

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Literaturverzeichnis	XXVII

Teil I: Grundlagen	1
---------------------------------	----------

§ 1 Wettbewerb und Wettbewerbsschutz	1
---	----------

I. Grundbegriffe	2
-------------------------------	----------

1. Kartellrecht als Recht gegen Wettbewerbsbeschränkungen. .	2
2. Wettbewerbsrecht	3
3. Wettbewerb	4
4. Horizontale und vertikale Abreden	4
5. Angebots- und Nachfragewettbewerb	5

II. Entwicklung der an Unternehmen gerichteten Wettbewerbsregeln	6
---	----------

1. Anfänge	6
2. Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs und Kartellrecht. . .	6
3. Entstehung der deutschen Vorschriften zur Bekämpfung von Wettbewerbsbeschränkungen	8
a) Bis 1923: Braucht die Gesellschaft ein Kartellrecht? . .	8
b) 1923–1945: Kartellverordnung und Zwangskartellierung	9
c) 1945–1958: Alliiertes Dekartellierungsrecht und Entstehen des GWB	9
d) 1958–1997: Entwicklung des GWB	10
e) 1998–2016: Europäisierung des GWB	10
4. Entstehung Europäischer Vorschriften gegen Wettbewerbsbeschränkungen	12

III. Überblick über die Strukturen des geltenden europäischen und deutschen Kartellrechts	13
--	-----------

1. Strukturen des EU-Kartellrechts	14
2. Struktur der an Unternehmen gerichteten Wettbewerbsregeln im GWB.	15
3. Verhältnis zwischen Europäischem und mitgliedstaatlichem Kartellrecht	17

VII

Inhaltsverzeichnis

IV. Schutzzwecke des Rechts gegen Wettbewerbsbeschränkungen . .	19
1. Individualrechtlich begründete Schutzzwecke	19
2. Allgemeininteresse am Wettbewerb	22
a) (Militär-)Strategische oder -politische Ziele	22
b) Staatspolitische Ziele	23
c) Wirtschaftspolitische Ziele	23
(1) Industriepolitische Ziele	23
(2) Mittelstandsschutz	25
(3) Wettbewerbspolitische Ziele	26
V. Ökonomischer Wettbewerbsbegriff und Wettbewerbspolitik im Kartellrecht	26
1. Wettbewerbsrecht und Wettbewerbstheorie	26
a) Entwicklungen der Wettbewerbstheorie	26
b) Theorie des vollkommenen Wettbewerbs	27
c) Ordo-Liberalismus und Freiburger Schule	27
d) Theorien des funktionsfähigen Wettbewerbs	28
e) Theorie des dynamischen Wettbewerbs	29
f) Systemtheorie und österreichische Schule	29
g) Chicago School	30
h) New Industrial Economics	30
i) Kartellrecht und „more economic approach“	32
2. Wettbewerbspolitik im deutschen und Europäischen Kartell- recht	33
a) Deutschland	33
b) Europa	34
(1) Entwicklung und Durchsetzung der Wettbewerbs- politik	34
(2) Leitbild des Europäischen Wettbewerbsrechts	34
(a) Angriffe auf das Binnenmarktziel	36
(b) Angriffe auf die Funktionsbedingungen des Wettbewerbs	37
(i) Verbraucherautonomie	37
(ii) Markttransparenz	37
(c) Angriffe auf die Marktstruktur – Künstliche Marktzutrittsschranken	38
(3) Effizienzorientierung	39
(4) Einbeziehung weiterer Gesichtspunkte:	39
(5) More economic approach in der Europäischen Wettbewerbspolitik	40
VI. Preistheoretische Grundlagen	44
1. Rationalitätsaxiom	44
2. Individuelle Zahlungsbereitschaft als Ausgangspunkt der Modelle	45
3. Preistheoretische Schlussfolgerungen	46
4. Perspektive des Monopolisten	47
a) Maximierung der Einkünfte	47

