

# Die 10. GWB-Novelle

Bien / Käseberg / Klumpe / Körber / Ost

2021

ISBN 978-3-406-75848-5

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei

[beck-shop.de](http://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](http://beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](http://beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Bien/Käseberg/Klumpe/Körper/Ost  
Die 10. GWB-Novelle

  
**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

# Die 10. GWB-Novelle

## Das neue Kartellrecht

Herausgegeben von

**Prof. Dr. Florian Bien, Maître en Droit (Aix-Marseille III)**

Julius-Maximilians-Universität Würzburg

**Dr. Thorsten Käseberg, LL. M. (NYU)**

Ministerialrat, Bundesministerium für  
Wirtschaft und Energie, Berlin

**Dr. Gerhard Klumpe**

Vorsitzender Richter am Landgericht Dortmund

**Prof. Dr. Torsten Körber, LL. M. (Berkeley)**

Universität zu Köln

**Prof. Dr. Konrad Ost, LL. M. (Cambridge)**

Vizepräsident des Bundeskartellamts, Bonn

2021



Zitiervorschlag

*Käseberg* in Bien/Käseberg/Klumpe/Körper/Ost 10. GWB-Novelle Einl. Rn. 1

*Körper* in Bien/Käseberg/Klumpe/Körper/Ost 10. GWB-Novelle Kap. 1 Rn. 1

  
**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

**www.beck.de**

ISBN 978 3 406 75848 5

© 2021 Verlag C. H. Beck oHG  
Wilhelmstraße 9, 80801 München  
Druck: Westermann Druck Zwickau GmbH  
Crimmitschauer Straße 43, 08058 Zwickau

Satz: Druckerei C. H. Beck Nördlingen  
Umschlaggestaltung: Druckerei C. H. Beck Nördlingen



chbeck.de/nachhaltig

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier  
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

## Vorwort

Der Gesetzgeber steht vor der Aufgabe, die Rechtsordnung immer wieder an die Herausforderungen der ökonomischen und sozialen Wirklichkeit anzupassen, um mit dieser Schritt zu halten, aber auch Rechtssicherheit zu gewährleisten, indem die Nachjustierungen auf das erforderliche Maß begrenzt werden. Dies gilt auch und in besonderem Maße für das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) als „Grundgesetz der sozialen Marktwirtschaft“, das durch die sich schnell entfaltende und weiter entwickelnde Digitalwirtschaft derzeit vor besondere Herausforderungen gestellt wird.

Nationale Gesetzgebung auf dem Gebiet des Wirtschaftsrechts wird heute durch externe und autonom innerstaatliche Faktoren angetrieben. Beides trifft auf die am 18.1.2021 verkündete und am 19.1.2021 in Kraft getretene 10. GWB-Novelle durch das „GWB-Digitalisierungsgesetz“ zu. Dass die Novelle nur dreieinhalb Jahre nach der 9. GWB-Novelle 2017 erfolgte, ist für das Kartellrecht (im Gegensatz zu hochvolatilen Materien wie dem Steuer- oder Energierecht) eher außergewöhnlich, hat aber gute Gründe. Externer Anlass war das Erfordernis, die Richtlinie (EU) 2019/1 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.12.2018 zur Stärkung der Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten im Hinblick auf eine wirksamere Durchsetzung der Wettbewerbsvorschriften und zur Gewährleistung des reibungslosen Funktionierens des Binnenmarkts (kurz: „ECN+-Richtlinie“) bis zum 4.2.2021 in das deutsche Recht umzusetzen. Das ist dem Gesetzgeber gelungen. Mit den vielfachen Änderungen setzt der Gesetzgeber konsequent den schon in den vergangenen Novellen eingeschlagenen Weg zu einem eigenständigen, europäisierten Kartellordnungswidrigkeitenrecht fort.

