

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis 27

Literaturverzeichnis 33

1. Teil: Wettbewerbsrecht (UWG)

§ 1 Grundlagen 35

§ 2 Schutzzwecktrias (§ 1 UWG) und Generalklauseln der Unlauterkeit (§ 3 UWG) 49

§ 3 Das Verbot irreführender Werbung gemäß §§ 5, 5a UWG 100

§ 4 Vergleichende Werbung gemäß § 6 UWG 135

§ 5 Mitbewerberbezogene Unlauterkeitstatbestände gemäß § 4 UWG 169

§ 6 Das Verbot belästigender Werbung gemäß § 7 UWG 205

§ 7 Das Verbot aggressiver Geschäftspraktiken gemäß § 4a UWG 221

§ 8 Rechtsbruch gemäß § 3a UWG 234

§ 9 Rechtsfolgen unlauterer geschäftlicher Handlungen 244

§ 10 Einstweiliger Rechtsschutz und prozessuale Besonderheiten 286

§ 11 Der Wettbewerbsprozess (Grundzüge) 303

2. Teil: Kartellrecht

§ 12 Einführung 310

§ 13 Normanwendungsfragen 326

§ 14 Marktabgrenzung 340

§ 15 Das Kartellverbot 355

§ 16 Die Missbrauchsverbote 419

§ 17 Zusammenschlusskontrolle 509

§ 18 Rechtsfolgen 575

§ 19 Sonderregeln für bestimmte Wirtschaftsbereiche 642

§ 20 Die Bedeutung von Art. 106 AEUV im Kartellrecht 656

Stichwortverzeichnis 663

Inhalt

Abkürzungsverzeichnis	27
Literaturverzeichnis	33

1. Teil: Wettbewerbsrecht (UWG)

§ 1 Grundlagen	35
A. Kurze historische Einführung	35
B. Lauterkeitsrecht als Marktverhaltensrecht	37
C. Vorgaben für die Auslegung des UWG durch höherrangiges Recht	38
I. Einleitung	38
II. Vorgaben durch das Verfassungsrecht (Grundrechte)	38
1. Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG	39
2. Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG	39
III. Vorgaben durch das Recht der Europäischen Union	40
1. EU-Primärrecht	41
a) Freier Warenverkehr gemäß Art. 34 ff. AEUV	41
b) Freier Dienstleistungsverkehr gemäß Art. 56 ff. AEUV	42
2. EU-Sekundärrecht	42
a) Richtlinien betreffend die irreführende und vergleichende Werbung	43
b) Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken (UGP-Richtlinie)	44
c) Richtlinie über unlautere Handelspraktiken in der Agrar- und Lebensmittelversorgungskette (UHP-Richtlinie)	45
d) Modernisierungsrichtlinie	46
§ 2 Schutzzwecktrias (§ 1 UWG) und Generalklauseln der Unlauterkeit (§ 3 UWG)	49
A. Die Schutzzwecke des Lauterkeitsrechts gemäß § 1 Abs. 1 UWG 2022	49
I. Schutz der Mitbewerber	50
1. Mitbewerberbegriff	50
2. Konkretes Wettbewerbsverhältnis	52
a) Sachliche Marktabgrenzung	54
b) Räumliche Marktabgrenzung	55
c) Zeitliche Marktabgrenzung	56
II. Schutz der Verbraucher	56
1. Stellung des Verbrauchers im UWG	56
2. Verbraucherbegriff	57
III. Schutz der sonstigen Marktteilnehmer	58
IV. Schutz des Interesses der Allgemeinheit an einem unverfälschten Wettbewerb	59
B. Die Generalklausel des § 3 Abs. 1 UWG	61
I. Überblick	61
II. Geschäftliche Handlung i. S. v. § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG 2022	62
1. Grundlagen	62

2.	Die einzelnen tatbestandlichen Voraussetzungen der geschäftlichen Handlung	63
a)	Verhalten einer Person	63
b)	Handeln zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens	64
aa)	Grundlagen	64
bb)	Ausnahme Privatgeschäfte	64
cc)	Staatliches Handeln	65
c)	Handeln vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss	66
d)	Unmittelbar und objektiver Zusammenhang mit der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren und Dienstleistungen	67
aa)	Handeln mit Außenwirkung	68
bb)	Eignung zur Absatzförderung	69
cc)	Förderung eigenen oder fremden Wettbewerbs	70
e)	Äußerungen in den Medien	71
aa)	Grundlagen	71
bb)	Influencertätigkeiten	72
III.	(Un-)Lauterkeit i. S. v. § 3 Abs. 1 UWG	73
1.	Grundlagen	73
2.	Funktion der allgemeinen Generalklausel als Auffangtatbestand	75
IV.	Relevanz bzw. Spürbarkeit der Beeinträchtigung	76
V.	Unlautere geschäftliche Handlungen gegenüber Verbrauchern (§ 3 Abs. 2 UWG)	77
1.	Einführung	77
2.	Unternehmerische Sorgfalt (§ 2 Abs. 1 Nr. 9 UWG 2022)	77
3.	Wesentliche Beeinflussung des Verbraucherverhaltens (§ 2 Abs. 1 Nr. 11 UWG 2022)	78
4.	Geringe praktische Bedeutung der Vorschrift	78
VI.	Der Katalog im Anhang zu § 3 Abs. 3 UWG (sog. „schwarze Liste“)	80
1.	Anhang Nr. 5: Lockvogelwerbung	82
2.	Anhang Nr. 7: Unwahre Angaben über die angeblich begrenzte Verfügbarkeit einer Ware	84
3.	Anhang Nr. 9: Unwahre Angaben über die Verkehrsfähigkeit eines Produkts	85
4.	Anhang Nr. 11: als Information getarnte Werbung	86
5.	Anhang Nr. 11a betreffend verdeckte Werbung in Suchergebnissen	87
6.	Anhang Nr. 13: Irreführung über die betriebliche Herkunft	89
7.	Anhang Nr. 23b und 23c: spezifische Bestimmungen betreffend Verbraucherbewertungen	90
a)	Anhang Nr. 23b: Irreführung über die Echtheit von Verbraucherbewertungen	90
b)	Anhang Nr. 23c: gefälschte Verbraucherbewertungen	90
8.	Anhang Nr. 26: unzulässiges hartnäckiges Ansprechen über Fernabsatzmittel	92
9.	Anhang Nr. 28: Kaufappelle an Kinder	94
a)	Normzweck	94
b)	Begriff des Kindes	94
c)	Unmittelbare Aufforderung zum Kauf	94

