

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis	XVII
A. Einführung	1
I. Problemstellung und Zielsetzung der Arbeit	1
II. Begriffsbestimmung	5
III. Der Gang der Untersuchung	7
B. Untersuchung und Definition des kartellrechtlichen Marktbegriffs	9
I. Einleitung	9
II. Wortlautauslegung des kartellrechtlichen Marktbegriffs	9
1. Ausgangspunkt der Untersuchung	9
2. Unabhängigkeit vom ökonomischen Marktbegriff	9
3. Unabhängigkeit von weiteren Marktbegriffen	16
4. Beschränkung der Untersuchung auf den sachlichen Markt	17
5. Zwischenergebnis	17
III. Historische Auslegung des kartellrechtlichen Marktbegriffs	18
1. Ausgangspunkt der Untersuchung	18
2. Der frühe Marktbegriff des US-amerikanischen Kartellrechts	18
3. Die Anknüpfung des deutschen und europäischen Marktbegriffs an das US-amerikanische Vorbild	21
a) Die Einführung des Marktbegriffs im deutschen Kartellrecht	21
b) Historische Ansätze zur Konkretisierung des Marktbegriffs des GWB	23
c) Fallspezifische Marktabgrenzung statt eines abstrakten Marktbegriffs	26
d) Der Marktbegriff im frühen europäischen Kartellrecht	27
4. Zwischenergebnis	28

IV. Systematische Auslegung des kartellrechtlichen Marktbegriffs	30
1. Ausgangspunkt der Untersuchung	30
2. Das Kartellverbot	31
a) Art. 101 AEUV	31
aa) Anwendungsbereich des Marktbegriffs	31
bb) Sinn und Zweck des Marktbegriffs bei Art. 101 AEUV	31
b) § 1 GWB	33
3. Die Missbrauchstatbestände	34
a) Art. 102 AEUV	34
aa) Anwendungsbereich des Marktbegriffs	34
bb) Sinn und Zweck des Marktbegriffs bei Art. 102 AEUV	34
b) §§ 18 ff. GWB	36
aa) Anwendungsbereich des Marktbegriffs	36
bb) Sinn und Zweck des Marktbegriffs bei §§ 18 ff. GWB	37
4. Die Fusionskontrolle	38
a) Art. 2 FKVO	38
aa) Anwendungsbereich des Marktbegriffs	38
bb) Sinn und Zweck des Marktbegriffs bei Art. 2 FKVO	39
b) §§ 35 ff. GWB	42
5. Sonstige Anwendungsfälle des Marktbegriffs	42
6. Zwischenergebnis	43
V. Teleologische Auslegung des kartellrechtlichen Marktbegriffs	45
1. Entbehrlichkeit der Marktprüfung	45
a) Ausgangspunkt der Untersuchung	45
b) Die Kritik an der Marktabgrenzung	46
aa) Unzureichende Erfassung des wettbewerblichen Geschehens	46
bb) Alternative Methoden zur Feststellung von Marktmacht	47
c) Notwendigkeit der Marktabgrenzung nach dem Wortlaut des Gesetzes	48
d) Erfassung der wettbewerblichen Verhältnisse durch Marktabgrenzung	49
e) Die Schwäche der ökonomischen Alternativmodelle	51
f) Gewährleistung der Rechtssicherheit	52
g) Zwischenergebnis	54
2. Zweck des Wettbewerbsschutzes	54
a) Ausgangspunkt der Untersuchung	54
b) Die Bedeutung des Wettbewerbsschutzes für den Marktbegriff	54
c) Untersuchung des wirtschaftlichen Wettbewerbs als Grundlage für die Aufstellung einer Marktdefinition	56
aa) Unmöglichkeit einer Wettbewerbsdefinition	56

