



Europäisches und deutsches Kartellrecht

14. Dezember 2022

Dr. Christian Heinichen

Lernziele | 1. Säule des Kartellrechts | „Kartellverbot“

1. Unternehmensbegriff
2. Abgrenzung „Vereinbarung“ vs. unilaterales Verhalten
3. Wettbewerbsbeschränkung
4. Zweck, Wirkung, Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung

Inhaltsübersicht

Kartellverbot: Tatbestand

1. **Tatbestand | Prüfungsschema**
2. Normadressaten des Kartellverbots
3. Tathandlungen des Kartellverbots
4. Wettbewerbsbeschränkung
5. Bezwecken oder Bewirken
6. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung
7. Tatbestandsrestriktionen

Tatbestand | Prüfungsschema

Art. 101 Abs. 1 AEUV	§ 1 GWB
Zwischenstaatlichkeit	
Unternehmen/Unternehmensvereinigung	Unternehmen/Unternehmensvereinigung
Vereinbarung/abgestimmte Verhaltensweise/Beschluss	Vereinbarung/abgestimmte Verhaltensweise/Beschluss
Wettbewerbsbeschränkung	Wettbewerbsbeschränkung
Bezwecken/Bewirken	Bezwecken/Bewirken
[Spürbarkeit]	[Spürbarkeit]
[Immanenzgedanke]	[Immanenzgedanke]

Inhaltsübersicht

Kartellverbot: Tatbestand

1. Tatbestand | Prüfungsschema
2. Normadressaten des Kartellverbots
3. Tathandlungen des Kartellverbots
4. Wettbewerbsbeschränkung
5. Bezwecken oder Bewirken
6. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung
7. Tatbestandsrestriktionen

Normadressaten

1. Unternehmen

Unternehmen ist jede eine selbstständige wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung (**funktionaler Unternehmensbegriff**).

- Gewinnerzielungsabsicht (str.)
- Dauerhaftigkeit der wirtschaftlichen Tätigkeit (str.)
- Rechtsformunabhängigkeit (str.)
- Relativität des kartellrechtlichen Unternehmensbegriffs

Normadressaten

Reichweite des Unternehmensbegriffs:

- natürliche und juristische Personen
- aktuelle / potentielle Unternehmen
- Vorbereitung, Durchführung u. Abschluss der Marktteilnahme

Abgrenzung des Unternehmensbegriffs von:

- privatem Verbrauch
- rein hoheitlicher Tätigkeit
- Arbeitnehmern

Normadressaten

Problemfälle:

- Konzernsachverhalte (v. a. Konzernprivileg)
- Handelsvertreter
- Rechtsnachfolge

Normadressaten

2. Unternehmensvereinigungen

Vereinigung von Unternehmen, deren Zweck (auch) in der Wahrung der wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitgliedsunternehmen besteht.

- z.B. Wirtschaftsverbände, Berufsorganisationen (auch Rechtsanwaltskammern)
- auch Vereinigungen von Unternehmensvereinigungen

Inhaltsübersicht

Kartellverbot: Tatbestand

1. Tatbestand | Prüfungsschema
2. Normadressaten des Kartellverbots
3. Tathandlungen des Kartellverbots
4. Wettbewerbsbeschränkung
5. Bezwecken oder Bewirken
6. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung
7. Tatbestandsrestriktionen

Tathandlungen

1. Vereinbarung zwischen Unternehmen

„Vereinbarung ist jede horizontale oder vertikale, ausdrückliche oder konkludente, schriftliche oder formlose Abrede mit rechtlichem oder faktischem Bindungswillen, durch die das Marktverhalten zumindest eines Marktpartners reguliert wird.“

- horizontal (zwischen Wettbewerbern) oder vertikal (zwischen Nichtwettbewerbern)
- ausdrücklich oder konkludent
- schriftlich oder formlos

Tathandlungen

- Erforderlichkeit eines (zumindest) faktischen Bindungswillens
- Beispiele:
 - Zielpreis- oder Absatzquotenvereinbarung
 - Kundenschutzabsprachen
 - Preisbindung der zweiten Hand
- **Abgrenzung zu einseitigen Maßnahmen**

Tathandlungen

2. Beschluss einer Unternehmensvereinigung

„Beschluss ist jeder Rechtsakt, durch den eine Organisation ihren Willen bildet, unabhängig von seiner Form, seiner rechtlichen Wirksamkeit und seiner Umsetzung durch die Mitgliedsunternehmen.“

- z.B. Geschäftsordnungen, Satzungsänderungen
- Erforderlichkeit (zumindest) faktischer Bindungswirkung
- Mitwirkung / Umsetzung des Beschlusses