d) Neuere Rechtspraxis in Europa	96
10. Anhang Nr. 29: Aufforderung zur Bezahlung unbestellter Waren oder Dienstleistungen	97
a) Grundlagen	97
b) Lieferung von Waren bzw. Erbringung von Dienstleistungen	97
c) Aufforderung zur Bezahlung, Rücksendung oder Aufbewahrung	98
d) Haftung für Mitarbeiter und Beauftragte	98
§ 3 Das Verbot irreführender Werbung gemäß §§ 5, 5a UWG	100
A. Einführung	100
B. Voraussetzungen des § 5 UWG	100
I. Geschäftliche Handlung	100
II. Angaben	100
III. Unwahrheit der Angaben bzw. Eignung der Angaben zur Täuschung	103
1. Maßgeblichkeit der Verkehrsauffassung	104
2. Bedeutung des Verbraucherleitbilds	105
a) Das Verbraucherleitbild der älteren Rechtsprechung	106
b) Das moderne Verbraucherleitbild des EuGH	106
c) Das moderne Verbraucherleitbild des BGH	107
IV. Wettbewerbliche Relevanz	108
V. Interessenabwägung	109
1. Grundlagen	109
2. Systematisierung	109
a) Objektiv wahre Angaben	109
b) Angaben mit geringem Irreführungsgrad	110
3. Ergänzungen	111
a) Beachtung der strengen Anforderungen des Gesundheitsschutzes	111
b) Aussagen über die langjährige Unternehmenstradition	111
VI. Fallgruppen der Irreführung	112
1. Unwahre Angaben über die Verfügbarkeit	112
2. Unwahre Angaben über das Herstellungsverfahren	113
3. Unwahre Angaben über die geografische Herkunft	113
4. Irreführende Werbung mit Selbstverständlichkeiten	114
5. Werbung mit Wirkaussagen	115
6. Irreführung in Bezug auf den Preis	116
C. Irreführung durch Unterlassen gemäß § 5a UWG	118
I. Grundlagen	118
II. § 5a Abs. 1 UWG 2022	119
1. Tatbestand	119
2. Wesentliche Information	119
3. Vorenthalten wesentlicher Informationen	121
4. Weiterhin relevante Fallpraxis zum früheren Recht	122
III. Die Beispielkataloge in § 5b Abs. 1 und § 5b Abs. 2 UWG 2022	124
1. Der Begriff des „Angebots“ i. S. d. § 5b Abs. 1 UWG 2022 (Einleitungssatz)	125

2.	Angabe der wesentlichen Merkmale der Ware oder Dienstleistung gemäß § 5b Abs. 1 Nr. 1 UWG 2022	126
	a) Einführung	126
	b) Beispiele aus der Rechtsprechung	126
3.	Angabe der Identität des Unternehmers gemäß § 5b Abs. 1 Nr. 2 UWG 2022	127
	a) Grundlagen	127
	b) Insbesondere: Verpflichtung zur Angabe der Rechtsform	129
4.	Angabe des Gesamtpreises gemäß § 5b Abs. 1 Nr. 3 UWG 2022	130
5.	Die weiteren Bestimmungen in § 5b Abs. 1 Nr. 4 bis Nr. 6 UWG 2022	131
	a) Information über Zahlungs-, Liefer- und Leistungsbedingungen gemäß § 5b Abs. 1 Nr. 4 UWG 2022	131
	b) Information über das Bestehen eines Rechts zum Rücktritt oder Widerruf	131
	c) Information über die Unternehmereigenschaft bei dem Angebot von Waren oder Dienstleistungen über einen Onlinemarktplatz	131
6.	Rechtzeitigkeit der Information	132
7.	Informationspflichten bezüglich Rankings in Online-Suchabfragen gemäß § 5b Abs. 2 UWG 2022	132
IV.	Gewährleistung der Echtheit von Verbraucherbewertungen gemäß § 5b Abs. 3 UWG 2022	133
§ 4	Vergleichende Werbung gemäß § 6 UWG	135
A.	Einführung	135
B.	Voraussetzungen der vergleichenden Werbung	135
I.	Die Begriffsbestimmung der vergleichenden Werbung in § 6 Abs. 1 UWG	135
	1. Werbung	135
	2. Vergleich und Erkennbarkeit des Mitbewerbers	137
	a) Definition	137
	b) Mitbewerbereigenschaft	137
	c) Erkennbarmachen des Mitbewerbers	139
	d) Vergleichserfordernis?	142
II.	Die Zulässigkeitskriterien vergleichender Werbung gemäß § 6 Abs. 2 UWG	143
	1. Überblick	143
	2. Vergleich von Waren und Dienstleistungen für den gleichen Bedarf oder dieselbe Zweckbestimmung (§ 6 Abs. 2 Nr. 1 UWG)	143
	3. Eigenschaftsvergleich (§ 6 Abs. 2 Nr. 2 UWG)	145
	a) Eigenschaften	146
	aa) Weiter Eigenschaftsbegriff	146
	bb) Wesentlichkeit und Relevanz der miteinander verglichenen Eigenschaften	148
	cc) Typizität der miteinander verglichenen Eigenschaften	149
	b) Objektivität des Vergleichs	149
	c) Nachprüfbarkeit der miteinander verglichenen Eigenschaften	150
	4. Herbeiführung von Verwechslungen (§ 6 Abs. 2 Nr. 3 UWG)	152