b) Gewinnmaximierung	48
c) Effizienzverluste durch Monopole	50
5. Preisdiskriminierung	51
§ 2 Durchsetzung des europäischen und deutschen Kartellrechts	52
I. Begriff der Durchsetzung	54
II. Durchsetzung des Europäischen Kartellrechts	54
1. Verwaltungsrechtliche Durchsetzung	54
a) Durch die Europäische Kommission	54
(1) Grundlagen	54
(2) Grundrechtsbindung der Europäischen Kommis- sion	55
(3) Sanktionen	58
(4) Verfahren	63
(a) Verfahrenseinleitung	63
(b) Ermittlungsbefugnisse	64
(c) Verfahrensrechte	68
b) Durch die Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten ..	72
(1) Unmittelbare Anwendbarkeit des EU-Kartellrechts ..	72
(2) Kommissionsbericht über die Verordnung Nr. 1/2003	72
(3) Keine unmittelbare Anwendbarkeit von Art. 2 FKVO	72
c) Koordination der verwaltungsrechtlichen Durchset- zung	73
(1) Koordinationsbedarf bei parallelen Zuständig- keiten	73
(2) Homogene Rechtsentwicklung	73
2. Zivilrechtliche Durchsetzung	74
a) In Betracht kommende Anspruchsgrundlagen	74
b) Prozessuale Besonderheiten	75
3. Schwächen der Rechtsdurchsetzung	75
III. Durchsetzung des deutschen Kartellrechts	76
1. Verwaltungsrechtliche Durchsetzung	76
a) Kartellbehörden	76
(1) Bundeskartellamt	76
(2) Landeskartellbehörden	76
(3) Bundeswirtschaftsministerium	77
(4) Monopolkommission	77
(5) Markttransparenzstellen	77
b) Sanktionen	77
c) Verfahren	80
(1) Rechtsgrundlagen	80
(2) Einleitung	81
(3) Ermittlungsbefugnisse	81

Inhaltsverzeichnis

(4) Verfahrensrechte	82
2. Zivilrechtliche Durchsetzung	82
a) In Betracht kommende Anspruchsgrundlagen – „Schwert- und Schildprozesse“	82
b) Aktivlegitimation – insbesondere Klagen mittelbar Ge- schädigter und Verbraucher (offensives passing-on) . . .	84
c) Unterlassungs- und Beseitigungsklage	87
d) Schadensersatz	87
(1) Verschulden	87
(2) Defensives passing on	87
(a) Schadensentstehung	88
(b) Vorteilsausgleichung	88
(3) Schadensberechnung	90
e) Verjährung	91
f) Nichtigkeit kartellrechtswidriger Verträge	91
g) Zugang zu Informationen:	93
(1) Bindungswirkung verwaltungsbehördlicher Ent- scheidungen für sog. follow on-Klagen, § 33 Abs. 4 GWB (entspr. §33b GWB-E)	93
(2) Offenlegung von Beweismitteln	93
h) Weitere zivilprozessuale Besonderheiten	94
i) Kollektiver Rechtsschutz	95
(1) Verbandsklage	95
(2) Abtretungsmodell	96
(3) Rechtsentwicklung	97
3. Strafrechtliche Durchsetzung	97
a) Submissionsbetrug, § 263 StGB	97
b) Wettbewerbsbeschränkende Absprachen bei Ausschrei- bungen, § 298 StGB	99
c) Strafbarkeitslücke?	99
IV. Verhältnis verwaltungsrechtlicher und privater Durchsetzung . .	100
V. Rechtsschutz	101
1. Maßnahmen der Europäischen Kommission	101
a) Nichtigkeits- und Untätigkeitsklage	101
b) Vorläufiger Rechtsschutz	102
c) Drittschutz	103
2. Maßnahmen der deutschen Kartellbehörden	103
a) Durchsetzung deutschen Kartellrechts	103
(1) Verwaltungsverfahren	103
(2) Bußgeldverfahren	105
b) Durchsetzung von EU-Kartellrecht	105
3. Paralleler Rechtsschutz durch die Unionsgerichte	106
4. Kontrolldichte der gerichtlichen Überprüfung und wett- bewerbspolitisches Mandat der Kartellbehörden	107

