



# Europäisches und deutsches Kartellrecht

17. Januar 2024

---

Dr. Christian Heinichen

## Lernziele

---

1. Systematik der deutschen Missbrauchskontrolle
2. Erweiterung des Normadressatenkreises
3. Sonderregelungen des § 21 GWB

---

## Inhaltsübersicht

---

### **Missbrauch von Marktmacht (2): GWB**

1. **Systematik**
2. Missbrauchsverbote des § 19 GWB
3. Erweiterung des Normadressatenkreises
4. Missbrauchsverbote des § 19a GWB
5. Missbrauchsverbote des § 20 Abs. 1a S. 2, Abs. 3-5 GWB
6. Boykottverbot des § 21 GWB u.a.

## Systematik

### Missbrauchskontrolle des deutschen Kartellrechts

Marktbeherrschung  
(§ 18 GWB)

Missbrauchsverbote  
(§ 19, § 19a, § 20 Abs. 3 GWB)

Marktmacht  
(§ 20 Abs. 1-3a GWB)

Sonstige Verbote  
(§ 20 Abs. 5, § 21 GWB)

Energie/Gas/Wasser (§§ 29, 31 Abs. 3 GWB)

## Systematik

### § 19 GWB

Missbrauchsverbot, 19 I u. II

### § 19a GWB

Missbrauchsverbot, 19a II

### § 20 GWB

Datenzugang, 20 Ia

Verbot d. Mittelstandsbehinderung, 20 III

Verbot d. Aufnahmeverweigerung, 20 V

## Selbständige Verbotstatbestände!

### § 21 GWB

Boykottverbot, 21 I

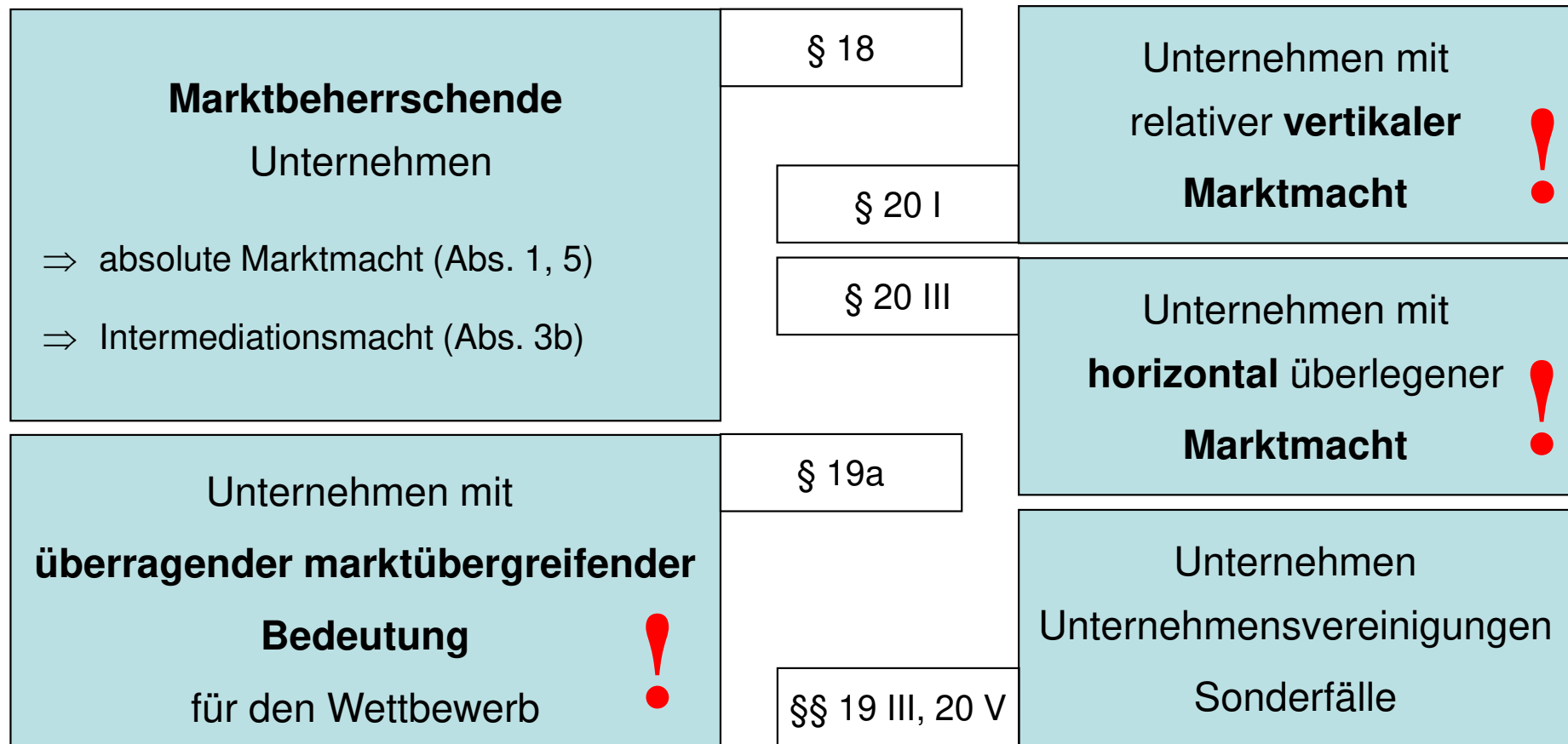
Verbot eins. Einflussnahme, 21 II

Verbot d. Zwangsanwendung, 21 III

Verbot d. Nachteilszufügung, 21 IV

§§ 29, 31 GWB

## Systematik (Normadressaten)



---

## Inhaltsübersicht

---

### **Missbrauch von Marktmacht (2): GWB**

1. Systematik
2. **Missbrauchsverbote des § 19 GWB**
3. Erweiterung des Normadressatenkreises
4. Missbrauchsverbote des § 19a GWB
5. Missbrauchsverbote des § 20 Abs. 1a S. 2, Abs. 3-5 GWB