5.	Rufausnutzung oder Rufbeeinträchtigung (§ 6 Abs. 2 Nr. 4 UWG)	153
a)	Rufausnutzung (§ 6 Abs. 2 Nr. 4 Alt. 1 UWG)	154
b)	Rufbeeinträchtigung (§ 6 Abs. 2 Nr. 4 Alt. 2 UWG)	155
6.	Herabsetzung oder Verunglimpfung (§ 6 Abs. 2 Nr. 5 UWG)	156
7.	Darstellung einer Ware oder Dienstleistung als Imitation (§ 6 Abs. 2 Nr. 6 UWG)	160
C.	Irreführende vergleichende Werbung (§ 5 Abs. 3 Nr. 1 UWG 2022)	162
D.	Irreführende Werbung mit angeblich identischen Waren (§ 5 Abs. 3 Nr. 2 UWG 2022)	162
E.	Die rechtliche Beurteilung von Warentests gemäß dem Deliktsrecht und dem UWG	163
I.	Testveranstalter	164
II.	Zulässigkeitsvoraussetzungen vergleichender Warentests	164
1.	Neutralität der Untersuchung	164
2.	Objektivität der Untersuchung	165
3.	Sachkunde der Prüfer	165
4.	Der Beurteilungsspielraum der Tester und seine Grenzen	165
III.	Ansprüche gegen den Tester gemäß §§ 823, 824 BGB	165
1.	Werturteile	165
2.	Tatsachenbehauptungen	166
IV.	Werbung mit Testergebnissen	166
1.	Möglicher Verstoß gegen §§ 6 Abs. 2 Nr. 2, Nr. 5 UWG	166
2.	Möglicher Verstoß gegen § 5 UWG	167
3.	Empfehlungen der „Stiftung Warentest“ zur Werbung	168
§ 5	Mitbewerberbezogene Unlauterkeitstatbestände gemäß § 4 UWG	169
A.	Unlautere Herabsetzung oder Verunglimpfung von Mitbewerbern gemäß § 4 Nr. 1 UWG	169
I.	Grundlagen	169
II.	Abgrenzung zu § 6 Abs. 2 Nr. 5 UWG	169
III.	Herabsetzung oder Verunglimpfung	170
B.	Anschwärzung gemäß § 4 Nr. 2 UWG	173
I.	Grundlagen	173
II.	Tatbestandliche Voraussetzungen	173
1.	Allgemein	173
2.	Tatsachen	173
3.	Behaupten oder Verbreiten	175
4.	Unlauterkeit	175
5.	Beweislastumkehr	177
6.	Aktivlegitimation	178
C.	Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz gemäß § 4 Nr. 3 UWG	179
I.	Überblick	179
II.	Voraussetzungen des Leistungsschutzes	181
1.	Erfordernis der wettbewerblichen Eigenart	181
2.	Angebot einer Nachahmung	183
a)	Angebot	183