Tathandlungen

3. Aufeinander abgestimmte Verhaltensweise

„Jede Form der Koordinierung zwischen Unternehmen, der zwar kein rechtlicher oder faktischer Bindungswille zugrunde liegt, die jedoch willentlich eine praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs treten lässt.“

- z. B. Informationsaustausch zwischen Unternehmen in Form von Marktinformationsverfahren oder Benchmarking
- Auffangtatbestand

Tathandlungen

Voraussetzungen:

- unmittelbare oder mittelbare Fühlungsnahme (= Abstimmung)
- entsprechendes Marktverhalten
- Kausalität zwischen Abstimmung und Marktverhalten

Abgrenzung zum erlaubten bewussten Parallelverhalten:

- z. B. oligopolistischer Marktzwang
- Maßstab = kartellrechtliches **Selbständigkeitspostulat**

Inhaltsübersicht

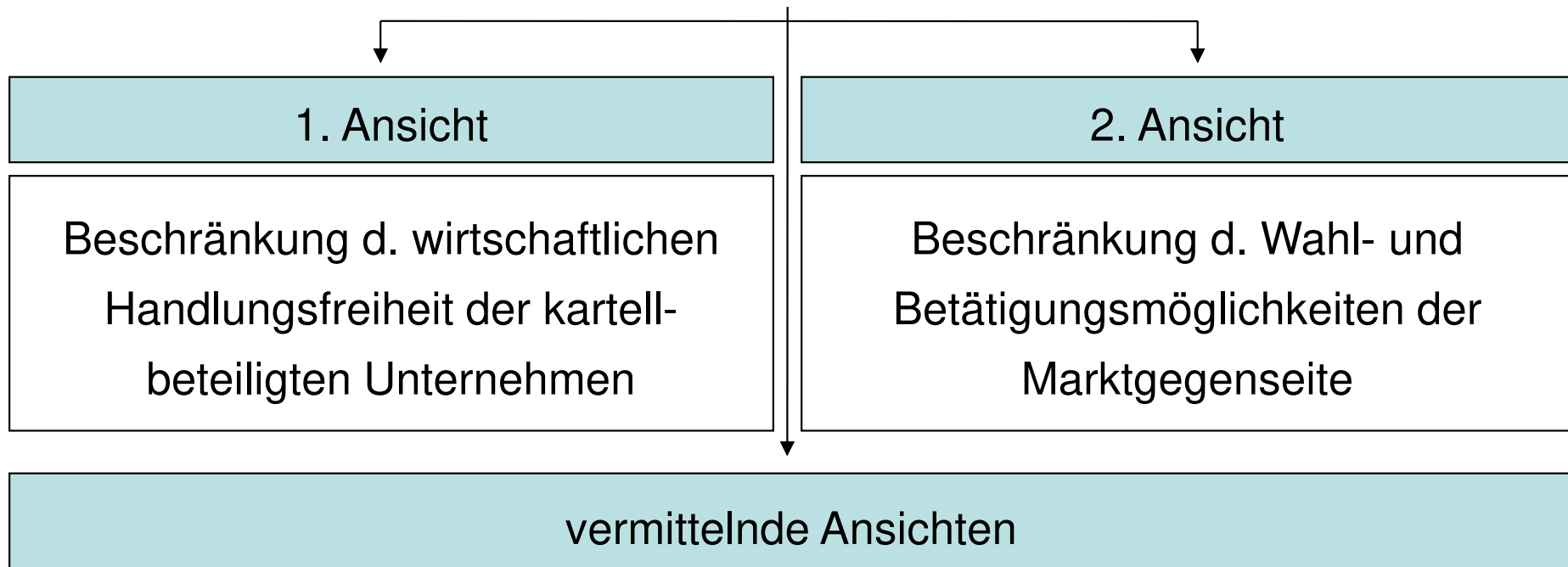
Kartellverbot: Tatbestand

1. Tatbestand | Prüfungsschema
2. Normadressaten des Kartellverbots
3. Tathandlungen des Kartellverbots
4. **Wettbewerbsbeschränkung**
5. Bezwecken oder Bewirken
6. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung
7. Tatbestandsrestriktionen

Wettbewerbsbeschränkung

Formen der Wettbewerbsbeschränkung:

- Verhinderung, Einschränkung, Verfälschung



Wettbewerbsbeschränkung

Geschützter Wettbewerb:

- tatsächlicher und potentieller Wettbewerb
- *interbrand-* und *intrabrand-*Wettbewerb
- Preiswettbewerb und nichtpreisbezogener Wettbewerb
- Problem des unlauteren Wettbewerbs

