieferungsverbote des Großhändlers	222
13. Verbot, Unterhändler einzusetzen	223
14. Verbote in Lieferverträgen betreffend Bestand- und Ersatzteile	223
a) Lieferung von Bestandteilen	223
b) Lieferung von Ersatzteilen	223
15. Forschungs- und Entwicklungs-, Herstellungsverbote	223
16. Verwendungsbeschränkungen	223
17. Dualdistribution	225
VIII. Besondere Branchen	225
1. Kfz-Vertrieb	225
a) Grundsätze und Regelungsstruktur	225
b) Verkauf von Neuwagen	226
aa) Kfz-GVO 2002	226

bb) Vertikal-GVO	227
c) Kundendienst (Anschlussmärkte)	228
aa) Grundsätze	228
bb) Marktanteilsobergrenzen	229
cc) Schwarze Klauseln gemäß Art. 4 Vertikal-GVO	229
dd) Schwarze Klauseln gemäß Art. 5 Kfz-GVO	229
ee) Wettbewerbsverbote	230
ff) Rechtsfolgen	230
gg) Außerhalb der Kfz-GVO	230
2. Verlagserzeugnisse	231
3. Bierlieferungsverträge	232
C. Rechtsfolgen	232

5. Kapitel:

Vereinbarungen betreffend gewerbliche Schutzrechte und F&E

A. Vereinbarung über gewerbliche Schutzrechte	234
I. Überblick	234
1. Typen gewerblicher Schutzrechte	234
a) Patente	235
b) Gebrauchsmuster	235
c) Geschmacksmuster	235
d) Topographien von Halbleitererzeugnissen	236
e) Sortenschutzrechte	236
f) Know-how	236
g) Urheberrechte und verwandte Schutzrechte	237
h) Marken	237
2. Anwendbarkeit von Art. 101, 102 AEUV auf Vereinbarungen über gewerbliche Schutzrechte	237
3. Gruppenfreistellungsverordnungen	239
a) Von der TT-GVO geschützter Bereich	240
aa) Begriff der TT-Vereinbarung	240
bb) Abhängigkeit von Marktanteilsschwellen	241
cc) Beurteilung von Vereinbarungen außerhalb des von der TT-GVO geschützten Bereichs	243
b) Normstruktur	243
aa) Allgemeine Voraussetzungen der Schirmfreistellung, Laufzeit, Art. 2 TT-GVO	243
bb) Kernbeschränkungen, Art. 4 TT-GVO	245
cc) Nicht freigestellte Beschränkungen, Art. 5 TT-GVO	246
dd) Entzug des Rechtsvorteils, Art. 6 TT-GVO	246
ee) Nichtanwendbarkeit der TT-GVO, Art. 7 TT-GVO	246
c) Verhältnis zu anderen Gruppenfreistellungsverordnungen	247
II. Einzelfragen	247
1. Lizenzvereinbarungen über Patente, Know-how, Software	247
a) Preisbindung	247
aa) Zwischen Wettbewerbern	247
bb) Zwischen Nicht-Wettbewerbern	248
b) Outputbeschränkungen	248
aa) Zwischen Wettbewerbern	248
bb) Zwischen Nicht-Wettbewerbern	250
c) Exklusivlizenzen	250
aa) Zwischen Wettbewerbern	250
bb) Zwischen Nicht-Wettbewerbern	251
d) Alleinlizenzen	251