Hinzu trat – wie schon der Name des „GWB-Digitalisierungsgesetz“ vermuten lässt – der bereits im Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD vom 12.3.2018 ausgedrückte politische Wille, das deutsche Kartellrecht weiter für die Digitalisierung zu ertüchtigen, ein „level playing field“ zu schaffen und Hindernisse abzubauen, um starke deutsche und europäische Akteure der Plattformökonomie zu ermöglichen. Die Digitalisierungsvorschriften der 10. GWB-Novelle wurden vor diesem Hintergrund durch mehrere deutsche und internationale Studien vorbereitet. Das Anliegen, Vermachtungstendenzen in der digitalen Wirtschaft entgegen zu treten, wird derzeit auch durch eine Vielzahl anderer Gesetzgebungsvorhaben rund um den Globus verfolgt. Das „GWB-Digitalisierungsgesetz“ reiht sich in diese internationalen Aktivitäten ein, leistet dabei aber zugleich – auch im Verhältnis zum „Digital Markets Act“ der Europäischen Union, dessen Entwurf am 15.12.2020 veröffentlicht wurde – Pionierarbeit.

Das vorliegende Handbuch stellt die durch die 10. GWB-Novelle bewirkten Änderungen umfassend vor und bietet der Leserschaft eine fundierte Grundlage, die sowohl die Hintergründe der einzelnen Änderungen des GWB erörtert als auch erste Hilfestellungen für deren Anwendung und Auslegung gibt. Im Anschluss an die Erläuterung der einzelnen, nach Themenkomplexen geordneten Normen stellt das Handbuch der Leserschaft in zwei Anhängen eine Konkordanzentabelle sowie den Text des GWB mit Hervorhebung der Änderungen zur Verfügung. Auf einen Abdruck der ECN+-Richtlinie, der Gesetzesbegründung und des Änderungsgesetzes selbst wurde verzichtet, da diese leicht über beck-online und über das allgemeine Internet verfügbar sind.

## Vorwort

---

Bei der Auswahl der Autorinnen und Autoren haben Verlag und Herausgeber danach gestrebt, hohe Qualität zu gewährleisten und zugleich ein möglichst plurales Bild aus ministerieller, kartellamtlicher und gerichtlicher Praxis, Anwaltschaft und Wissenschaft zu ermöglichen. Die inhaltliche Verantwortung für die einzelnen Beiträge liegt bei den jeweiligen Autorinnen und Autoren und gibt deren persönliche Auffassung und nicht notwendig auch die Auffassung der Herausgeber oder der Institutionen wieder, bei denen sie tätig sind.

Würzburg, Berlin, Dortmund, Köln, Bonn im März 2021

Florian Bien  
Thorsten Käseberg  
Gerhard Klumpe  
Torsten Körber  
Konrad Ost

  
**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

## Autorenverzeichnis

- Prof. Dr. Thomas Ackermann,  
LL. M. (Cambridge) ..... Ludwig-Maximilians-Universität München
- Julia Bayer ..... Oberregierungsrätin, Bundeskartellamt, Bonn
- Prof. Dr. Rainer Bechtold ..... Rechtsanwalt in Stuttgart, Honorarprofessor an der  
Julius-Maximilians-Universität Würzburg
- Dr. Björn Christian Becker ..... Akademischer Rat a. Z., Julius-Maximilians-Univer-  
sität Würzburg
- Dr. Jochen Bernhard, Maître en  
Droit (Paris XII) ..... Rechtsanwalt in Stuttgart, Menold Bezler
- Prof. Dr. Florian Bien, Maître en  
Droit (Aix-Marseille III) ..... Julius-Maximilians-Universität Würzburg
- Dr. Ines Bodenstein ..... Rechtsanwältin in Stuttgart, Gleiss Lutz
- Prof. Dr. Tobias Brenner ..... Hochschule für Polizei und öffentliche Verwaltung  
Nordrhein-Westfalen
- Dr. iur. Ludger Breuer, Dipl.-Vw. ..... Oberregierungsrat, Bundeskartellamt, Bonn
- Prof. Dr. Eckart Bueren, Dipl.-  
Vw. ..... Georg-August-Universität Göttingen
- Dr. Michael Esser, LL. M.  
(University of Pennsylvania) ..... Rechtsanwalt in Düsseldorf, Latham & Watkins LLP
- Dr. Karl Friedrich, LL. M. Tax  
(Osnabrück) ..... Regierungsdirektor, Bundeskartellamt, Bonn
- Dr. Daniel Fülling ..... Regierungsdirektor, Bundesministerium für Wirt-  
schaft und Energie, Berlin
- Dr. Jan Christoph Höft ..... Rechtsanwalt in Düsseldorf, Latham & Watkins LLP
- Dr. Klaus Holthoff-Frank,  
Dipl.-Vw. ..... Generalsekretär der Monopolkommission, Bonn
- Dr. Gunnar Kallfaß ..... Leitender Regierungsdirektor, Bundeskartellamt,  
Bonn
- Dr. Thorsten Käseberg, Dipl.-Vw.  
LL. M. (NYU) ..... Ministerialrat, Bundesministerium für Wirtschaft und  
Energie, Berlin
- Dr. Gerhard Klumpe ..... Vorsitzender Richter am Landgericht Dortmund
- Dr. Ulrich Klumpp ..... Rechtsanwalt in Stuttgart, OPPENLÄNDER  
Rechtsanwälte
- Prof. Dr. Torsten Körber, LL. M.  
(Berkeley) ..... Universität zu Köln
- Prof. Dr. Rüdiger Lahme ..... Rechtsanwalt in Hamburg, Quinn Emanuel LLP