6. Boykottverbot des § 21 GWB u.a.

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

Prüfungsschema zu §§ 18, 19 GWB:

1. Unternehmen
2. marktbeherrschende Stellung
3. Missbrauchsverhalten
4. Normative Kausalität



## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

### a) Legaldefinition: Marktbeherrschende Stellung

Einzelmarktbeherrschung (§ 18 I GWB)

→ Vollmonopol (§ 18 I Nr. 1 GWB)

→ Quasimonopol (§ 18 I Nr. 2 GWB)

→ überragende Marktstellung (§ 18 I Nr. 3 GWB)

Kollektive Marktbeherrschung (§ 18 V GWB)

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

Fehlen wesentlichen Wettbewerbs  
(§ 18 Abs. 1 Nr. 2 GWB)

*„... wenn sich ein Unternehmen weitgehend unabhängig von seinen Konkurrenten, Lieferanten und Abnehmern verhalten kann.“*

überragende Marktstellung  
(§ 18 Abs. 1 Nr. 3 GWB)

*„... wenn ein Unternehmen einen überragenden (einseitigen) Verhaltensspielraum bei der Entwicklung seiner Marktstrategien oder beim Einsatz einzelner Aktionsparameter besitzt.“*

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

### b) Beurteilung von Marktmacht (generell – § 18 Abs. 3 GWB)

1. Marktanteil
2. Finanzkraft
3. Zugang zu Absatz- und Beschaffungsmärkten (vertikale Integration)
4. Verflechtungen mit anderen Unternehmen
5. Marktzutrittsschranken
6. potentieller Wettbewerb
7. Angebotsumstellungsflexibilität
8. Ausweichmöglichkeiten der Marktgegenseite

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

c) Beurteilung von Marktmacht (mehrseitige Märkte – § 18 Abs. 3a GWB)