aa) Zwischen Wettbewerbern	251
bb) Zwischen Nicht-Wettbewerbern	251
e) Nutzungsbeschränkungen („Field-of-use“-Klauseln)	251
aa) Zwischen Wettbewerbern	251
bb) Zwischen Nicht-Wettbewerbern	253
f) Verkaufsbeschränkungen	253
aa) Zwischen Wettbewerbern	253
bb) Zwischen Nicht-Wettbewerbern	254
g) Beschränkungen auf den Eigenbedarf	255
h) Verpflichtung des Lizenznehmers, die mit der lizenzierten Technologie hergestellten Produkte nur für einen Kunden zu produzieren	255
i) Dem Lizenznehmer auferlegte Beschränkungen, seine eigene Technologie nutzen zu können	255
aa) Zwischen Wettbewerbern	255
bb) Zwischen Nicht-Wettbewerbern	255
j) Beschränkung von Forschungs- und Entwicklungsarbeiten	256
aa) Zwischen Wettbewerbern	256
bb) Zwischen Nicht-Wettbewerbern	256
k) Pflichten zur Einräumung von Rechten an Verbesserungen des Lizenzgegenstandes	256
l) Nichtangriffsabreden	256
m) Unterlizenzierungs- und Lizenzübertragungsverbot	257
n) Geheimhaltungspflichten	257
o) Lizenzgebühren	257
p) Mitwirkungspflichten bei der Durchsetzung der lizenzierten Rechte ..	258
q) Nachvertragliche Nutzungsverbote	258
r) Pflicht zur Anbringung von Lizenzvermerken, Markennamen	258
s) Qualitätsvorschriften und Bezugspflichten	258
t) Meistbegünstigungsverpflichtungen	259
u) Längstlaufklauseln	259
v) Koppelungs- und Paketvereinbarungen	259
w) Wettbewerbsverbote	260
x) Anspruchsregelungs- und Anspruchsverzichtvereinbarungen	260
y) Technologiepools	261
2. Lizenzvereinbarungen über Urheberrechte	261
a) Gebietsbeschränkungen	262
b) Exklusivlizenzen	263
c) Sonstige wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen	263
d) Verwertungsgesellschaften	264
3. Lizenzvereinbarungen über Marken	265
a) Gebietsbeschränkungen	265
b) Exklusivlizenzen	267
c) Beschaffenheits- und Qualitätsvereinbarungen	267
d) Lizenzvermerke	267
e) Absatzpflichten	267
f) Nichtangriffsabreden	268
g) Nichtbenutzungsklauseln, Wettbewerbsverbote	268
h) Abgrenzungsverträge	269
4. Vereinbarungen über gewerbliche Schutzrechte und Unternehmenszusammenschlüsse	270
III. Rechtsfolgen	270
B. Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung	271
I. Überblick	271
1. Grundsätze	271

2. Gruppenfreistellungsverordnungen	272
a) Von der F&E-GVO geschützter Bereich	272
b) Freistellungsvoraussetzungen, Art. 3 F&E-GVO	273
c) Marktanteilschwelle, Freistellungsdauer, Art. 4 F&E-GVO	274
d) Kernbeschränkungen, Art. 5 F&E-GVO	275
e) Nicht freigestellte Beschränkungen, Art. 6 F&E-GVO	275
f) Verhältnis zu anderen Gruppenfreistellungsverordnungen	276
3. Nicht von der F&E-GVO erfasste Vereinbarungen	276
II. Einzelfragen	277
1. Beschränkungen der Handlungsfreiheit im Bereich F&E	277
2. Produktionsbeschränkungen	278
3. Absatzbeschränkungen	278
a) Festsetzung von Preisen	278
b) Aufstellung von Verkaufszielen	278
c) Gebiets- und Kundenkreisbeschränkungen	278
d) Wettbewerbsverbote	279
4. Verbot der Lizenzvergabe an Dritte	279
5. Verhinderung von Parallelimporten	280
6. Nichtangriffsabreden	280
7. Nutzungsbeschränkungen (Field-of-Use-Klauseln)	281
8. Sonstige Nebenabreden	281
9. Out-Sourcing von Forschungsaktivitäten	282
III. Rechtsfolgen	282