§ 3 Kartellrecht im internationalen Verhältnis	109
I. Das Internationale Recht der Wettbewerbsbeschränkungen	110
1. Multilaterale Abkommen	110
2. Bilaterale Abkommen	111
II. Kollisionsrechtliche Fragen	112
1. Verwaltungsbehördliche Kartellrechtsdurchsetzung	113
a) Zuständigkeit	113
b) Anwendbares Recht	113
(1) Anknüpfung nach dem Auswirkungsprinzip	113
(2) Auswirkungsprinzip und extraterritoriale Wirkungen	114
(3) Auswirkungsprinzip und Normenhäufung	116
(4) Anwendung des Auswirkungsprinzips in der Europäischen Union	117
(a) Verhältnis zu den Mitgliedstaaten	117
(b) Verhältnis zu Drittstaaten	117
(5) Auswirkungsprinzip in Deutschland	119
c) Kartellverfahrensrecht im internationalen Verhältnis . .	120
(1) Mitteilungen und Zustellungen	120
(2) Auskunfts- und Vorlageverlangen	121
(3) Vollstreckung	121
(4) Bußgelder	122
(5) Kronzeugenprogramme (leniency policy)	123
2. Privates Kartellrecht	124
a) Internationale Zuständigkeit	124
(1) EuGVVO	124
(2) Autonomes deutsches Internationales Zivilprozessrecht	128
b) Anwendbares Recht	128
(1) Schadensort und Auswirkungsprinzip, Art. 6 Abs. 3 Rom II-VO	128
(2) Auswirkungsprinzip als allseitige Kollisionsnorm, Art. 6 Abs. 3 lit. a Rom II-VO	129
(3) Auswirkungsort und Mosaik-Prinzip, Art. 6 Abs. 3 lit. a Rom II-VO	129
(4) Allseitige Anwendung auch bei Drittstaatensachverhalten, Art. 6 Abs. 3 lit. a Rom II-VO	130
(5) Unmittelbarkeit und Wesentlichkeit der Auswirkungen?	131
(6) Zusätzliche Interessenabwägung bei extraterritorialen Beschränkungen?	131
(7) Stellvertretende Rechtspflege, Art. 6 Abs. 3 lit. b Rom II-VO	132

Inhaltsverzeichnis

Teil II: Kartellrechtliche Grundtatbestände	135
§ 4 Kartellverbot	135
I. Begriff des Kartells	135
II. Horizontale Vereinbarungen im EU-Kartellrecht	136
1. Reichweite des Verbotstatbestandes	136
a) Unternehmen als Normadressaten	136
b) Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen	138
(1) Vereinbarungen	138
(2) Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen	139
(a) Parallelverhalten und Abstimmung	139
(b) Herstellung der Reaktionsverbundenheit und Selbstständigkeitspostulat	141
(c) Abstimmung und Durchführung	142
(3) Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen	143
c) Wettbewerbsbeschränkung	143
d) Bezwecken oder bewirken	144
e) Eignung zur Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten	146
f) Spürbarkeit	148
g) Insbesondere: Einkaufskooperationen	150
2. Freistellung	151
a) Gruppenfreistellungsverordnung für Spezialisierungsvereinbarungen („Spezialisierungs-GVO“)	152
b) Gruppenfreistellungsverordnung für Forschungs- und Entwicklungsvereinbarungen („F&E-GVO“)	152
c) Unmittelbare Anwendung von Artikel 101 Abs. 3 AEUV	153
3. Rule of reason in Art. 101 AEUV?	154
III. Horizontale Vereinbarungen nach deutschem Kartellrecht	157
1. Verbotsnorm, § 1 GWB	157
2. Freistellung, § 2 GWB	157
a) Legalausnahme	157
b) Gruppenfreistellungsverordnungen	157
c) Mittelstandskartelle	158
d) Pressekooperation	158
§ 5 Wettbewerbsbeschränkungen durch vertikale Vereinbarungen	159
I. Vertikale Abreden und Wettbewerbsbeschränkung	159
1. Vereinbarungen im Vertikalverhältnis	159
2. Wettbewerbsliche Relevanz von Bindungen im Vertikalverhältnis	159