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. a) AEUV, § 1 GWB

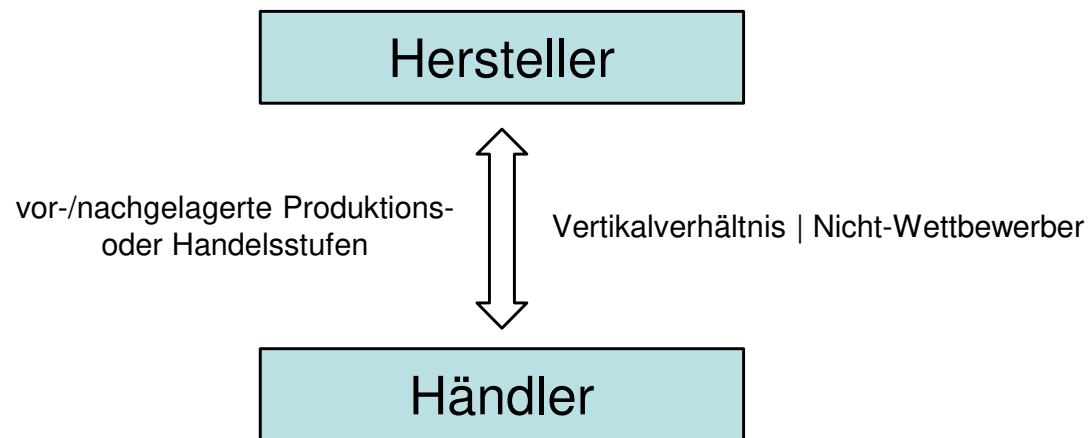
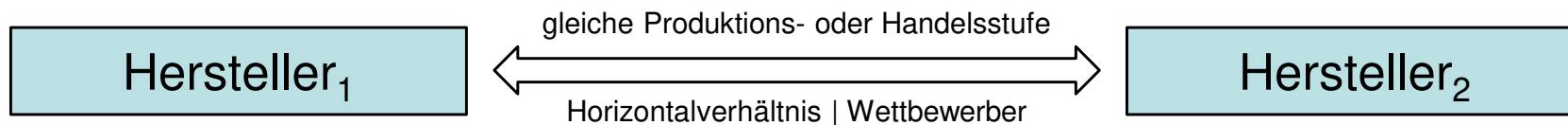
- Festsetzung von **Preisen oder Preisbestandteilen**

Schutz der Preisbildungsfreiheit, z.B. gegen:

- **horizontale** Preisabsprachen zwischen Wettbewerbern, z.B. über Verkaufs- oder Ankaufspreise
- **vertikale** Preisvereinbarungen zwischen Nichtwettbewerbern, z.B. sog. Preisbindung der zweiten Hand
- Rabattvereinbarungen, Informationsaustausch über Preise oder Geschäftsbedingungen

Wettbewerbsbeschränkung

Exkurs: Horizontal- und Vertikalabsprachen



Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. a) AEUV, § 1 GWB

- Festsetzung von **sonstigen Geschäftsbedingungen**, z.B.
 - Vereinheitlichung von Verkaufs- oder Wiederverkaufskonditionen
 - Festsetzung von Lieferbedingungen

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. b) AEUV, § 1 GWB

- Einschränkung oder Kontrolle der **Erzeugung**, z.B. durch
 - Produktionsverbote
 - Produktionsquoten

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. b) AEUV, § 1 GWB

- Einschränkung oder Kontrolle des **Absatzes**

Begrenzung bzw. Ausschaltung der individuellen Absatzpolitik

- z.B. **horizontal** durch Verkaufsverbote, Quotenabsprachen, gemeinsamen Verkauf oder Einkauf, Kollegenlieferungen
- z.B. **vertikal** durch Bezugsquoten, Weiterverkaufsverbote

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. b) AEUV, § 1 GWB

- Einschränkung oder Kontrolle der **technischen Entwicklung**

Beschränkung des Forschungs- und Innovationswettbewerbs

- z.B. durch Spezialisierungsvereinbarungen
- z.B. durch Wettbewerbsverbote im F&E-Bereich

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. b) AEUV, § 1 GWB

- Einschränkung oder Kontrolle der **Investitionen**
 - z.B. durch eine gemeinsame Entscheidung über die Investition in neue Produktionskapazitäten
 - z.B. durch die Vereinbarung, Produktionsanlagen nicht an Dritte zu verkaufen

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. c) AEUV, § 1 GWB

- **Aufteilung der Märkte oder Versorgungsquellen**
 - **horizontale** Marktaufteilungen, z.B. durch Heimatmarktprinzip, Marktquoten, kollektive Ausschließlichkeitsbindungen
 - **vertikale** Marktaufteilungen, z.B. durch Exportverbote, vertikale Ausschließlichkeitsbindungen
 - Aufteilung nach Versorgungsquellen, z.B. durch Beschränkungen der Bezugsfreiheit, Alleinbezugsverpflichtungen