6. Kapitel:

Verhaltenskontrolle bei marktbeherrschenden Unternehmen

A. Überblick	284
B. Marktbeherrschende Unternehmen	285
I. Begriff des Unternehmens	285
II. Marktabgrenzung	286
III. Marktbeherrschung	286
1. Begriff der Marktbeherrschung	286
2. Bestimmung von Marktmacht	287
a) Marktbezogene Kriterien	287
aa) Monopole oder Quasimonopole	287
bb) Marktanteile	287
cc) Marktzutrittsschranken	288
b) Unternehmensbezogene Kriterien	288
aa) Produktvielfalt	288
bb) Vertikale Integration und Vertriebsstrukturen	289
cc) Technischer Vorsprung und Produktinnovation	289
dd) Wirtschafts- und Finanzmacht	289
ee) Unentbehrlicher Handelspartner	289
c) Verhaltensbezogene Kriterien	289
3. Einzel- und Kollektivmarktbeherrschung	290
4. Sonderfall der Marktmacht und Marktbeherrschung auf Abnehmerseite	291
IV. Beherrschung des Gemeinsamen Marktes oder eines wesentlichen Teils desselben	291
V. Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten	292
C. Missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung	293
I. Begriff der missbräuchlichen Ausnutzung	293
II. Verhältnis zu §§ 19 und 20 GWB	293
III. Zusammenhang zwischen marktbeherrschender Stellung und Missbrauch	293

IV. Prüfungsrahmen für die Beurteilung der Missbräuchlichkeit	294
V. Mitteilung der Kommission zu Behinderungsmissbräuchen	297
VI. Fallgruppen des Missbrauchs	299
1. Beispielskatalog des Art. 102 Abs. 2 AEUV	299
2. Generalklausel des Art. 102 Abs. 1 AEUV	299
3. Typologie missbräuchlicher Verhaltensweisen	300
a) Erzwingung unangemessener Preise und sonstiger Geschäftsbedingungen	300
b) Margin squeeze	301
c) Predatory Pricing	302
d) Diskriminierung von Handelspartnern (insbes. Preisdiskriminierung) ..	304
e) Exklusivitätsvereinbarungen	305
f) Vertriebs- und Verwendungsbindungen	306
g) Rabattsysteme	307
h) Kopplungsgeschäfte	309
i) Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung zum Nachteil des Verbrauchers	311
j) Verhinderung von Parallelhandel (Lieferverweigerung)	312
k) Abbruch oder Nichtaufnahme von Vertragsbeziehungen	313
l) Essential facilities doctrine	315
m) Sonderbereich Immaterialgüterrechte	316
D. Rechtsfolgen	321
I. Zivilrecht	321
II. Bußgeld	322
III. Verwaltungsverfahren	323
7. Kapitel: Konzerninterne Wettbewerbsbeschränkungen	
A. Konzernprivileg und Kartellverbot	324
I. Ausgangspunkt	324
II. Kriterien der wirtschaftlichen Einheit	325
III. Sonderprobleme	328
1. Gleichordnungskonzerne	328
2. Gemeinschaftsunternehmen	330
B. Konzernprivileg und Missbrauchsverbot	330
8. Kapitel: Fusionskontrolle	
A. Allgemein	334
B. Anwendungsbereich der FKVO (Aufgreifkriterien)	337
I. Zusammenschlussbegriff	337
1. Fusion	337
2. Kontrollerwerb	337
a) Erwerber der Kontrolle	338
b) Gegenstand der Kontrolle	338
c) Wirkung der Kontrolle: Bestimmender Einfluss	338
d) Dauerhaftigkeit der strukturellen Veränderung	339
e) Arten der Kontrolle	340
aa) Alleinige Kontrolle	340
bb) Gemeinsame Kontrolle	341
f) Mittel der Kontrolle	342
aa) Anteilserwerb	342