1. Netzwerkeffekte
2. Single- versus Multihoming
3. Größenvorteile
4. Datenzugang
5. Innovationsdruck

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

- d) Beurteilung von Marktmacht (Intermediationsmacht – § 18 Abs. 3b GWB)
- digitale Plattformen als Intermediäre für den Zugang Dritter zu Beschaffungs- und Absatzmärkten
    - Vermittlungsplattformen (z.B. booking.com)
    - Online-Marktplätze (z.B. Amazon)
    - Informationsintermediäre (z.B. Google)
  - Feststellung von Marktmacht = Bedeutung des Intermediärs für Marktzugang (Gatekeeper)

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

### d) Gesetzliche Vermutung der Marktbeherrschung

Einzelmarktbeherrschung (§ 18 Abs. 4 GWB)

↳ Marktanteil  $\geq 40\%$

Kollektive Marktbeherrschung (§ 18 Abs. 6 GWB)

↳  $\leq 3$  Unternehmen  $\Rightarrow$  Marktanteil  $\geq 50\%$

↳  $\leq 5$  Unternehmen  $\Rightarrow$  Marktanteil  $\geq$  zwei Drittel

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

### e) Widerlegung der gesetzlichen Vermutung

- Einzelmarktbeherrschung
  - Nachweis wesentlichen Wettbewerbs und
  - Nachweis einer nicht überragenden Marktstellung
  
- kollektive Marktbeherrschung (§ 18 Abs. 7 GWB)
  - Nachweis wesentlichen Binnenwettbewerbs oder
  - Nachweis einer nicht überragenden Marktstellung

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

### f) Missbrauchsverhalten

- **Behinderungsmissbrauch** (§ 19 II Nr. 1 Alt. 1 GWB)

- Behinderung

*„Jedes Verhalten, das die wettbewerbliche Betätigungsfreiheit eines anderen Unternehmens einschränkt.“*

- Unbilligkeit der Behinderung – Interessenabwägung

*„Umfassende Abwägung der Interessen aller Beteiligten unter Berücksichtigung der auf die Freiheit des Wettbewerbs gerichteten Zielsetzung des GWB.“*



## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

### **Beispiele für einen Behinderungsmissbrauch:**

- Koppelungspraktiken
- Ausschließlichkeitsbindungen
- Kampfpreisstrategien
- Kosten-Preis-Scheren
- Quersubventionierungen

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

- **Diskriminierungsmissbrauch** (§ 19 II Nr. 1 Alt. 2 GWB)
  - Ungleichbehandlung

*„Jede unmittelbare oder mittelbare unterschiedliche Behandlung gleichartiger Unternehmen.“*
  - Sachliche Rechtfertigung – Interessenabwägung

*„Umfassende Abwägung der Interessen aller Beteiligten unter Berücksichtigung der auf die Freiheit des Wettbewerbs gerichteten Zielsetzung des GWB.“*

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

### **Beispiele für einen Diskriminierungsmissbrauch:**

- ungleiche Rabattierungen
- partielle Lieferverweigerungen

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

- **Ausbeutungsmisbrauch** (§ 19 II Nr. 2 GWB)
    - Vergleichsmarktkonzept (zeitlich, räumlich, sachlich)
    - Konzept der Gewinnspannenbegrenzung
- => sachliche Rechtfertigung (ungeschriebenes TBM!)

## Missbrauchsverbote des § 19 GWB

---

- **Strukturmissbrauch** (§ 19 II Nr. 3 GWB)
  - Preis- und Konditionenspaltung
- **Essential Facilities Doktrin** (§ 19 II Nr. 4)
- Aufforderung/Veranlassen der **Vorteilsgewährung** (§ 19 II Nr. 5 GWB)

## Inhaltsübersicht

---

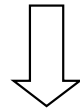
### **Missbrauch von Marktmacht (2): GWB**

1. Systematik
2. Missbrauchsverbote des § 19 GWB
3. **Erweiterung des Normadressatenkreises**
4. Missbrauchsverbote des § 19a GWB
5. Missbrauchsverbote des § 20 Abs. 1a S. 2, Abs. 3-5 GWB
6. Boykottverbot des § 21 GWB u.a.