## Autorenverzeichnis

---

- Prof. Dr. Markus Ludwigs ..... Julius-Maximilians-Universität Würzburg
- Dr. Maja Murza, LL. M.  
(University of Cape Town) ..... Regierungsdirektorin, Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Berlin
- Prof. Dr. Konrad Ost, LL. M.  
(Cambridge) ..... Vizepräsident des Bundeskartellamts, Bonn; Honorarprofessor an der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn
- Dr. Ulrich Pfeffer, LL. M.  
(Berkeley) ..... Rechtsanwalt in Düsseldorf, Clifford Chance Partnerschaft mbB
- Dr. Katrin Roesen ..... Referatsleiterin, Bundeskartellamt, Bonn
- Dr. Andreas Ruster, LL. M.  
(London), Maître en Droit (Paris) ..... Rechtsanwalt in Hamburg, Quinn Emanuel LLP
- Dr. Sabine Sabir ..... Oberregierungsrätin, Bundeskartellamt, Bonn
- Prof. Dr. Frank Peter Schuster,  
Mag. Jur. ..... Julius-Maximilians-Universität Würzburg
- Dr. Natalie Seitz, LL. M.  
(University of Glasgow) ..... Rechtsanwältin in Stuttgart, OPPENLÄNDER Rechtsanwälte
- Dr. Thomas Thiede, LL. M. .... Rechtsanwalt in Dortmund, SPIEKER & JAEGER PartG mbB
- Prof. Dr. Andreas Weitbrecht,  
LL. M. (Berkeley) ..... Rechtsanwalt in Düsseldorf, WeitbrechtLaw

## Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Autorenverzeichnis .....	VII
Inhaltsverzeichnis .....	XIII
Abkürzungs- und Literaturverzeichnis .....	XXXI

### Einleitung: Genese der 10. GWB-Novelle (Käseberg)

A. Ausgangsüberlegungen für die Novelle .....	1
B. Politischer Auftrag und Vorarbeiten .....	1
I. Koalitionsvertrag .....	1
II. Studie „Modernisierung der Missbrauchsaufsicht für marktmächtige Unternehmen“ .....	2
III. Kommission Wettbewerbsrecht 4.0 .....	2
IV. Europäische und internationale Studien .....	3
C. Inhaltliche Kernpunkte des Referentenentwurfs .....	3
I. Modernisierung der Missbrauchsaufsicht .....	3
II. Vereinfachung einstweiliger Maßnahmen und Beschleunigung von Verwaltungsverfahren .....	4
III. Umsetzung der ECN+-Richtlinie .....	5
IV. Effektivierung der Fusionskontrolle .....	5
V. Erhöhung der Rechtssicherheit für Kooperationen .....	6
VI. Verbesserung der Durchsetzbarkeit von Schadensersatzansprüchen .....	6
VII. Nicht weiterverfolgt: Behördliche Durchsetzung des UWG durch das Bundeskartellamt .....	6
D. Änderungen im Regierungsentwurf .....	7
E. Änderungen im parlamentarischen Verfahren .....	7
I. § 19a GWB und Rechtswegverkürzung .....	7
II. Fusionskontrolle .....	8
III. Sonstige Änderungen gegenüber dem Regierungsentwurf .....	8
IV. Nicht weiterverfolgt: „Forschungsklausel“ .....	8
F. Entschließungsantrag und Ausblick .....	9