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. d) AEUV, § 1 GWB

- Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen (**spezielles Diskriminierungsverbot**)
 - gleichwertige Leistungen
 - unterschiedliche Bedingungen
 - fehlende sachliche Rechtfertigung
 - z.B. durch Preisdiskriminierungen, Gesamtumsatzrabattsysteme, Lieferverweigerungen

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 lit. e) AEUV, § 1 GWB

- Verpflichtung zur Abnahme zusätzlicher Leistungen
(Koppelungsverbot)
 - unterscheide zwischen dem Markt des Koppelungsprodukts und dem Markt des gekoppelten Produkts
 - unterscheide zwischen individuell vereinbarter Koppelung und kollektiv vereinbarter Koppelung
 - z.B. Koppelung des Bezugs von Getränkekartons an den Bezug von Abfüllanlagen

Wettbewerbsbeschränkung

Art. 101 Abs. 1 Hs. 1 AEUV, § 1 GWB

- **kartellrechtliche Generalklausel**

- „... insbesondere ...“
- Möglichkeit des Rückgriffs auf Generalklausel, wenn Regelbeispiele nicht einschlägig
- Generalklausel mangels Regelbeispielen im deutschen Kartellverbot des § 1 GWB

Inhaltsübersicht

Kartellverbot: Tatbestand

1. Tatbestand | Prüfungsschema
2. Normadressaten des Kartellverbots
3. Tathandlungen des Kartellverbots
4. Wettbewerbsbeschränkung
5. **Bezwecken oder Bewirken**
6. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung
7. Tatbestandsrestriktionen

Bezwecken oder Bewirken

1. Bezwecken der Wettbewerbsbeschränkung

„... wenn eine Maßnahme aus ökonomischen oder rechtlichen Gründen als typischerweise nachteilig für den Wettbewerb zu bewerten ist.“

- Objektiv wettbewerbsbeschränkende Tendenz der Maßnahme maßgeblich (nicht subjektive Zielsetzung der Parteien)
- Prüfung wettbewerbsbeschränkender Wirkungen entbehrlich
- z.B. Preisabsprachen, Marktaufteilung, Preisbindung der zweiten Hand, absoluter Gebietsschutz

Bezwecken oder Bewirken

2. Bewirken der Wettbewerbsbeschränkung

„... wenn eine Maßnahme, die (auch) einen wettbewerbskonformen Zweck haben kann, sich tatsächlich oder potentiell wettbewerbsbeschränkend auf dem relevanten Markt auswirkt.“

Inhaltsübersicht

Kartellverbot: Tatbestand

1. Tatbestand | Prüfungsschema
2. Normadressaten des Kartellverbots
3. Tathandlungen des Kartellverbots
4. Wettbewerbsbeschränkung
5. Bezwecken oder Bewirken
6. **Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung**
7. Tatbestandsrestriktionen

Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung

- ungeschriebenes TBM von Art. 101 Abs. 1 AEUV, § 1 GWB
- Ausgrenzung von Bagatellkartellen
- Prüfungsmodus der Kommission (*de-minimis*-Bekanntmachung) und des BKartA (Bagatellbekanntmachung):
 - **horizontal** -> Spürbarkeitsschwelle bei Marktanteil von 10 %
 - **vertikal** -> Spürbarkeitsschwelle bei 15 %
 - [bezweckte Wettbewerbsbeschränkungen = stets spürbar]

Inhaltsübersicht

Kartellverbot: Tatbestand

1. Tatbestand | Prüfungsschema
2. Normadressaten des Kartellverbots
3. Tathandlungen des Kartellverbots
4. Wettbewerbsbeschränkung
5. Bezwecken oder Bewirken
6. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung
7. **Tatbestandsrestriktionen**

Tatbestandsrestriktionen

1. Europäische *Rule of Reason*?

- Abwägung der wettbewerbsbeschränkenden und wettbewerbsfördernden Aspekte einer Maßnahme im Rahmen des Art. 101 **Abs. 1** AEUV?
- Ablehnung einer europäischen *Rule of Reason* aus systematischen Erwägungen (Art. 101 **Abs. 1** AEUV vs. **Abs. 3** AEUV)

Tatbestandsrestriktionen

2. Immanenzgedanke

- Nebenabreden zu schuldrechtlichen Verträgen (*ancillary restraints*), z. B. Wettbewerbsverbote in Unternehmensveräußerungsverträgen
- ARGE-Gedanke
- Markterschließungsdoktrin
- Genossenschaftsprivileg