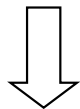
## Erweiterter Normadressatenkreis

---

Normadressaten des § 19a Abs. 1 GWB



Unternehmen mit  
überragender marktübergreifender Bedeutung für den Wettbewerb  
(„**UmüB**“)



§ 19a Abs. 2 GWB

## Erweiterter Normadressatenkreis

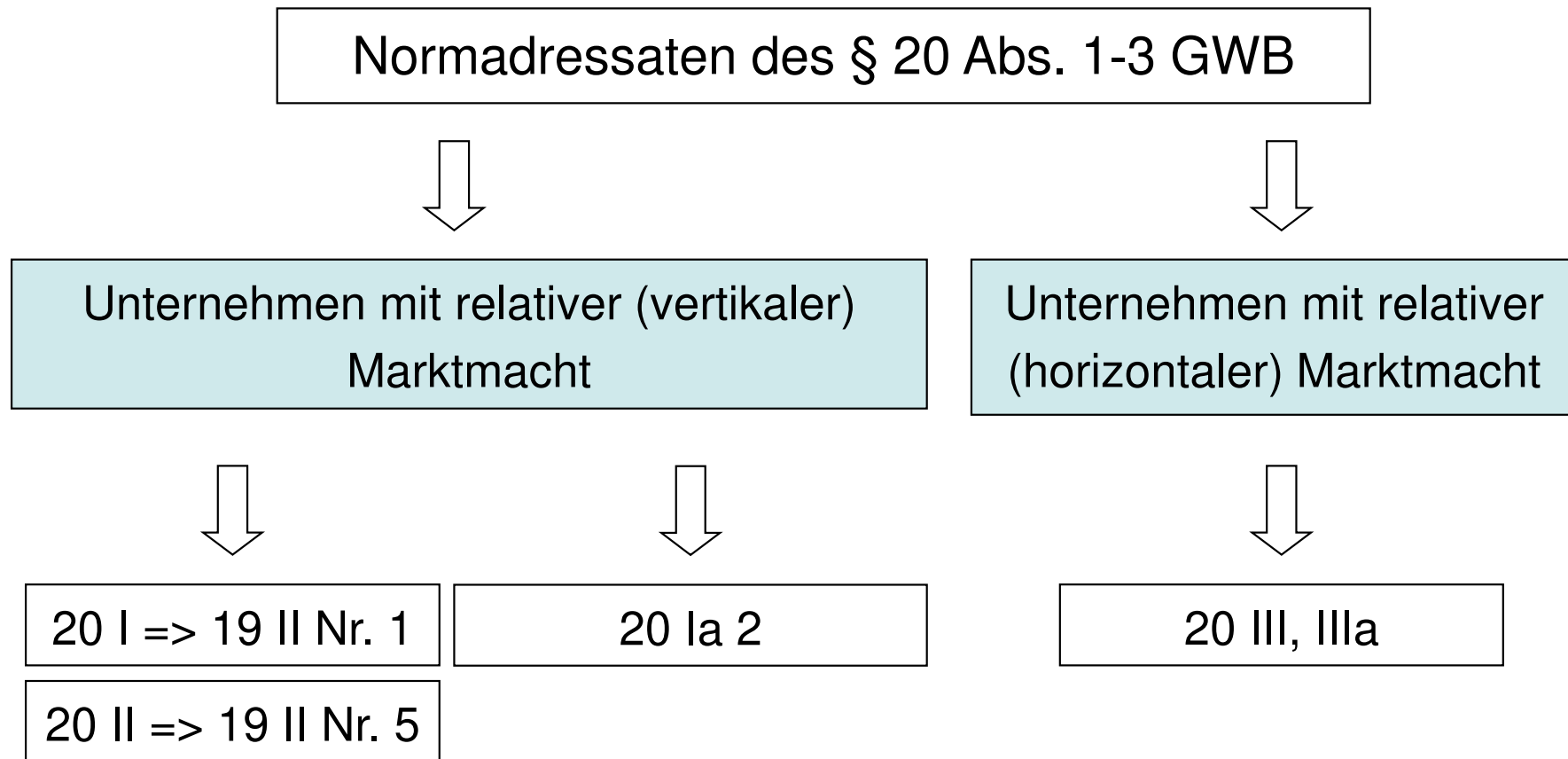
---

Unternehmen mit **überragender marktübergreifender Bedeutung**

- Kriterienkatalog des § 19a Abs. 1 S. 2 GWB, insbes.:
  - vertikale Integration (Nr. 3)