a)	Beeinträchtigung des Wettbewerbs im Horizontal- verhältnis	160
b)	Beschränkung von Intrabrand- oder Interbrand-Wett- bewerb?	161
II.	Wettbewerbsbeschränkungen durch vertikale Abreden nach dem EU-Kartellrecht	164
1.	Vertikale Abreden und Kartellverbot.	164
2.	Prüfungsmaßstab	165
3.	Reichweite des Begriffs der Vereinbarungen und abgestimm- ten Verhaltensweisen bei Druckausübung innerhalb verti- kaler Vertragsbeziehungen	165
4.	Wettbewerbsbeschränkung.	167
a)	Wettbewerbsbeschränkung trotz funktionsfähigen Interbrand-Wettbewerbs?	167
b)	Wettbewerbsbeschränkung durch Marktverschließung .	168
c)	Wettbewerbsbeschränkung und Nebenabreden bei ver- tikalen Vertragsbeziehungen	169
(1)	Qualitativ selektive Vertriebssysteme.	169
(2)	Franchising.	170
d)	Wettbewerbsbeschränkung bei Handelsvertreter- verträgen.	171
5.	Freistellung	173
a)	Gruppenfreistellungsverordnungen.	173
(1)	Vertikal-GVO	174
(2)	Kfz-GVO	178
b)	Unmittelbare Anwendung von Art. 101 Abs. 3 AEUV .	179
(1)	Schutzwürdiges Ziel	180
(2)	Verhältnismäßigkeit.	181
III.	Vertikale Abreden nach deutschem Kartellrecht	181
1.	Frühere Rechtslage	181
2.	Geltendes Recht	182
§ 6	Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung	184
I.	Der Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung im EU-Kartellrecht	185
1.	Systematische Stellung und Funktion der Missbrauchs- kontrolle gem. Art. 102 AEUV.	185
2.	Struktur des Missbrauchsverbotes.	187
3.	Marktbeherrschung.	187
a)	Gegenstand der Beherrschung: Marktgegenseite oder Mitbewerber	187
b)	Marktabgrenzung: Weshalb?	189
c)	Marktabgrenzung: Wie?	192
(1)	Traditionelles Vorgehen	192
(a)	Im Bereich des Produktmarktes	192

Inhaltsverzeichnis

	(b) Im Bereich des geographischen Marktes	195
	(c) Im Bereich des zeitlichen Marktes	198
	(2) Moderne Methoden.	198
d)	Marktbeherrschung und ihre Feststellung	199
	(1) Marktstrukturanalyse	199
	(a) Monopolstellung	199
	(b) Korrektur wegen potenziellen Wettbewerbs. .	201
	(c) Korrektur wegen Nachfragemacht	202
	(2) Unternehmensstrukturanalyse.	202
	(3) Marktverhalten und Marktergebnisse	202
e)	Gemeinsam marktbeherrschende Stellung	203
4.	Missbrauch	206
	a) Generalklausel und Regelbeispiele	206
	b) Definition	207
	c) Rekurs auf den Leistungswettbewerb?	208
	d) Verhältnis zwischen Marktbeherrschung und Missbrauch – besondere Verantwortung des Marktbeherrschers	209
	e) Struktur beim Behinderungswettbewerb: wettbewerbswidrige Marktverschließung und Rechtfertigung	209
5.	Fallgruppen	210
	a) Preiskampf (predatory pricing)	210
	b) Boykott.	213
	c) Liefersperre – Kontrolle abgeleiteter Märkte	215
	(1) Abgeleitete Märkte	215
	(2) Insbesondere Sekundärmärkte	215
	(3) Entwicklung der Europäischen Rechtsprechung . .	216
	(4) Stellungnahme	218
	d) Kosten-Preis-Schere (margin squeeze).	221
	e) Diskriminierung, Art. 102 Satz 2 lit. c AEUV	222
	f) Koppelung, Art. 102 Satz 2 lit. d AEUV	223
	g) Liefer-, Bezugsbindung und Rabatte.	224
	h) Ausbeutungsmissbrauch, Art. 102 Satz 2 lit. a, b AEUV.	227
	i) Missbrauch von Nachfragemacht.	229
II.	Einseitige Verhaltensweisen im deutschen Recht	231
1.	Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, § 19 GWB.	232
	a) Missbrauchstatbestand, § 19 Abs. 1 GWB	232
	b) Definition der marktbeherrschenden Stellung, § 18 GWB	233
	c) Beispielstatbestände, § 19 Abs. 2 GWB.	234
2.	Verbotenes Verhalten von Unternehmen mit relativer oder überlegener Marktmacht, § 20 GWB	235
	a) Normadressaten.	235