bb) Unterfall: Erwerb von Optionen	342
cc) Vermögenserwerb	343
dd) Kontrollerwerb durch vertragliche Vereinbarungen	344
ee) Kontrollerwerb in sonstiger Weise	344
g) Änderungen in der Kontrollstruktur	344
h) Erweiterung des Tätigkeitsgebietes eines GU	345
i) Treuhand/Strohmannfälle	345
3. Verbundene Erwerbsvorgänge	346
a) Sonderregel des Art. 5 Abs. 2 UA 2 FKVO	346
b) Allgemeine Grundsätze	346
4. Ausnahmetatbestände	349
a) Bankenklausel	349
b) Insolvenzklausel	350
c) Beteiligungsgesellschaften	350
d) Militärische Klausel Art. 346 Abs. 1 lit. b) AEUV	350
II. Umsatzschwellen (unionsweite Bedeutung)	351
1. Schwellenwerte	351
2. Ermittlung der beteiligten Unternehmen	352
3. Ermittlung des Umsatzes	353
a) Berechnung des Umsatzes	353
aa) Allgemein	353
bb) Sonderfälle	354
cc) Relevanter Zeitraum	355
dd) Geografische Zuordnung des Umsatzes	357
b) Zurechnung des Umsatzes weiterer Unternehmen	358
C. Abgrenzung zu den nationalen Fusionskontrollregimen (Verweisungen)	360
I. Allgemein	360
II. Verweisungen vor Anmeldung	360
1. Verweisung an die Kommission (Art. 4 Abs. 5 FKVO)	361
a) Voraussetzungen	361
b) Verfahren	361
c) Praktische Aspekte (Zweckmäßigkeit)	362
2. Verweisung an Mitgliedstaaten (Art. 4 Abs. 4 FKVO)	363
a) Voraussetzungen	363
b) Verfahren	363
c) Vorgaben an nationale Verfahren	364
d) Praktische Aspekte (Zweckmäßigkeit)	365
III. Verweisungen nach Anmeldung	365
1. Verweisung an die Kommission (Art. 22 FKVO)	365
a) Voraussetzungen	365
b) Antragsberechtigte Mitgliedstaaten	366
c) Verfahren	367
2. Verweisung an Mitgliedstaaten (Art. 9 FKVO)	368
a) Voraussetzungen	368
b) Verfahren	369
IV. Allgemeine Abgrenzungsprobleme	369
V. EWR	371
D. Materielle Beurteilung von Zusammenschlüssen (Eingreifkriterien)	371
I. Prüfungsmaßstab (SIEC-Test)	371
II. Marktabgrenzung	375
III. Materielle Kriterien der wettbewerblichen Beurteilung	376
1. Horizontale Auswirkungen	376
a) Marktanteil und Konzentrationshöhe	376

b)	Wettbewerbswidrige Wirkungen	378
aa)	Nicht koordinierte Wirkungen	379
bb)	Koordinierte Wirkungen	380
c)	Fusion mit einem potentiellen Wettbewerber	383
d)	Begründung oder Verstärkung von Nachfragemacht	383
2.	Ausgleichsfaktoren	383
a)	Nachfragemacht der Abnehmer	383
b)	Marktzutrittsschranken (potentieller Wettbewerb)	384
c)	Effizienzgewinne (efficiencies)	384
d)	Sanierungsfusionen (failing company defense)	385
3.	Nichthorizontale Auswirkungen	385
a)	Vertikale Aspekte	386
b)	Konglomerate Aspekte	387
4.	Entwicklungstendenzen	389
IV.	Abhilfemaßnahmen (Zusagen)	390
1.	Bedingungen und Auflagen	391
2.	Inhalt der Zusagen	391
a)	Veräußerungszusagen	391
b)	Andere Formen der Zusagen	393
c)	Strukturelle Zusagen und Verhaltenszusagen	393
3.	Verfahren	394
a)	Fristen	394
b)	Prüfung der Zusagen	394
c)	Entscheidung	395
d)	Übertragung durch Treuhänder	395
e)	Rechtsfolgen	395
4.	Dauer von Zusagen	396
V.	Nebenabreden (ancillary restraints)	396
1.	Allgemein	396
2.	Einzelfälle	397
a)	Wettbewerbsverbote	397
b)	Lizenzvereinbarungen	399
c)	Bezugs- und Lieferbeziehungen	399
d)	GU	399
E.	Fusionskontrollverfahren	400
I.	Informal (Confidential) Guidance Verfahren	400
II.	Anmeldung	400
1.	Anmeldepflicht	400
2.	Anmeldefähigkeit	400
3.	Adressaten	401
4.	Inhalt der Anmeldung	401
5.	Form und Verfahren der Anmeldung	402
III.	Vorprüfungsverfahren (Phase I)	403
IV.	Hauptprüfungsverfahren (Phase II)	404
V.	Vereinfachtes Verfahren	406
VI.	Rücknahme und Neuanmeldung	407
VII.	Vollzugsverbot	407
1.	Vollzugshandlungen	407
2.	Maßnahmen zwischen Vertragsabschluss und Vollzug	409
3.	Warehousing	409
4.	Zahlung des Kaufpreises	409
5.	Übertragung des kartellrechtlichen Risikos	410
6.	Ausnahmen vom Vollzugsverbot	410
7.	Verhältnis von Vollzugsverbot und Kartellverbot	411