b) Nachahmung	183
aa) Identische Nachahmung fremder Leistung	184
bb) Fast identische Nachahmung fremder Leistung	184
cc) Nachschaffende Übernahme fremder Leistung	185
III. Die Unlauterkeitskriterien gemäß § 4 Nr. 3 lit. a bis c UWG	186
1. Vermeidbare Herkunftstäuschung	186
2. Rufausbeutung und Rufbeeinträchtigung	188
a) Rufausbeutung (Alt. 1)	188
b) Rufbeeinträchtigung (Alt. 2)	191
3. Unredlich erlangte Kenntnisse und Unterlagen	191
4. Behinderung	192
D. Gezielte Behinderung von Mitbewerbern gemäß § 4 Nr. 4 UWG	193
I. Grundlagen	193
II. Gezielte Behinderung	193
III. Die grundrechtliche Dimension der Abwerbung von Unternehmensmitarbeitern	196
IV. Verleiten oder Ausnutzen eines fremden Vertragsbruchs bei der Mitarbeiterabwerbung	197
V. Maßnahmen zum Anlocken von Kunden	198
VI. Weitere Fallgruppen und Beispiele zu § 4 Nr. 4 UWG	199
1. Betriebsstörung	199
2. Absatz- und Bezugsstörung	199
3. Boykott	201
4. Allgemeine Marktbehinderung	202
5. Sonstige Fälle	203
§ 6 Das Verbot belästigender Werbung gemäß § 7 UWG	205
A. Grundlagen	205
B. Gesetzlich geregelte Fallgruppen	206
I. Telefonwerbung (§ 7 Abs. 2 Nr. 1 UWG 2022)	206
II. E-Mail-Werbung, Telefax-Werbung usw. (§ 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG 2022 und § 7 Abs. 3 UWG 2022)	210
III. Verheimlichung der Identität des Absenders (§ 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG 2022)	213
IV. Unzumutbare Belästigung nach § 7 Abs. 1 UWG	214
1. Der Grundtatbestand des § 7 Abs. 1 S. 1 UWG	214
2. Die Regelung des § 7 Abs. 1 S. 2 UWG	216
3. Fallgruppen (Auswahl)	217
a) Haustürwerbung	217
b) Zusenden unbestellter Ware und Anbieten unbestellter Dienstleistungen	218
c) Ansprechen in der Öffentlichkeit	219
§ 7 Das Verbot aggressiver Geschäftspraktiken gemäß § 4a UWG	221
A. Überblick über die Entstehungsgeschichte und den Norminhalt	221
B. Der Begriff der „aggressiven geschäftlichen Handlung“	222
C. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Vorschrift	223
I. Geschäftliche Handlung und geschützter Personenkreis	223
II. Erhebliche Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit	223

III. Mittel der Beeinflussung	225
1. Belästigung	225
2. Nötigung	227
3. Unzulässige Beeinflussung	228
4. Beurteilungskriterien des § 4a Abs. 2 S. 1 UWG	229
a) § 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 1 UWG	229
b) § 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 UWG	230
c) § 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 3 UWG	230
d) § 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 4 UWG	231
e) § 4a Abs. 2 S. 1 Nr. 5 UWG	232
§ 8 Rechtsbruch gemäß § 3a UWG	234
A. Grundlagen	234
B. Voraussetzungen	234
I. Geschäftliche Handlung	234
II. Verstoß gegen eine gesetzliche Vorschrift	234
III. Verletzung einer Marktverhaltensregelung	235
1. Überblick	235
2. Beispiele	237
3. Abgrenzung	240
IV. Ausklammerung von Marktzutrittsregeln	241
1. Überblick	241
2. Beispiele	241
3. Abgrenzung	242
V. Relevanz bzw. Spürbarkeit der Beeinträchtigung	242
§ 9 Rechtsfolgen unlauterer geschäftlicher Handlungen	244
A. Unterlassungsanspruch	244
I. Grundlagen	244
II. Voraussetzungen des Unterlassungsanspruchs	244
1. Anspruchsentstehung	244
2. Wiederholungsgefahr	245
a) Entstehung	245
b) Wegfall	247
3. Erstbegehungsgefahr	249
a) Entstehung	249
b) Wegfall	251
4. Aktivlegitimation	251
a) Mitbewerber	251
b) Qualifizierte Wirtschaftsverbände	253
c) Qualifizierte Verbraucherverbände	255
d) Körperschaften des öffentlichen Rechts und Gewerkschaften	257
e) Anspruchsberechtigte bei einem Verstoß gegen die Verordnung 2019/1150/EU	257
5. Passivlegitimation	258
a) Täterschaftliche Haftung	258
b) Teilnehmerhaftung	259
c) Geschäftsführerhaftung	259

d) Erfolgshaftung für Mitarbeiter und Beauftragte	260
e) (Täterschaftliche) Haftung von Plattformbetreibern	262
aa) Frühere Störerhaftung	262
bb) Ersetzung durch eine Haftung wegen Verkehrspflichtverletzung	263
B. Beseitigungsanspruch	264
I. Grundlagen	264
II. Voraussetzungen	264
III. Der Widerrufsanspruch als Unterfall des Beseitigungsanspruchs	266
C. Missbräuchliche Unterlassungsklagen	266
I. Früherer Rechtsstand	266
II. Die Neuregelung in § 8c UWG	268
D. Schadensersatzanspruch	271
I. Grundlagen	271
II. Schadensersatzanspruch gemäß § 9 Abs. 1 UWG 2022	271
III. Schadensersatzanspruch des Verbrauchers gemäß § 9 Abs. 2 UWG 2022	274
IV. Presseprivileg gemäß § 9 Abs. 3 UWG 2022	276
E. Abschöpfung des Verletzergewinns	278
I. Grundlagen	278
II. Voraussetzungen	279
III. Das Problem der Prozessfinanzierung	281
F. Kurze Verjährung der Ansprüche	282
I. Grundlagen	282
II. Voraussetzungen	283
III. Die Verjährung außerhalb des § 11 UWG	284
§ 10 Einstweiliger Rechtsschutz und prozessuale Besonderheiten	286
A. Einstweiliger Rechtsschutz (Grundzüge)	286
I. Einführung	286
II. Voraussetzungen des einstweiligen Rechtsschutzes	286
B. Das vorprozessuale Instrument der Abmahnung	289
I. Funktion der Abmahnung	289
II. Begriff der Abmahnung	291
III. Rechtsfolgen der Abmahnung	291
IV. Anrufung der Einigungsstelle	291
V. Die Regelung der Abmahnung in § 13 Abs. 1, 2 UWG	291
1. Allgemeines	291
2. Entbehrlichkeit der Abmahnung	293
C. Das Problem der unberechtigten Abmahnung	293
D. Ersatz der Abmahnkosten	294
I. Voraussetzungen des Aufwendungsersatzanspruchs gemäß § 13 Abs. 3 UWG	294
II. Anspruchsausschluss gemäß § 13 Abs. 4 UWG	295
E. Unterwerfungserklärung und Unterwerfungsvertrag	296
F. Die Vertragsstrafe	297
I. Überblick und Zwecksetzung des § 13a UWG	297