### Kapitel 1: Wettbewerb und Digitalwirtschaft sowie weitere materiellrechtliche Änderungen

Überblick (Körper) .....	11
A. Kausalitätserfordernis beim Missbrauchsverbot, § 19 Abs. 1 GWB (Bueren) ...	12
I. Einführung .....	12
II. Ausgangslage .....	13
III. Einzelerläuterungen .....	16
IV. Fazit .....	27
B. Datenzugang nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB, § 20 Abs. 1a GWB (Brenner) ...	28
I. Ausgangspunkt .....	28
II. Einzelerläuterungen .....	34
III. Fazit und Ausblick .....	58
C. Unternehmen mit überragender marktübergreifender Bedeutung, § 19a GWB	58
I. Auslegung des § 19a GWB aus behördlicher Sicht (Käseberg) .....	58
II. Auslegung des § 19a GWB aus anwaltlicher Sicht (Esser/Höft) .....	67
D. Streichung des KMU-Kriteriums in § 20 Abs. 1 S. 1 GWB (Murza) .....	85

## Inhaltsübersicht

I. Historie .....	85
II. Entscheidung des BGH im Fall „Hochzeitsrabatte“ .....	86
III. Genese der Neufassung des § 20 Abs. 1 S. 1 GWB .....	87
IV. Kommentierung der Neufassung .....	89
V. Fazit und Ausblick .....	94
E. Intermediationsmacht und Tipping, § 18 Abs. 3 und 3b GWB, § 20 Abs. 1 S. 2, Abs. 3a GWB ( <i>Ackermann</i> ) .....	96
I. Hintergrund der Neuerungen: Beibehaltung gesetzlicher Grundentscheidungen zur Marktabgrenzung und zu den Eingriffsschwellen .....	96
II. Zugang zu wettbewerbsrelevanten Daten, § 18 Abs. 3 Nr. 3 GWB .....	98
III. Intermediationsmacht, § 18 Abs. 3b GWB, § 20 Abs. 1 S. 2 GWB .....	101
IV. Tipping, § 20 Abs. 3a GWB .....	110
<b>Kapitel 2: Kartellrechtsdurchsetzung im Verwaltungsverfahren</b>	
Überblick ( <i>Bien</i> ) .....	115
A. Kartellbehörden, Markttransparenzstelle und Monopolkommission .....	117
I. Unabhängigkeit der Kartellbehörden, Art. 4 Abs. 1 ECN+-Richtlinie ( <i>Ludwigs</i> ) .....	117
II. Zuständigkeit der Kartellbehörden: Änderung von § 49 Abs. 2 S. 1 GWB und § 50 GWB ( <i>Sabir</i> ) .....	124
III. Behördenzusammenarbeit, insbesondere im ECN, §§ 50a–50d GWB ( <i>Sabir</i> ) .....	128
IV. Mitwirkung von Bediensteten anderer EU-Mitgliedstaaten bei Ermittlungen im Inland, § 50 Abs. 3 GWB ( <i>Schuster</i> ) .....	143
V. Markttransparenzstelle für Kraftstoffe, § 47k GWB ( <i>Bayer</i> ) .....	147
VI. Monopolkommission: Anpassung der §§ 44, 46 und 75 Abs. 5 GWB ( <i>Holthoff-Frank</i> ) .....	152
B. Befugnisse der Kartellbehörden .....	158
I. Einstweilige Maßnahmen, § 32a GWB ( <i>Bernhard</i> ) .....	158
II. Vorsitzenschriften und Anspruch auf Negativattest, § 32c GWB ( <i>Klumpp/Seitz</i> ) .....	171
C. Erweiterte Ermittlungsbefugnisse der Kartellbehörden, §§ 58, 59, 59a und 59b GWB .....	184
I. Behördenperspektive ( <i>Kallfaß</i> ) .....	184
II. Anwaltperspektive ( <i>Klumpp/Seitz</i> ) .....	214
D. Weitere Änderungen im Verwaltungsverfahren, §§ 56, 61, 62 und 86a GWB ( <i>Pfeffer</i> ) .....	222
I. Mündliche Anhörung .....	222
II. Akteneinsicht der Beteiligten .....	225
III. Zustellung im EU-Ausland, § 61 Abs. 1 GWB .....	233
IV. Gebührenpflichtige Handlungen, § 62 Abs. 1, 5 GWB .....	234
V. Erhöhung des Zwangsgeldes, § 86a S. 2 GWB .....	235
E. Änderungen des gerichtlichen Beschwerdeverfahrens, §§ 63 ff. GWB, Rechtswegverkürzung, § 73 Abs. 5 GWB ( <i>Bodenstein</i> ) .....	236
I. Einführung und Zusammenhang .....	236
II. BGH als erste und letzte Instanz bei § 19a GWB .....	237
III. Neuordnung und Auflösung von Verweisen .....	242
IV. Einzelne Änderungen .....	242
V. Verbleibende Regelungslücken .....	247
VI. Fazit und Ausblick .....	248