bb) Untersuchung der Indikatoren wirtschaftlichen Wettbewerbs	58
(1) Herangehensweise an die Konkretisierung des Schutzzieles Wettbewerb	58
(2) Anbieter und Nachfrager	59
(3) Die individuelle Wettbewerbsfreiheit der Unternehmen und die Wahlfreiheit der Verbraucher	60
(4) Wirtschaftliches Handeln	62
(5) Der Vertragsschluss	64
(6) Rivalität	66
(7) Die gegenseitige Einschränkung der Verhaltensspielräume	67
(8) Wettbewerbsparameter	67
(9) Merkmale potentiellen Wettbewerbs	68
d) Zwischenergebnis	69
3. Bedeutung der Rechtssicherheit für die Anwendung des Marktbumgriffs	69
4. Zusammenfassung	70
VI. Die Definition des kartellrechtlichen Marktbumgriffs	71
1. Ausgangspunkt der Untersuchung	71
2. Die tatbestandsspezifische Marktdefinition	71
3. Die marktypenspezifische Marktdefinition	72
4. Der offene Marktbumgriff	73
5. Der Markt als das Feld wettbewerblicher Beziehungen	75
6. Der Markt als die Umgebung des untersuchten Verhaltens	76
7. Anbieter und Nachfrager als Marktmerkmal	80
8. Der Preis größer Null als Marktmerkmal	87
a) Entscheidungspraxis, Literaturansichten und gesetzliche Regelung in § 18 Abs. 2a GWB	87
b) Zweckmäßigkeit für die Marktqualifikation	92
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	92
bb) Wettbewerb in unentgeltlichen Leistungsbeziehungen	93
cc) Überwiegen der Konsumentenwohlfahrt	95
c) Gewährleistung der Rechtssicherheit	97
d) Zwischenergebnis	97
9. Beidseitige Leistungen als Marktmerkmal	98
a) Entscheidungspraxis und Literaturansichten	98
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	98
bb) Schaffung eines Wertes für die Marktgegenseite	99
cc) Auftreten von Kosten	103

dd) Beidseitige Leistungen	104
ee) Synallagma der Leistungen	108
ff) Zwischenergebnis	109
b) Zweckmäßigkeit für die Marktqualifikation	109
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	109
bb) Wettbewerbsmerkmale in einseitigen Leistungsbeziehungen	109
cc) Wirtschaftliches Handeln bei unterschiedlichen Kategorien	
einseitiger Leistungsbeziehungen	112
(1) Ausgangspunkt der Untersuchung	112
(2) Privilegierung altruistisch erbrachter Leistungen durch	
Generalausnahme	113
(3) Die differenzierende Beurteilung der Kategorien	
altruistischer Leistungsbeziehungen	118
(4) Abgrenzungsmerkmale für tatsächlich altruistisches	
Verhalten	122
dd) Zwischenergebnis	124
c) Gewährleistung der Rechtssicherheit	124
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	124
bb) Vereinbarkeit mit § 18 Abs. 2a GWB	125
cc) Vereinbarkeit mit dem Unternehmensbegriff im deutschen	
und europäischen Kartellrecht	125
dd) Rechtssichere Anwendbarkeit des Kriteriums	129
d) Zwischenergebnis	129
10. Die Vertragsbeziehung als Marktmerkmal	130
a) Entscheidungspraxis und Literaturansichten	130
b) Zweckmäßigkeit für die Marktqualifikation	132
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	132
bb) Der Zusammenhang von Wettbewerbsfreiheit und	
Vertragsfreiheit	132
cc) Wirtschaftlicher Wettbewerb ohne Vertragsschlüsse	134
c) Gewährleistung der Rechtssicherheit	137
d) Zwischenergebnis	137
11. Zusammenfassung	137
 C. Die Marktprüfung bei unentgeltlichen Leistungsbeziehungen	139
I. Einleitung	139
II. Unentgeltliche Leistungsbeziehungen	139
1. Historie und Entwicklung	139
2. Die psychologische Wirkung	140