II. Regelungsgehalt	298
1. Kriterienkatalog für die Bemessung der Höhe der Vertragsstrafe gemäß § 13a Abs. 1 UWG	298
2. Verhinderung missbräuchlicher Vertragsstrafen durch Mitbewerber gemäß § 13a Abs. 2 UWG	298
3. Obergrenze für Bagatellfälle gemäß § 13a Abs. 3 UWG	300
4. Angemessenheitskontrolle gemäß § 13a Abs. 4 UWG	300
5. Einigungsstellenvorbehalt gemäß § 13a Abs. 5 UWG	301
6. Rechtsmissbräuchlichkeit der Geltendmachung der Vertragsstrafe	301
§ 11 Der Wettbewerbsprozess (Grundzüge)	303
A. Grundlagen	303
B. Wettbewerbsprozess im Hauptsacheverfahren (Erkenntnisverfahren)	304
I. Allgemeines	304
II. Mögliche Klagearten	304
1. Unterlassungsklage	304
a) Grundlagen	304
b) Bestimmtheit des Klageantrags und Streitgegenstand	305
2. Feststellungsklage	307
3. Beseitigungsklage	309
2. Teil: Kartellrecht	
<hr/>	
§ 12 Einführung	310
A. Entstehungsgeschichte des Kartellrechts	310
B. Zur Frage der Zwecksetzung des Kartellrechts	312
I. Institutioneller Wettbewerbsschutz	312
II. Wettbewerb und Privatautonomie	313
III. Sicherung ökonomischer Wohlfahrt	313
1. Grundüberlegungen	313
2. Der Wettbewerb als Entdeckungsverfahren	314
3. Gesamtwohlfahrt	314
4. Konsumentenwohlfahrt („consumer welfare“)	315
5. Mögliche Zielkonflikte	316
6. Einige Schlagworte zur Debatte	317
C. Zur Frage nach außerökonomischen Anliegen des Kartellrechts	318
I. Vorüberlegungen	318
II. Soziale Teilhabe an Märkten	318
III. Sog. negative Externalitäten	319
IV. Die sog. Neo-Brandeis-Bewegung aus den USA	323
D. Schlussbetrachtung	324
§ 13 Normanwendungsfragen	326
A. Aufbau des Kartellrechts	326
B. Geographischer Anwendungsbereich	329
I. Spezielle geographische Tatbestandsvoraussetzungen	330
II. Auswirkungsprinzip, Völkerrecht und Comity	330

III. Zuständigkeiten	332
1. Kartellverbot	332
2. Missbrauchsverbot	334
3. Zusammenschlusskontrolle	335
IV. EWR-Kartellrecht	337
C. Auslegungsgrundsätze	337
§ 14 Marktabgrenzung	340
A. Einleitung	340
I. Definition und Zweck der Marktabgrenzung	340
II. Die gleitende Skala der Substituierbarkeit	341
III. Angebots- und Nachfragemärkte	342
B. Vorgehen bei der Marktabgrenzung	343
C. Sachliche Marktabgrenzung	345
I. Nachfragesubstituierbarkeit	345
1. Qualitative Methode	345
2. Quantitative Methode	346
3. Abgrenzung zum sog. Substitutionswettbewerb	347
II. Angebotssubstituierbarkeit	348
D. Räumliche Marktabgrenzung	350
E. Zeitliche Marktabgrenzung	351
F. Sonderproblem: sog. „Umsonstmärkte“	352
§ 15 Das Kartellverbot	355
A. Vorbemerkung	355
I. Begrifflichkeiten	355
II. Zum Verständnis des Gefährdungspotenzials von Wettbewerbsbeschränkungen	356
III. Zur Normstruktur	357
B. Unternehmen und Unternehmensvereinigung	357
I. Allgemeines	357
II. Unternehmerische Tätigkeit	358
III. Organisationsstruktur	364
1. Die Rechtsfigur der sog. wirtschaftlichen Einheit	364
2. Wo wirkt sich die Rechtsfigur der sog. wirtschaftlichen Einheit aus?	365
3. Wo sind die Grundsätze der sog. wirtschaftlichen Einheit geregelt?	366
4. Wann bilden mehrere Rechtsträger eine sog. wirtschaftliche Einheit?	366
IV. Unternehmensvereinigungen	369
C. Verbotene Verhaltensweise	370
I. Vereinbarung	370
II. Abgestimmte Verhaltensweise	371
1. Auffangfunktion	371
2. Zum Wesen der horizontalen Verhaltenskoordinierung	372
3. Vereinbarung vs. abgestimmte Verhaltensweise vs. stillschweigende Koordinierung	372
4. Zur Frage nach dem Abstimmungserfolg	374
5. Beispiele und Abgrenzungsfragen in der Praxis	375