b)	Unbillige Behinderung und Diskriminierung, § 20 Abs. 1 GWB	238
c)	Passive Diskriminierung, § 20 Abs. 2 GWB.	238
d)	Unbillige Behinderung von Mitbewerbern, § 20 Abs. 3 GWB	239
e)	Boykottverbot und weitere Verbote der qualifizierten Mitwirkung an fremden Kartellrechtsverletzungen. . .	240
III.	Ausübung von Macht innerhalb von Verträgen: Strukturfragen zum Verhältnis der Kontrolle von Abreden und einseitigen Verhaltensweisen innerhalb des Kartellrechts und darüber hinaus . .	241
§ 7	Zusammenschlusskontrolle	245
I.	Rechtsgrundlagen	247
1.	Rechtsgrundlagen im Europäischen Primärrecht.	247
2.	Fusionskontrollverordnung	248
3.	§§ 35–43 GWB	250
4.	Alternative Zuständigkeiten und Verfahrenskoordination . .	250
a)	Verweisung nach Anmeldung	251
(1)	Verweisung von der Kommission an die Mitgliedstaaten	251
(2)	Verweisung von den Mitgliedstaaten an die Kommission	251
b)	Verweisung vor Anmeldung	251
(1)	Verweisung von der Kommission an die Mitgliedstaaten	252
(2)	Verweisung von den Mitgliedstaaten an die Kommission	252
II.	Europäische Zusammenschlusskontrolle	252
1.	Aufgreifkriterien.	252
a)	Zusammenschluss	252
(1)	Fusion	253
(2)	Kontrollerwerb	253
(3)	Gemeinschaftsunternehmen (joint ventures)	255
b)	Gemeinschaftsweite Bedeutung	257
2.	Prüfungsmaßstab	258
a)	Früher: Begründung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung.	258
b)	Heute: Erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs	258
3.	Ausprägungsformen	261
a)	Horizontale Zusammenschlüsse.	261
b)	Vertikale Zusammenschlüsse	261
c)	Konglomerate Zusammenschlüsse	262
4.	Berücksichtigung von Effizienzvorteilen in der Fusionskontrolle	263
5.	Sanierungsfusionen	265

Inhaltsverzeichnis

6.	Verfahren.	265
a)	Meldepflicht	265
b)	Prüfungsverfahren	265
c)	Vereinfachtes Verfahren	267
7.	Vollzugsverbot	267
a)	Vollzug	268
(1)	Gun jumping	268
(2)	Vollzug vor Anmeldung	268
(3)	Bloße Vorbereitung	269
b)	Rechtsfolgen	269
8.	Rechtsschutz	269
III.	Zusammenschlusskontrolle im deutschen Kartellrecht	271
1.	Anwendungsbereich	271
a)	Qua Verweisung	271
b)	Autonome Anwendung	272
2.	Struktur und Funktionsweise	272
3.	Aufgreifkriterien	272
a)	Zusammenschluss	272
b)	Wirtschaftliche Bedeutung	273
4.	Prüfungsmaßstab	274
5.	Berücksichtigung von Effizienzvorteilen	276
6.	Sanierungsfusion	276
7.	Verfahren	277
8.	Vollzugsverbot	278
a)	Gun jumping	279
b)	Vollzug vor Anmeldung	279
9.	Rechtsschutz	280
Teil III:	Besondere Problemzusammenhänge	283
§ 8	Immaterialgüterrechte im System des Kartellrechts	283
I.	Wettbewerbliche Problematik von Immaterialgüterrechten	284
1.	Begriff des Immaterialgüterrechts	284
2.	Ausschließungsrecht und Wettbewerbsschutz	284
3.	Territorialität der Immaterialgüterrechte und Wettbewerbs- schutz im Binnenmarkt	285
a)	Immaterialgüterrecht und Grundfreiheiten	285
(1)	Abgrenzung zwischen „Bestand“ und „Aus- übung“ des Immaterialgüterrechts	285
(2)	Begrenzung auf den spezifischen Gegenstand des Schutzrechts	285
(3)	Erschöpfung des Immaterialgüterrechts	285
b)	Marktintegration und Wettbewerbsschutz	286