  - Zugang zu Daten (Nr. 4)
  - Gatekeeper (Nr. 5)
- Fokus = Gatekeeper auf digitalen Märkten
  - u.a. Suchmaschinen, Online-Vermittlungsdienste, soziale Netzwerke (BKartA *Google, Meta/Facebook, Amazon*)



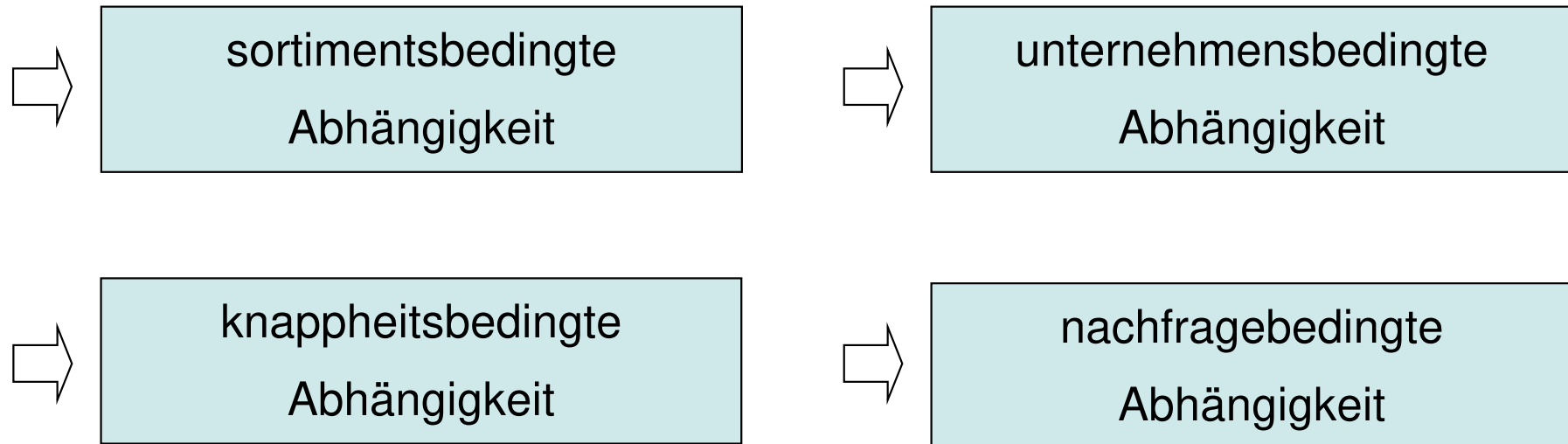
## Erweiterter Normadressatenkreis



## Erweiterter Normadressatenkreis

Unternehmen mit **relativer („vertikaler“) Marktmacht**

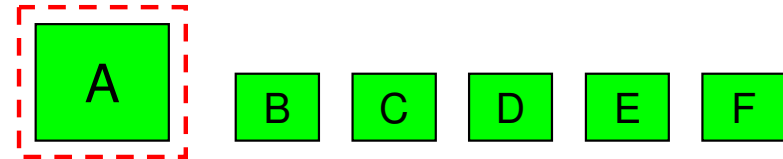
- Legaldefinition in § 20 Abs. 1 S. 1 GWB
- Fallgruppen:



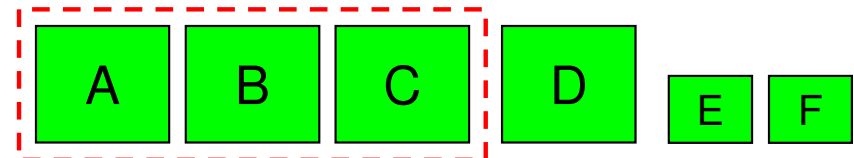
## Erweiterter Normadressatenkreis

⇒ sortimentsbedingte Abhängigkeit

- Spitzenstellungsabhängigkeit  
(Bsp.: Champagner)



- Spitzengruppenabhängigkeit  
(Bsp.: Adidas, Nike, Puma)



## Erweiterter Normadressatenkreis

⇒ unternehmensbedingte Abhängigkeit



⇒ nachfragebedingte Abhängigkeit

- gesetzliche Vermutung für Nachfrager mit relativer Marktmacht (§ 20 Abs. 1 S. 2 GWB)

## Erweiterter Normadressatenkreis

---



knappheitsbedingte Abhängigkeit

- Stichwort: Ölkrise 1973
- sog. Repartierungspflicht

## Erweiterter Normadressatenkreis

---



### relative Intermediationsmacht

- § 20 Abs. 1 S. 2 GWB (vgl. auch § 18 Abs. 3b GWB, § 19a Abs. 1 S. 2 Nr. 5 GWB)
- Abhängigkeit einzelner Dritter vom Intermediär



### relative Datenmacht

- § 20 Abs. 1a GWB
- Abhängigkeit der eigenen Tätigkeit vom Zugang zu Daten, die von Dritten kontrolliert werden

## Erweiterter Normadressatenkreis

---

Unternehmen mit **überlegener („horizontaler“) Marktmacht**

- Normadressaten des § 20 Abs. 3 GWB
  - überlegene Marktmacht
  - gegenüber kleinen und mittleren Mitbewerbern

## (Erweiterter) Normadressatenkreis

<b>Marktbeherrschung</b>	<b>§ 18</b>	<b>relative Datenmacht</b>	<b>§ 20 Ia</b>
⇒ Missbrauchsverbote	§ 19	⇒ Behinderungs-/Diskriminierungsverbot	§ 19 II Nr. 1
<b>UmüB</b>	<b>§ 19a I</b>	<b>marktstarke Nachfrager</b>	<b>§ 20 II</b>
⇒ Missbrauchsaufsicht	§ 19a II	⇒ Anzapfverbot	§ 19 II Nr. 5
<b>vertikale Marktmacht</b>	<b>§ 20 I 1</b>	<b>horizontale Marktmacht</b>	<b>§ 20 III</b>
⇒ Behinderungs-/Diskriminierungsverbot	§ 19 II Nr. 1	⇒ Behinderungsverbot	§ 20 III-IIIa
<b>relative Intermediationsmacht</b>	<b>§ 20 I 2</b>		
⇒ Behinderungs-/Diskriminierungsverbot	§ 19 II Nr. 1		



## Inhaltsübersicht

---

### **Missbrauch von Marktmacht (2): GWB**

1. Systematik
2. Missbrauchsverbote des § 19 GWB
3. Erweiterung des Normadressatenkreises
4. **Missbrauchsverbote des § 19a GWB**
5. Missbrauchsverbote des § 20 Abs. 1a S. 2, Abs. 3-5 GWB
6. Boykottverbot des § 21 GWB u.a.