III. Beschluss einer Unternehmensvereinigung	377
D. Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs	378
I. Vorbemerkung	378
II. Wettbewerbsbeschränkung	379
1. Horizontale Wettbewerbsbeschränkung	379
a) Typische Formen	379
aa) Hardcore-Kartelle	379
bb) Vertriebskooperationen	379
cc) Einkaufskooperationen	380
dd) Forschungs- und Entwicklungskooperationen	381
ee) Normen- und Typenkartelle	382
ff) Schlussbemerkung	382
b) Die sog. Immanenztheorie	383
aa) Subunternehmerverträge	383
bb) Wettbewerbsverbote im Gesellschaftsrecht	383
cc) Das Genossenschaftsprivileg	383
dd) Unternehmenserwerb und Joint Ventures	386
ee) Vergleiche und markenrechtliche Abgrenzungsvereinbarungen	386
ff) Arbeitsgemeinschaften	387
gg) Abschließende Anmerkungen	388
(1) Abgrenzung zur Freistellung	388
(2) Legitime Hauptmaßnahme im Sinne der Immanenztheorie	389
2. Vertikale Wettbewerbsbeschränkung	392
a) Typische Formen	392
aa) Vorbemerkung	392
bb) Preisbindungen	392
cc) Marktabschottung durch langfristige Exklusivität	393
dd) Sog. englische Klauseln	393
ee) Gebiets- und Kundenbeschränkungen sowie Beschränkungen des Internetvertriebs	394
ff) Abschließende Bemerkung	394
b) Die sog. Immanenztheorie, insbesondere das sog. Handelsvertreterprivileg	395
E. Zweck oder Wirkung	397
F. Spürbarkeit	399
G. Geeignetheit zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels	400
H. Freistellung	401
I. Vorbemerkung	401
II. Vertikal-GVO	403
1. Prüfungsstruktur	403
2. Praxisrelevante Klauseln und ihre Beurteilung	405
a) Preisbindungen	405
b) Beschränkungen des Internetvertriebs	405
c) Sog. Doppelpreissysteme	407
d) Hybridplattformen	407
e) Alleinvertrieb und selektiver Vertrieb	408

f) Langfristige Alleinbezugspflichten	408
g) Alleinbelieferungspflichten	409
h) Meistbegünstigungs-/Bestpreisklauseln	409
III. Direkte Anwendung der Legalausnahmevoraussetzungen	411
1. Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts	411
2. Angemessene Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn	413
3. Unerlässlichkeit der den beteiligten Unternehmen auferlegten Beschränkungen für die Zielverwirklichung	415
4. Keine Ermöglichung der Ausschaltung des Wettbewerbs für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren	415
5. Spezielle Formen	416
6. Abschließende Anmerkungen zur Legalausnahme	416
§ 16 Die Missbrauchsverbote	419
A. Einleitung	419
B. Zur dogmatischen Struktur der Missbrauchsverbote	421
I. Schutzzweck des Missbrauchsrechts	421
II. Kein Verbot von Marktbeherrschung als solcher	422
III. Wettbewerb, Zerstörung und Missbrauch	423
IV. Zu den Maßstäben: „Leistungswettbewerb“ und Konsumentenwohlfahrt	424
V. Von der Notwendigkeit einer Schadenstheorie	425
VI. Der zeitliche Horizont	425
C. Marktbeherrschende Stellung	427
I. Vorbemerkung	427
II. Der Bezug zu einem relevanten Markt	428
III. Marktbeherrschungsprüfung	429
1. Einzelmarktbeherrschung	429
2. Kollektive Marktbeherrschung	433
3. „Mehrfache Einzelmarktbeherrschung“	434
D. Missbrauchskonzepte	435
I. Vorüberlegungen	435
II. Behinderungsmissbrauch	438
1. Allgemeines	438
2. Langfristige Ausschließlichkeitsverträge	439
3. Meistbegünstigungsklauseln/Bestpreisklauseln	441
4. Bestimmte Rabattpraktiken	441
5. Kampfpreismaßnahmen	444
6. Koppelungs- bzw. Bündelungspraktiken	446
7. Englische Klauseln	450
8. Kosten-Preis-Scheren	451
9. Essential-facilities doctrine	453
10. Liefer- bzw. Geschäftsverweigerung	456
11. Sog. Selbstbevorzugung	465
III. Ausbeutungsmissbrauch	467
1. Vorüberlegungen	467