II.	Immaterialgüterrechte im EU-Kartellrecht	287
1.	Lizenzverträge als wettbewerbsbeschränkende Vereinbarun- gen, Art. 101 AEUV	287
a)	Exklusivität und Wettbewerbsbeschränkung	287
b)	Exklusivität und Freistellung: Gruppenfreistellungsver- ordnung für Technologie-Transfer-Vereinbarungen.	288
2.	Ausübung des Immaterialgüterrechts und Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung	290
a)	Immaterialgüterrecht und marktbeherrschende Stellung.	290
b)	Legitime Ausübung und Missbrauch: Reichweite der „kartellrechtlichen Zwangslizenz“	291
(1)	Volvo.	291
(2)	Magill	292
(3)	IMS Health	294
(4)	Microsoft	296
(5)	Leitlinien für die Praxis nach Microsoft.	298
c)	Immaterialgüterrecht und die essential facilities doctrine	299
III.	Immaterialgüterrechte im deutschen Kartellrecht	299
1.	Lizenzverträge als wettbewerbsbeschränkende Vereinbarun- gen	299
2.	Immaterialgüterrecht und Marktbeherrschung	300
3.	Ausübung des Immaterialgüterrechts und Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung	300
IV.	Der kartellrechtliche Lizenzierungsanspruch im patentrechtli- chen Verletzungsverfahren	301
V.	Standardisierung und Kartellrecht	302
1.	Standardisierung als wettbewerbsbeschränkende Vereinba- rung	303
a)	Wettbewerbsbeschränkung	303
b)	Rechtfertigung durch Effizienzgewinne.	304
2.	Standardisierung und Missbrauchsverbot	304
a)	Denkbare Missbrauchsformen.	304
b)	Sonderfall: „Patent ambush“	305
(1)	Einordnung im US-Kartellrecht.	305
(2)	Einordnung im EU-Kartellrecht	306
§ 9	Wettbewerbsschutz in Netzwerken	306
I.	Hintergrund: Regulierung und Wettbewerb	307
II.	Europäischer Deregulierungsdruck	309
1.	Privatisierungen	309
2.	Regulierte Märkte keine Ausnahmereiche.	309

Inhaltsverzeichnis

III. Regulierte Märkte – Deregulierung – Re-Regulierung – Allgemeines Kartellrecht	310
IV. Kartellrechtliche Ansatzpunkte	311
1. Staatliche Einwirkung, Art. 106 AEUV	311
2. Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, Art. 102 AEUV	312
a) Netzzugang	312
b) Diskriminierungsverbot	313
c) Kapazitätserweiterungspflicht?	313
3. Kooperative Verhaltensweisen	313
V. Leitungsgebundene Energie	314
1. Strom und Gas als kartellrechtlicher Ausnahmereich bis zum Jahr 1998	314
2. Marktöffnung ab dem Jahr 1998	314
3. Die Gesetzeslage von Mai 2003 bis Juli 2005	314
4. Beschleunigungsrichtlinien 2003	315
5. Regulierungsrahmen in Deutschland seit Juli 2005	315
6. Drittes Binnenmarktpaket 2009	318
VI. Telekommunikation	320
1. Europarechtliche Vorgaben	320
a) Rahmenrichtlinie	321
b) Zugangsrichtlinie	322
c) Universaldienstrichtlinie	322
d) Genehmigungsrichtlinie	322
e) Datenschutzrichtlinie	323
f) Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste	323
2. Das Telekommunikationsgesetz (TKG)	323
a) Verfahren der Marktregulierung	324
b) Zugangsregulierung	324
c) Entgeltregulierung	325
d) Missbrauchsaufsicht	325
e) Rechtsfolgen	326
f) TKG und Kartellaufsicht	326
VII. Verkehr	327
1. Eisenbahnverkehr	327
2. Luftverkehr	330
3. Seeverkehr	331
§ 10 Der Staat als Wirtschaftsakteur im System des Kartellrechts	332
I. Unmittelbare Bindung des Staates durch die Art. 101, 102 AEUV	333
1. Ausschluss hoheitlicher Tätigkeit	333
2. Daseinsvorsorge und Leistungsverwaltung als wirtschaftliche Tätigkeit	333