8. Rechtsfolgen	411
VIII. Freigabe	412
IX. Untersagung und Entflechtung	412
X. Allgemeine Verfahrensvorschriften	413
F. Rechtsschutz	413
I. Hauptsacheverfahren	414
1. Nichtigkeitsklage	414
a) Zulässiger Klagegegenstand	414
b) Klagebefugnis	415
c) Frist	415
d) Begründetheitsprüfung	416
e) Folgen der Aufhebung einer Kommissionsentscheidung	416
2. Untätigkeitsklage	417
3. Schadensersatzklage	417
II. Einstweiliger Rechtsschutz	417
III. Beschleunigtes Verfahren	418
IV. Rechtsmittel zum EuGH	419
V. Allgemeine Verfahrensvorschriften	419

**9. Kapitel:
Gemeinschaftsunternehmen**

A. Überblick	420
I. Begriff des Gemeinschaftsunternehmens	420
II. Kartellaspekt und Fusionsaspekt	421
III. Arten von GU	421
B. Prüfung von Vollfunktions-GU	422
I. Voraussetzungen eines Vollfunktions-GU	422
1. Gemeinsame Kontrolle	423
2. Vollfunktion im engeren Sinne	423
a) Eigener Zugang zum Markt	423
b) Eigene Ressourcen	424
3. Dauerhaftigkeit	425
II. Prüfungsmaßstab bei Vollfunktions-GU	426
1. Fusionsaspekt (SIEC-Test)	426
2. Kartellaspekt	427
a) Verhältnis der Muttergesellschaften untereinander (Spill over- Effects)	427
aa) Abgrenzung der Märkte potentieller Koordinierung (Candidate Markets)	428
bb) Materieller Prüfungsmaßstab (Art. 2 Abs. 4 und 5 FKVO)	428
b) Nebenabreden	432
aa) Wettbewerbsverbote	432
bb) Lizenzverträge	434
cc) Lieferbeziehungen	434
c) Sonstige Wettbewerbsbeschränkungen	434
III. Besonderheiten bei Vollfunktions-GU ohne unionsweite Bedeutung	435
1. Fusionsaspekt	435
2. Kartellaspekt	435
C. Prüfung von Teilfunktions-GU	436
I. Voraussetzungen eines Teilfunktions-GU	436
II. Prüfungsmaßstab bei Teilfunktions-GU	436
1. Fusionsaspekt	436

2. Kartellaspekt	437
a) Teilfunktions-GU in marktfernen Bereichen	437
b) Teilfunktions-GU zwischen Nicht-Wettbewerbern	437
c) Teilfunktions-GU zwischen Wettbewerbern	438
d) Nebenabreden	438
e) Sonstige Wettbewerbsbeschränkungen	438
D. Konzernprivileg	438
I. Allgemein	438
II. Konzernprivileg zwischen GU und bestimmten qualifizierten Muttergesellschaften	440
1. Industrielle Führerschaft	440
2. Bildung von Zuständigkeitsbereichen der Muttergesellschaften	441
III. Konzernprivileg zwischen GU und sämtlichen kontrollierenden Muttergesellschaften	441
IV. Konzernprivileg und Missbrauchsverbot	442