## Missbrauchsverbote des § 19a Abs. 2 GWB

---

### **Nr. 1:** Selbstbevorzugung vertikal integrierter Intermediäre

- allgemeine Selbstbevorzugung (lit. a)
- selbstbevorzugende Leistungserweiterung (lit. b)

### **Nr. 2:** Behinderungsmaßnahmen sonstiger Gatekeeper/Regelsetzer

- behindernde Leistungserweiterung (lit. a)
- Erschwerung des Marktzugangs (lit. b)

## Missbrauchsverbote des § 19a Abs. 2 GWB

---

### **Nr. 3:** „Aufrollen“ von Märkten (sog. Envelopment)

- koppelungsähnliche Leistungserweiterungen (lit. a)
- Zwangskoppelung (lit. b)

### **Nr. 4:** Behinderung durch Datenverarbeitung

- „Facebook“-Klausel für B2C-Verhältnis (lit. a)
- zwecküberschreitende Datenverarbeitung im B2B-Bereich (lit. b)

## Missbrauchsverbote des § 19a Abs. 2 GWB

---

**Nr. 5:** Behinderung von Interoperabilität und/oder Portabilität

**Nr. 6:** Unzureichende Information über eigene Leistungen

**Nr. 7:** „Anzapfen“ durch Intermediäre

## Inhaltsübersicht

---

### **Missbrauch von Marktmacht (2): GWB**

1. Systematik
2. Missbrauchsverbote des § 19 GWB
3. Erweiterung des Normadressatenkreises
4. Missbrauchsverbote des § 19a GWB
5. **Missbrauchsverbote des § 20 Abs. 1a S. 2, Abs. 3-5 GWB**
6. Boykottverbot des § 21 GWB u.a.

## Missbrauchsverbote des § 20 GWB

---

### a) Verweigerung des Datenzugangs, **§ 20 Abs. 1a S. 2 GWB**

⇒ Fallgruppe 1: Datenzugang als Voraussetzung für Tätigkeit auf vor- oder nachgelagerten Marktstufen

- Daten als Grundlage substanzieller eigener Wertschöpfung des Zugangspetenten oder
- Risiko der Vermachtung vor- oder nachgelagerter Märkte

⇒ Fallgruppe 2: Zugang zu Daten, die im Rahmen langfristiger Nutzungs- und Kooperationsverhältnisse entstehen

⇒ Parallelnorm (bei Marktbeherrschung) zu § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB

## Missbrauchsverbote des § 20 GWB

---

### b) Verbot der Mittelstandsbehinderung, **§ 20 Abs. 3 u. 4 GWB**

- ⇒ spezielles Behinderungsverbot für horizontal marktmächtige Unternehmen
- ⇒ Schutz von Einzelhändlern gegen unbillige Wettbewerbshandlungen von Großunternehmen
- ⇒ Untereinstandspreisverkäufe als Regelbeispiel, § 20 Abs. 3 S. 2 GWB
- ⇒ Beweiserleichterung, § 20 Abs. 4 GWB

## Missbrauchsverbote des § 20 GWB

---

⇒ „Tipping“ als Regelbeispiel, § 20 Abs. 3a GWB

- Tipping = Kippen des Marktes, d.h. nur noch eine Plattform als Anbieter
- Verbot der Behinderung bei der eigenständigen Erzielung von Netzwerkeffekten
- durch Mittel des Nichtleistungswettbewerbs
- Beispiele: Behinderung des Multi-Homing, Verhinderung von Plattformwechseln