3. Geschäftsstrategien bei unentgeltlichen Angeboten	142
III. Die Marktqualifikation bei unentgeltlichen Leistungsbeziehungen	144
1. Ausgangspunkt der Untersuchung	144
2. Anzeigenblätter	144
a) Anbieter und Nachfrager	144
b) Beidseitige Leistungen	145
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	145
bb) Leistung durch Aufmerksamkeit für die Werbung	145
cc) Leistung durch faktisch ökonomischen Tausch	150
dd) Leistung durch Zurechnung der Leistungen Dritter	150
ee) Leistung durch Zahlung für beworbene Produkte	151
ff) Leistung durch Erhöhung der Zahlungsansprüche gegen die Werbekunden	151
c) Zwischenergebnis	152
3. Unentgeltliche Radio- und Fernsehprogramme	152
a) Anbieter und Nachfrager	152
b) Beidseitige Leistungen	154
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	154
bb) Leistung durch Aufmerksamkeit für die Werbung	155
cc) Leistung durch Zahlung für beworbene Produkte	157
dd) Leistung durch Erhöhung der Zahlungsansprüche gegen die Werbekunden	157
c) Zwischenergebnis	160
4. Unentgeltliche digitale Dienstleistungen	160
a) Ausgangspunkt der Untersuchung	160
b) Anbieter und Nachfrager	161
c) Beidseitige Leistungen	161
aa) Leistung durch Aufmerksamkeit für die Werbung	161
bb) Leistung durch Erhöhung der Zahlungsansprüche gegen die Werbekunden	162
cc) Leistung durch Datenpreisgabe	164
(1) Ausgangspunkt der Untersuchung	164
(2) Datenpreisgabe als Leistungshandlung	165
(a) Die wirtschaftliche Bedeutung von Daten	165
(b) Datenpreisgabe als bewusste und zweckgerichtete Handlung	168
(3) Einwilligung in die Datenverwertung als Leistungshandlung	172
d) Zwischenergebnis	174

5. Krankenhausleistungen	174
a) Anbieter und Nachfrager	174
b) Beidseitige Leistungen	175
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	175
bb) Leistung durch Zurechnung der Zahlungen der Krankenkasse	175
cc) Leistung durch Begründung und Erhöhung der Zahlungsansprüche gegen die Krankenversicherung	177
c) Zwischenergebnis	178
6. Spenden	178
a) Anbieter und Nachfrager	178
b) Beidseitige Leistungen	179
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	179
bb) Leistung durch Ermöglichung der inneren Befriedigung, komplementäre Handlungen oder die Verwendung der Spende	179
cc) Leistung durch Zurechnung der Leistungen Dritter	181
c) Zwischenergebnis	182
7. Zusammenfassung	183
IV. Die Marktabgrenzung bei unentgeltlichen Leistungsbeziehungen	183
1. Ausgangspunkt der Untersuchung	183
2. Notwendigkeit der isolierten Marktabgrenzung bei unentgeltlichen Leistungsbeziehungen	184
a) Theorie der zwei- oder mehrseitigen Märkte	184
b) Annahme eines einheitlichen Gesamtmarktes mit entgeltlicher und unentgeltlicher „Marktseite“	186
aa) Ausgangspunkt der Untersuchung	186
bb) Komplementäre Leistungen	186
cc) Einheitliche Wettbewerbsbedingungen	190
dd) Enger wirtschaftlicher Zusammenhang	193
ee) Transaktionsmärkte und Nicht-Transaktionsmärkte	196
ff) Matching-Plattformen und Aufmerksamkeits-Plattformen	199
gg) Zwischenergebnis	201
c) Analyse nur des entgeltlichen Marktes	201
d) Abgrenzung getrennter Märkte, aber einheitliche Analyse	203
e) Zwischenergebnis	205
3. Methodik der Marktabgrenzung bei unentgeltlichen Leistungsbeziehungen	205
a) Nichtanwendbarkeit des SSNIP-Tests	205
b) Probleme der Marktanteilsbestimmung	208

<i>Inhaltsverzeichnis</i>	XV
c) Ungeeignetheit alternativer Marktabgrenzungskonzepte	210
d) Das Bedarfsmarktkonzept als Ausgangspunkt	210
aa) Das Bedarfsmarktkonzept als Standard der Marktabgrenzung	210
bb) Die Kritik am Bedarfsmarktkonzept	212
cc) Verhältnis des Bedarfsmarktkonzepts zur ökonomischen Methodik	215
dd) Voraussetzungen für die Anwendung des Bedarfsmarktkonzepts	216
ee) Anwendung des Bedarfsmarktkonzepts auf unentgeltliche Leistungsbeziehungen	217
e) Die Erfassung und Analyse der Wettbewerbsparameter	223
aa) Generelle Anwendbarkeit ökonomischer Methodik	223
bb) Qualität	224
(1) Qualitätseigenschaften	224
(2) Messbarkeit von Qualität	226
(3) Der SSNDQ-Test	231
cc) Kosten	235
(1) Der sog. SSNIC-Test	235
(2) Test anhand erhöhter Datenabfrage	236
f) Zwischenergebnis	237
4. Zusammenfassung	238
 D. Zusammenfassung der Ergebnisse	 239
 Literaturverzeichnis	 253
Register	275