**10. Kapitel:
Einzelne Sektoren/Branchen**

A. Versicherungen	443
I. Die Besonderheiten des Versicherungssektors und ihre Auswirkungen bei der Anwendung des Kartellverbots	443
1. Der erhöhte Kooperationsbedarf	444
2. Der erhöhte Informationsbedarf	444
3. Das differenzierte Leistungsangebot – Marktabgrenzung im Versicherungssektor	445
II. Die Zusammenarbeit von Versicherungsunternehmen bei der Zeichnung von Risiken	448
1. Die Vorversichereranfrage	448
a) Grundsätze	448
b) Fehlende Wettbewerbsbeschränkung	449
c) Einzelfreistellungsfähigkeit	452
d) Die Informationsabfrage beim Versicherungsnehmer und seine Einwilligung in die Informationsübermittlung durch den Vorversicherer	452
2. Gemeinsame Erhebungen, Tabellen und Studien	453
3. Musterversicherungsbedingungen und Überschussbeteiligungsmodelle	456
a) Rechtsgrundlage	456
b) Wettbewerbsbeschränkung	457
c) Einzelfreistellung	459
d) Modelle	461
4. Die Mitversicherung	461
a) Mitversicherungsgemeinschaften	461
aa) Definition von MVGen und MRVGen nach der GVO Vers 2010	462
bb) Freistellungsvoraussetzungen nach der GVO Vers 2010	465
cc) MVGen/MRVGen, die nicht unter die GVO Vers 2010 fallen	467
b) Mitversicherung im Einzelfall	471
III. Die Zusammenarbeit von Versicherern und mit Dritten bei der Verhütung und Regulierung von Schäden	474
1. Die gemeinsame Erarbeitung von Sicherheitsvorkehrungen	474
2. Die Zusammenarbeit von Versicherern in der Schadenregulierung	476
3. Die Zusammenarbeit von Versicherern mit Leistungserbringern in der Schadenregulierung	478

B. Energiewirtschaft	481
I. Besonderheiten der Energiewirtschaft	482
II. Regulatorischer Rahmen	482
III. Marktabgrenzung	487
1. Strom	487
a) Sachliche Marktabgrenzung	487
aa) Vorgelagerte Märkte	488
bb) Netzbetrieb	489
cc) Nachgelagerte Märkte	489
b) Räumliche Marktabgrenzung	490
2. Gas	491
a) Sachliche Marktabgrenzung	491
aa) Vorgelagerte Märkte	492
bb) Betrieb von Infrastruktur	492
cc) Nachgelagerte Märkte	493
b) Räumliche Marktabgrenzung	494
IV. Beispiele für kartellrechtlich kritische Fallgestaltungen	495
1. Vergabe von Strom- und Gaskonzessionen	495
2. Energielieferverträge	496
3. Netzzugang	498

**11. Kapitel:
Zivilrechtliche Sanktionen bei Kartellverstößen**

A. Einleitung	500
B. Nichtigkeit	501
I. Nichtigkeit gem. Art. 101 Abs. 2 AEUV	501
1. Nichtigkeit oder Unwirksamkeit (Begriff der Nichtigkeit)	501
2. Geltungserhaltende Reduktion	502
3. Teil- oder Gesamtnichtigkeit des Vertrages	503
4. Reichweite der Nichtigkeit	505
a) Folge- und Ausführungsverträge	505
b) Gesellschaftsverträge	505
II. Nichtigkeit gem. Art. 102 AEUV i.V.m. § 134 BGB	506
C. Private Enforcement	507
I. Einleitung	507
1. Begriffsbestimmung	507
2. Die Situation in den USA	508
3. Rechtspolitische Diskussion	509
a) Die Sicht der Behörden	509
b) Bedenken der Wirtschaft	510
II. Grundfragen der privaten Kartellrechtsdurchsetzung	510
1. Zuständigkeit der Gerichte	510
a) Rechtsgrundlagen	510
b) Internationale Gerichtsstände	511
aa) Wohnsitz des Kartellanten	511
bb) Ort der Unerlaubten Handlung	511
cc) Mehrparteiengerichtsstand	511
c) Gerichtswahl	512
d) „Italienischer Torpedo“	513
e) Innerstaatliche Zuständigkeit	513
2. Aktiv-/Passivlegitimation	513
a) Bestimmung des Anspruchsberechtigten	513
aa) Einzelklagen	513