2.	Ausbeutungsmisbrauch auf Angebotsmärkten	468
a)	Konzeptionelle Probleme	468
b)	Spezialtatbestand: Preis- und Konditionenspaltung nach § 19 Abs. 2 Nr. 3 GWB	474
3.	Sonderproblem: Personalisierung von Preisen	474
4.	Sonderproblem: Missbrauch von Nachfragemacht	476
a)	Zu den zwei Arten von Nachfragemacht	476
b)	Zu den Schadenstheorien	478
c)	Zur Normstruktur des § 19 Abs. 2 Nr. 5 GWB („Anzapfverbot“)	479
IV.	Normativmissbrauch?	480
E.	§ 20 GWB	482
I.	Vorbemerkung	482
II.	Relative Marktmacht i. S. v. § 20 Abs. 1, 1a, 2 GWB	483
1.	Adressatenstellung	483
2.	Verbotene Verhaltensweise	485
a)	Verweis auf das Behinderungs- und Diskriminierungsverbot	485
b)	Verweigerung des Zugangs zu essenziellen Daten (§ 20 Abs. 1a S. 2 GWB)	487
c)	Anzapfverbot (§ 20 Abs. 2 GWB)	487
III.	Überlegene Marktmacht	488
1.	Adressatenstellung	488
2.	Verbotene Verhaltensweise	488
a)	Unter-Einstandspreis-Verkauf und Kosten-Preis-Schere	488
b)	Der Tipping-Paragraph des § 20 Abs. 3a GWB	489
c)	Nachweis eines Missbrauchs nach § 20 Abs. 4 GWB	490
IV.	Das Verbot missbräuchlicher Aufnahmeverweigerung nach § 20 Abs. 5 GWB	490
F.	Weitere Einzelfragen zum Umgang mit den Missbrauchstatbeständen	491
I.	Vorbemerkung	491
II.	Struktur und Nachweis bei Art. 102 AEUV	493
III.	Struktur und Nachweis bei §§ 19, 20 GWB	494
IV.	Kausalitätsfragen	497
G.	§ 21 GWB	499
H.	§ 19a GWB und der DMA	500
I.	Überblick und Normstruktur	500
II.	Problem: Das Verhältnis der Norm zu vorrangigem EU-Recht	501
1.	Vorrang des EU-Digital Markets Act (DMA)	501
2.	Rechtsdogmatische Einordnung	503
III.	Die einzelnen Tatbestände	505
IV.	Abschließende Anmerkungen und Rechtsschutzfragen	506
§ 17	Zusammenschlusskontrolle	509
A.	Einleitung	509
I.	Allgemeine Rechtsgrundsätze	509
II.	Zum Unterschied zwischen Kartellen und Zusammenschlüssen	510
III.	Konkurrenz von EU-FKVO und GWB-Fusionskontrolle	513
B.	Zusammenschlussbegriff	514
I.	Strukturprinzipien	514

II. FKVO	514
1. Allgemeines	514
2. Fusion	515
3. Kontrollerwerb	515
a) Allgemeines	515
b) Alleinige Kontrolle	516
c) Gemeinsame Kontrolle	516
aa) Allgemeine Grundsätze	516
bb) Vollfunktionstest gem. Art. 3 Abs. 4 FKVO	517
III. GWB	519
1. Vermögenserwerb	519
2. Kontrollerwerb	521
3. Anteilserwerb	522
4. Wettbewerbslich erheblicher Einfluss	522
IV. Bankenklause	523
V. Zusammenschluss zwischen bereits zusammengeschlossenen Unternehmen	523
VI. Veränderungen bei gemeinsamer Kontrolle	524
VII. Dauerhafte Veränderung der Unternehmensverbindung als Zusammenschlussmerkmal	525
VIII. Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäfte	525
C. Aufgreifschwelle	525
I. Prüfungsreihenfolge	525
II. Art. 1 FKVO	526
1. Umsatzberechnung und -zuordnung	526
2. Die „beteiligten Unternehmen“	527
3. Die „Zwei-Drittel-Klausel“	528
III. § 35 GWB	528
1. Umsatzschwelle des § 35 Abs. 1 GWB	528
2. Die „Transaktionswertschwelle“ des § 35 Abs. 1a GWB	529
3. Die Ausnahmen nach § 35 Abs. 2 und 187 Abs. 9 GWB sowie Art. 346 AEUV	531
D. Materielles Recht	532
I. Vorbemerkung	532
1. Historie	532
2. Prüfungsschritte	534
3. Kein „Spürbarkeitstest“ in Grundtatbestand und Regelbeispiel	535
II. Prüfungsgrundsätze	536
1. Horizontale Zusammenschlüsse	536
a) Marktbeherrschungsregelbeispiel	536
b) Direkte Anwendung des SIEC-Tests	538
aa) Allgemeine Grundsätze	538
bb) Schadenspotenzial identifizieren	540
(1) Allgemeine Grundsätze	540
(2) Fallgruppen enger Wettbewerbsverhältnisse	541
cc) Nutzenpotenzial identifizieren (Effizienzen)	543
dd) Zur Abwägung von Schadens- und Nutzenpotenzial	545