**Kapitel 3: Kartellrechtsdurchsetzung im Bußgeldverfahren,  
§§ 81–86 GWB**

Überblick ( <i>Ost</i> ) .....	249
A. Zuständigkeiten von Bundeskartellamt und Staatsanwaltschaft, § 82a GWB ( <i>Ost</i> ) .....	251
I. Das Kartellordnungswidrigkeitenrecht zwischen deutschem Systemdenken und europäischer Konvergenz .....	251
II. Systematik .....	255
III. Die Neuregelung des institutionellen Gefüges .....	255
IV. Ausblick: Verbandssanktionenrecht, Kriminalisierung oder europäische Konvergenz .....	260
B. Neuregelung der Bußgeldbemessung und Geldbußen gegen Unternehmens- vereinigungen, §§ 81b, 81c, 81d GWB ( <i>Breuer/Friedrich</i> ) .....	262
I. Einleitung .....	262
II. Konkrete Vorgaben für die individuelle Bußgeldzumessung .....	263
III. Umsatzabhängiger Bußgeldrahmen für ausgewählte Verstöße gegen Verfahrensvorschriften .....	290
IV. Neue Regelungen für die Bußgeldfestsetzung gegen Unternehmensvereinigungen .....	291
C. Verjährung der Geldbuße, § 81g GWB ( <i>Ost</i> ) .....	299
I. Der europäische Kontext der Verjährungsregelung .....	299
II. Systematik .....	302
III. Einzelerläuterungen .....	302
IV. Fazit und Ausblick .....	305
D. Kronzeugenprogramme, §§ 81h–81n GWB ( <i>Roesen</i> ) .....	305
I. Kronzeugenprogramme als Mittel zur Kartellbekämpfung .....	305
II. Gesetzliche Verankerung des Kronzeugenprogramms .....	311
E. Besondere Ermittlungsbefugnisse im Bußgeldverfahren, § 82b GWB ( <i>Kallfaß</i> )	332
I. Einleitung .....	332
II. Auskunftsverlangen in Kartellbußgeldverfahren .....	333
III. Durchsuchungen in Kartellbußgeldverfahren .....	336
IV. Sonderregeln für das gerichtliche Verfahren .....	340