bb) Mehrheit von Klägern	515
b) Bestimmung des Anspruchsgegners	515
aa) Konzernhaftung analog zur Bußgeldhaftung?	515
bb) Haftung nach zivilrechtlichen Maßstäben	516
3. Feststellung der Kartellrechtsverletzung	517
a) Bindung an behördliche Verbotsentscheidung	517
b) Möglichkeiten der Sachverhaltsermittlung	519
aa) Einsicht in die Kommissionsakte	519
bb) Auskunftsanspruch gegen den Beklagten	519
4. Ermittlung des Schadens	520
5. Kausalitätsfragen	521
6. Regressfragen	521
a) Zuweisung von Haftungsquoten	522
b) Sicherung des Regresses	522
c) Verjährung des Regressanspruchs	522
III. Grenzen der Förderung der Privaten Kartellrechtsdurchsetzung	523
1. Verfassungsrechtliche Bedenken	523
2. Europarechtliche Bedenken	523
a) Art. 103 AEUV	523
b) Art. 352 AEUV	523
3. Konkurrenz zur staatlichen Kartellbekämpfung	523
a) Verhältnis zwischen Behördenverfahren und Zivilverfahren	523
b) Konflikt zwischen Kronzeugenprogrammen und privater Kartellrechtsdurchsetzung	524

12. Kapitel:

Behörden, Verfahren, Rechtsschutz

A. Kommissionsverfahren	527
I. Einleitung	527
II. Ermittlungsbefugnisse	527
1. Untersuchung einzelner Wirtschaftszweige und einzelner Arten von Vereinbarungen (Art. 17 VO (EG) Nr. 1/2003)	527
2. Auskunftsverlangen (Art. 18 VO (EG) Nr. 1/2003)	528
3. Befugnis zur Befragung	530
4. Nachprüfungsbefugnisse der Kommission	531
a) Nachprüfungsbefugnisse (Art. 20 VO (EG) 1/2003)	531
b) Nachprüfungen in anderen Räumlichkeiten (Art. 21 VO (EG) Nr. 1/2003)	533
5. Ermittlungen durch Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten (Art. 22 VO (EG) Nr. 1/2003)	534
III. Verfahrensgrundsätze und Verfahrensgarantien	535
1. Beweislast	535
2. Anspruch auf rechtliches Gehör	536
3. Recht auf Akteneinsicht	537
4. Verwertungsbeschränkung	539
5. Berufs- und Geschäftsgeheimnisse	539
6. Recht der Unternehmen, sich nicht selbst zu belasten	540
7. Schutz der Vertraulichkeit zwischen Anwalt und Mandant	540
IV. Einleitung und Abschluss des Verfahrens	541
1. Einleitung des Verfahrens	541
2. Abschluss des Verfahrens	542
a) Formeller und informeller Abschluss	542
b) Verfahrensabschluss durch die Mitgliedstaaten oder die Kommission . .	542
3. Feststellung und Abstellung von Zuwiderhandlungen	543