2. Vertikale Zusammenschlüsse	546
a) Prinzipien vertikaler Schadenstheorien	546
b) Marktbeherrschungsregelbeispiel und SIEC-Grundtatbestand	547
c) Ausgleichende Effizienzen	548
3. Konglomerate Zusammenschlüsse	549
a) Vorbemerkungen	549
b) Deep pocket doctrine	549
c) Spillover-Effekte	550
d) Koppelungs- und Bündelungsgefahren	550
e) Portfolioeffekte	551
III. Aktuelle Entwicklungen: Digitalökonomie und Nachhaltigkeit in der Fusionskontrolle	552
1. Schadenstheorien in der Digitalökonomie	552
2. Nachhaltigkeitsfragen in der Fusionskontrolle	553
IV. Efficiency Defense	553
V. Sanierungsfusion	556
VI. Doppelkontrolle bei Gemeinschaftsunternehmen	557
E. Besonderheiten der materiellen Fusionskontrolle im GWB	558
I. Abwägungsklausel	559
II. Bagatellmarktklausel	559
III. Pressesanktionsklausel	560
IV. Ministererlaubnis	561
F. Verfahrensfragen	565
I. Vollzugsverbot	565
1. Rechtsfolgen	565
2. Vorweggenommener Vollzug	566
II. Befreiungen vom Vollzugsverbot	568
G. Prüfverfahren	568
H. Nebenbestimmungen	569
I. Verweisungen	571
J. Fusionskontrollrechtliche Zuständigkeit nach § 32f Abs. 2 GWB	573
§ 18 Rechtsfolgen	575
A. Allgemeine Grundsätze	575
B. Kartellverwaltungsrecht	579
I. Ermächtigungsgrundlagen	579
1. Abstellungsverfügung	579
2. Verpflichtungszusagenentscheidung	582
3. Positiventscheidungen und Beratungsschreiben	584
4. Sektoruntersuchungen	585
a) Allgemeine Grundsätze	585
b) Verstoßunabhängige Verfügungen nach § 32f GWB	586
II. Zuständigkeiten und Verfahren	588
1. Vollzug des EU-Rechts und des GWB durch deutsche Behörden und Gerichte	588
2. Vollzug des EU-Rechts durch Kommission und EuG/EuGH	592
C. Kartellbußgeldrecht	593
I. Vorbemerkung	593

II. EU-Recht	593
1. Grundprinzipien der Unternehmenssanktion	593
2. Bußgeldbemessung	595
3. Kronzeugen, Whistleblower und Settlement	596
4. Single-Complex-Continuous-Infringement (SCCI)	598
5. Verfahrens- und Prozessrecht	598
III. GWB-Rechtslage	600
1. Grundprinzipien des materiellen Bußgeldrechts	600
2. Verantwortlichkeit der handelnden natürlichen Person	600
3. Haftung anderer Mitglieder der wirtschaftlichen Einheit	603
4. Bußgeldbemessung	603
5. Kronzeugen, Hinweisgeberschutz und Vergleichsverfahren	604
6. Verfahrens- und Prozessrecht	605
IV. Reformatio in peius	606
V. Nachfolgehaftung	606
VI. Fallallokation im EU-Behördennetzwerk	607
VII. Ne-bis-in-idem-Grundsatz	608
VIII. Organhaftung	611
D. Kartellzivilrecht	612
I. Zur Unwirksamkeit kartellrechtswidriger Verträge	612
II. Schadensersatz- und Unterlassungsansprüche	614
1. Anmerkungen zur Normstruktur und Dogmatik	614
2. Unterlassungsanspruch	616
3. Schadensersatzanspruch	616
a) Vorüberlegungen	616
b) Kartellrechtsverstoß und Bindungswirkung	617
c) Kartellbetroffenheit	618
d) Verschulden	621
e) Schaden (Kausalität, Schadenseintritt und Schadensumfang)	622
aa) Systematisierung von Schadenskategorien	622
bb) Direkte Kartellkunden	623
(1) Juristisches Prüfprogramm beim Schadensnachweis	623
(2) Ökonomische Nachweismethoden	625
(3) Passing on defense	626
cc) Indirekte Kartellkunden	629
dd) Zum Verhältnis verschiedener geschädigter Marktstufen zueinander	630
ee) Schadensersatz für Nichterhalt begehrter Güter?	632
ff) Vertragliche Schadenspauschalierungen	633
4. Der Schuldner des Schadensersatz- und Unterlassungsanspruchs	633
a) Unternehmensbegriff auf Schuldnerseite	633
b) Gesamtschuld	634
aa) Allgemeine Grundsätze der Gesamtschuld im Kartellrecht	634
bb) Privilegierung von kleinen und mittleren Unternehmen sowie von Kronzeugen	635
cc) Vergleich mit Gesamtschuldner	636
5. Verjährung und Verzinsung	637
III. Weitere Anspruchsgrundlagen	637

IV. Prozessrecht	638
1. Zuständigkeiten und Klageart	638
2. Beweisfragen	638
3. Informationsbeschaffung	640
4. Kollektiver Rechtsschutz	640
§ 19 Sonderregeln für bestimmte Wirtschaftsbereiche	642
A. Einleitung	642
B. Kartellrechtliche Sondervorschriften	643
I. Print und Rundfunk	643
II. Gesundheitswesen	647
III. Wasserversorgung	648
IV. Landwirtschaft	649
V. Energie	649
VI. Deutsche Bundesbank und Kreditanstalt für Wiederaufbau	650
C. Regulierungsrecht	650
I. Allgemeines	650
II. Energie	651
III. Telekommunikation und Post	652
IV. Verkehr	653
§ 20 Die Bedeutung von Art. 106 AEUV im Kartellrecht	656
A. Vorbemerkung	656
B. Art. 106 Abs. 1 AEUV	656
I. Normzweck	656
II. Unvereinbarkeit mit den EU-Wettbewerbsregeln	657
1. Anwendbarkeit der Wettbewerbsregeln	657
2. Staatlicher Zwang und unternehmerisches Handeln – Fallgruppen	658
C. Art. 106 Abs. 2 AEUV	660
D. Art. 106 Abs. 3 AEUV	661
Stichwortverzeichnis	663