3.	„Gemischte“ Tätigkeit.	334
4.	Fiskalgeschäfte und Kartellrecht.	335
II.	Öffentliche und monopolartige Unternehmen nach Art. 106 AEUV	336
1.	Artikel 106 AEUV im System der kartellrechtlichen Regelungen	336
2.	Bindung der Mitgliedstaaten an das Unionsrecht nach Art. 106 Abs. 1 AEUV.	337
a)	Maßnahmen der Mitgliedstaaten	337
b)	Öffentliche und privilegierte Unternehmen	338
(1)	Öffentliche Unternehmen	338
(2)	Privilegierte Unternehmen	339
(a)	Ausschließliche Rechte	339
(b)	Besondere Rechte	339
(3)	Entstehung einer besonderen Rechtsbeziehung	339
c)	Widerspruch zu den Regelungen des AEU-Vertrages	340
3.	Bereichsausnahme, Art. 106 Abs. 2 AEUV.	340
a)	Dienstleistungsunternehmen	341
b)	Schutzwürdiges Ziel: Erfüllung eines allgemeinen wirtschaftlichen Interesses.	341
c)	Verhältnismäßigkeit	341
(1)	Erforderlichkeit.	342
(2)	Berücksichtigung der Unionsinteressen	343
Teil IV:	Kartellvergaberecht	344
I.	Vergabe öffentlicher Aufträge im WTO-Regime	345
II.	Öffentliches Beschaffungswesen in der EU	346
1.	Regelungsregime im Überblick	346
a)	Sekundärrecht	346
b)	Grundfreiheiten	348
c)	Transparenzfördernde Maßnahmen	348
2.	Vergaberichtlinie.	349
3.	Sektorenrichtlinie	350
4.	Konzessionsrichtlinie.	351
5.	Rechtsmittelrichtlinie	352
6.	Sektoren-Rechtsmittelrichtlinie.	352
7.	EU-Vergaberecht und Kriterien jenseits des „niedrigsten Preises“.	352
8.	Rechtsschutz	354
III.	Öffentliche Vergabe im deutschen Recht	355
1.	Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen/Teil A (VOB/A)	355
2.	Andere Vergabeordnungen.	355

Inhaltsverzeichnis

3.	Auswirkungen der europarechtlichen Vorgaben im deutschen Vergaberecht	356
a)	Ende der haushaltsrechtlichen Lösung	356
b)	Stattdessen: Kartellrechtliche Lösung	356
4.	Überblick über die geltenden Regelungen	357
a)	Oberhalb der Schwellenwerte	357
(1)	Materielle Vorgaben an die Vergabeentscheidung	357
(a)	Grundsätze	357
(b)	Berücksichtigung des Mittelstandes, § 97 Abs. 4 GWB	357
(c)	„Vergabefremde“ Kriterien, § 97 Abs. 3 GWB.	357
(2)	Grundprinzipien des Vergabeverfahrens.	357
(a)	Formale Gleichbehandlung	357
(b)	Eignung und Präqualifikationssysteme, § 122 GWB.	358
(c)	Standardverfahren, § 119 Abs. 2 GWB.	358
(3)	Rechtsschutz im Nachprüfungsverfahren	359
b)	Unterhalb der Schwellenwerte	361
(1)	Europarechtliche Vorgaben.	361
(2)	Verfassungsrechtliche Vorgaben	362
(3)	„Nachprüfung light“	362
(4)	Sekundäre Rechtsbehelfe	363
5.	Öffentliche Aufträge und Strafrecht	364
IV.	Vergaberecht in der Wirtschaftskrise	364
Teil V:	Anhang – Schemata – Definitionen	366
A.	Prüfungsschemata	366
I.	Unterlassungsanspruch gemäß § 33 Abs. 1 GWB	366
II.	Beseitigungsanspruch gemäß § 33 Abs. 1 GWB	366
III.	Schadensersatzanspruch gemäß § 33 Abs. 3, 1 GWB	367
IV.	Verstoß gegen Art. 101 AEUV bzw. §§ 1, 2 GWB	367
V.	Verstoß gegen Art. 102 AEUV bzw. 19 GWB	369
B.	Definitionen	371
	Stichwortverzeichnis	381