4. Einstweilige Maßnahmen	544
5. Verpflichtungszusagen	545
6. Feststellung der Nichtanwendbarkeit	548
a) Einzelheiten der Regelung	548
b) Informelle Beratungen als Alternative	550
7. Entzug des Rechtsvorteils einer GVO	551
V. Sanktionen	551
1. Zwangsgeld	551
2. Kartellgeldbußen	552
a) Grundzüge des Bußgeldverfahrens	552
b) Geldbußen bei Verfahrensverstößen	554
c) Geldbußen bei Verstößen gegen materielles Recht	555
d) Kronzeugenregelung und Settlement	555
e) Festsetzung von Geldbußen	557
f) Vollstreckung der Bußgeldentscheidung	559
g) Geldbußen gegen Unternehmensvereinigungen	559
3. Verjährung	560
a) Verfolgungsverjährung (Art. 25 VO (EG) Nr. 1/2003)	560
b) Vollstreckungsverjährung	561
4. Verbot der Doppelbestrafung (ne bis in idem)	561
B. Zusammenarbeit Kommission und Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten	562
I. Das Netzwerk der europäischen Wettbewerbsbehörden	562
1. Die Zusammenarbeit und ihre Grenzen (Art. 11 VO (EG) Nr. 1/2003)	562
2. Informationsaustausch (Art. 12 VO (EG) Nr. 1/2003)	565
3. Aussetzung und Einstellung des Verfahrens (Art. 13 VO (EG) Nr. 1/2003)	568
4. Beratender Ausschuss (Art. 14 VO (EG) Nr. 1/2003)	569
II. Die Verteilung der Zuständigkeiten	570
1. Grundsätze der Fallverteilung	570
2. Rechtsschutz	571
C. Beschwerden	572
I. Einleitung: Bedeutung von Beschwerden	572
II. Voraussetzungen für die Erhebung einer Beschwerde	572
1. Formelle Anforderungen	572
2. Beschwerdebefugnis	573
3. Unionsinteresse	573
III. Verfahren	574
IV. Rechtsstellung des Beschwerdeführers und Rechtsschutz	574
D. Rechtsschutz	575
I. Rechtsmittel gegen Kommissionsentscheidungen vor den europäischen Gerichten	575
1. Grundzüge des Verfahrens vor EuG und EuGH	575
2. Anfechtungsklage (Nichtigkeitsklage) gem. Art. 263 AEUV	576
3. Untätigkeitsklage gem. Art. 265 AEUV	577
4. Schadensersatzklage gem. Art. 340 AEUV	578
5. Einstweiliger Rechtsschutz	578
6. Rechtsmittel beim EuGH	578
7. Außerordentliche Rechtsbehelfe	579
a) Wiederaufnahme des Verfahrens	579
b) Drittwiderspruch	579
II. Durchsetzung des EU-Kartellrechts vor den nationalen Gerichten	579
1. Einleitung: Zivilrechtliche Durchsetzung des EU-Kartellrechts (Art. 6, 15 u. 16 VO (EG) Nr. 1/2003)	579

2. Verfahrensrechtliche Voraussetzungen der Durchsetzung und Beweislast . .	580
3. Zusammenwirken zwischen Gerichten der Mitgliedstaaten und Wettbewerbsbehörden (Art. 15).....	580
4. Einheitliche Anwendung des unionsrechtlichen Wettbewerbsrechts.....	581
E. Verfahren vor den deutschen Behörden.....	582
I. Kartellbehörden und Zuständigkeit.....	582
II. Verfahrensarten und Einleitung des Verfahrens.....	583
III. Ermittlungsbefugnisse.....	583
1. Untersuchungen einzelner Wirtschaftszweige und Arten von Vereinbarungen.....	583
2. Auskunftsverlangen.....	583
3. Verpflichtungszusagen.....	585
4. Kein Anlass zum Tätigwerden.....	585
5. Entzug eines Rechtsvorteils.....	586
IV. Verfahrensgrundsätze und Verfahrensgarantien.....	586
1. Rechtliches Gehör.....	586
2. Akteneinsicht und Geschäftsgeheimnisse.....	586
3. Untersuchungsgrundsatz.....	588
V. Entscheidungsbefugnisse.....	588
1. Abstellung und nachträgliche Feststellung von Zuwiderhandlungen.....	588
2. Anordnung einstweiliger Maßnahmen.....	589
VI. Zwangsgeld.....	589
VII. Bußgeldverfahren.....	589
1. Verfahrensgrundsätze und Durchsuchung.....	589
2. Täterkreis und Zurechnung.....	591
3. Bußgeldrahmen.....	592
4. Vorsatz und Fahrlässigkeit.....	595
5. Irrtumsproblematik.....	595
6. Tatbegriff und Konkurrenzen.....	595
7. Verzinsung und Verjährung.....	596
VIII. Rechtsmittel gegen Entscheidungen der nationalen Behörde.....	596
1. Beschwerde und Rechtsbeschwerde.....	596
2. Rechtsmittel gegen Bußgeldbescheide (§ 82 ff. GWB).....	597
Stichwortverzeichnis.....	599