## Missbrauchsverbote des § 20 GWB

---

### c) Verbot der Aufnahmeverweigerung, **§ 20 Abs. 5 GWB**

⇒ spezieller Behinderungstatbestand

⇒ Wirtschafts- und Berufsvereinigungen, Gütezeichengemeinschaften

⇒ sachlich nicht gerechtfertigte Aufnahmeverweigerung

## Inhaltsübersicht

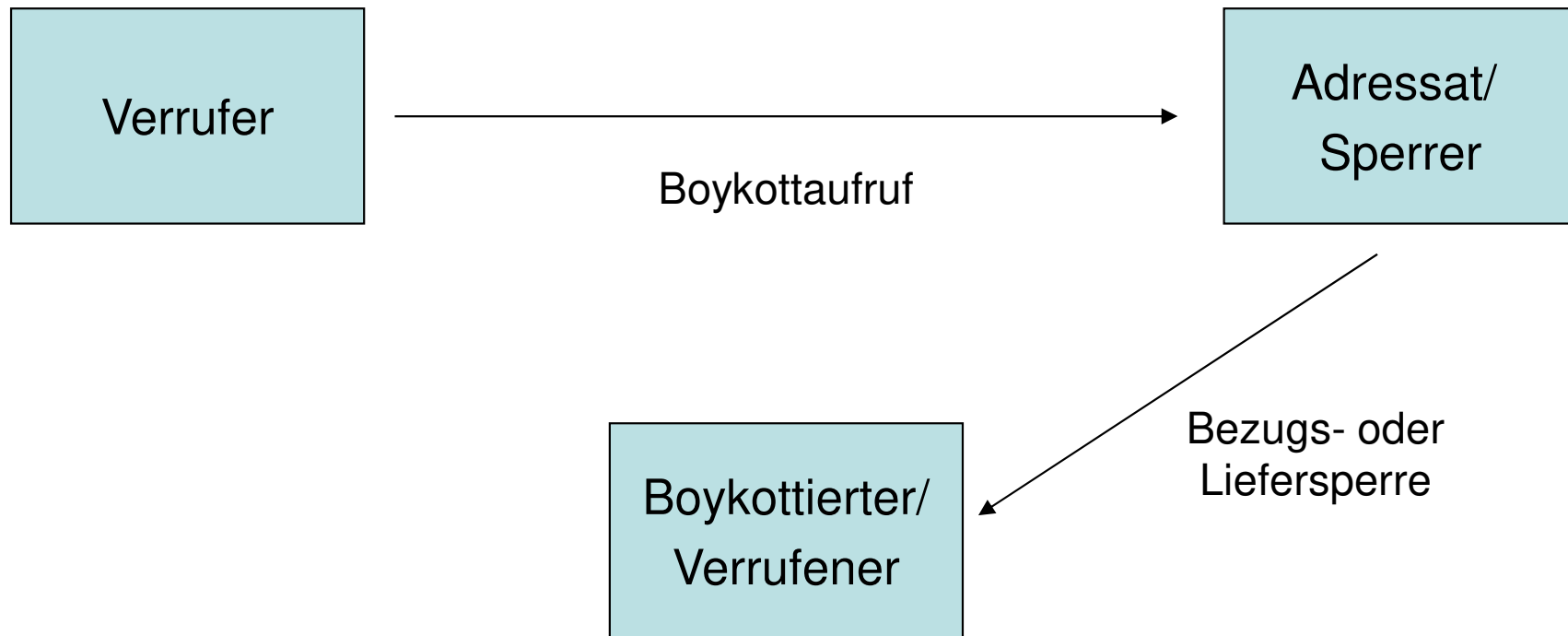
---

### **Missbrauch von Marktmacht (2): GWB**

1. Systematik
2. Missbrauchsverbote des § 19 GWB
3. Erweiterung des Normadressatenkreises
4. Missbrauchsverbote des § 19a GWB
5. Missbrauchsverbote des § 20 Abs. 1a S. 2, Abs. 3-5 GWB
6. **Boykottverbot des § 21 GWB u.a.**

## Boykottverbot

### a) Boykottverbot des § 21 Abs. 1 GWB



## Weitere Verbotstatbestände

---

### b) Verbot einseitiger Einflussnahme, **§ 21 Abs. 2 GWB**

- ⇒ Schutz vor Umgehung des primären Kartellverbots durch den Einsatz von Nötigungs- und Anstiftungsmitteln
- ⇒ abstraktes Gefährdungsdelikt

## Weitere Verbotstatbestände

---

### c) Verbot der Zwangsanwendung, **§ 21 Abs. 3 GWB**

⇒ Schutz der Freiheit zur privatautonomen Entscheidung im Wirtschaftsleben

### d) Verbot der Nachteilszufügung, **§ 21 Abs. 4 GWB**

⇒ Schutz der Willensentschließungs- und -ausübungsfreiheit betreffend den Kontakt zu Kartellbehörden