**Kapitel 4: Kartellschadensersatz**

Überblick ( <i>Klumpe</i> ) .....	343
A. Vermutung der Kartellbetroffenheit, § 33a Abs. 5 GWB und § 33c Abs. 3 GWB ( <i>Thiede/Klumpe</i> ) .....	343
I. Ausgangspunkt .....	343
II. Gesetzesänderung .....	344
III. Hintergründe .....	345
IV. Einzelerläuterungen .....	350
V. Fazit und Ausblick .....	352
B. Einsicht in Akten der Kartellbehörde, § 56 Abs. 3–5 GWB und § 89b Abs. 5 S. 2 GWB ( <i>Weitbrecht</i> ) .....	352
I. Ansprüche auf Akteneinsicht gegen Kartellbehörden .....	353
II. Ansprüche gegen Kartellbeteiligte, § 89b Abs. 5 GWB .....	359
C. Geschäftsgeheimnisschutz mithilfe von Sachverständigen, § 89b Abs. 7 GWB ( <i>Klumpe/Thiede</i> ) .....	364
I. Einführung .....	364
II. Gesetzesänderung .....	365
III. Hintergründe .....	365
IV. Einzelerläuterungen .....	373

## Inhaltsübersicht

---

V. Fazit und Ausblick .....	378
D. Intertemporaler Anwendungsbereich, insbesondere § 186 Abs. 4 GWB ( <i>Lahme/Ruster</i> ) .....	378
I. Einführung .....	378
II. Intertemporale Anwendbarkeit der Offenlegungsvorschriften, §§ 33g, 89b ff. GWB .....	379
III. Intertemporale Anwendbarkeit der Schätzung der Schadensabwälzung, § 33c Abs. 5 GWB .....	388
IV. Ungelöste intertemporale Fragen .....	388
V. Fazit .....	395

### Kapitel 5: Fusionskontrolle

Überblick ( <i>Bien/Füllung</i> ) .....	397
A. Erhöhung der Inlandsumsatzschwellen, § 35 Abs. 1 GWB ( <i>Füllung</i> ) .....	398
B. Änderung der Bagatellmarktklausel, § 36 Abs. 1 Nr. 2 GWB ( <i>Füllung</i> ) .....	400
C. Änderungen im Fusionskontrollverfahren, §§ 38, 39 und 40 GWB ( <i>Füllung</i> ) ..	403
I. Ermittlung der Umsatzerlöse .....	403
II. Presserechenklauseel .....	403
III. Zusammenrechnung mehrerer Zusammenschlüsse .....	404
IV. Elektronische Anmeldungen .....	405
V. Vollzugsanzeige .....	406
VI. Dauer des Hauptprüfverfahrens .....	407
VII. Gebühr bei Rücknahme im Hauptprüfverfahren .....	408
D. Neue Anmeldeverfügung nach § 39a GWB ( <i>Becker</i> ) .....	409
I. Einleitung .....	409
II. Wettbewerbliche Gefahren durch <i>stealth consolidations</i> .....	409
III. Die neue Regelung des § 39a GWB .....	411
IV. Zusammenfassung und Ausblick .....	427
E. Vorübergehende Einschränkung der Krankenhausfusionskontrolle, § 186 Abs. 9 GWB ( <i>Füllung</i> ) .....	428
I. Wettbewerb im Krankenhaussektor .....	428
II. Entstehungsgeschichte .....	430
III. Systematik .....	432
IV. Inhalt .....	432
V. Kommentierung .....	432
VI. Fazit und Ausblick .....	438
F. Nicht umgesetzte Reformvorhaben: Ministererlaubnis und Killer Acquisitions ( <i>Füllung</i> ) .....	438
I. Killer Acquisitions .....	438
II. Ministererlaubnis .....	439
<b>Anhang 1 Konkordanzliste zum GWB nach der 10. GWB-Novelle (<i>Körber</i>)</b> .....	<b>441</b>
<b>Anhang 2 Konsolidierte Fassung des GWB nach der 10. GWB-Novelle (<i>Bechtold</i>)</b> .....	<b>443</b>
<b>Sachverzeichnis</b> .....	<b>493</b>

## Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Autorenverzeichnis .....	VII
Inhaltsübersicht .....	IX
Abkürzungs- und Literaturverzeichnis .....	XXXI

### Einleitung: Genese der 10. GWB-Novelle

A. Ausgangsüberlegungen für die Novelle .....	1
B. Politischer Auftrag und Vorarbeiten .....	1
I. Koalitionsvertrag .....	1
II. Studie „Modernisierung der Missbrauchsaufsicht für marktmächtige Unternehmen“ .....	2
III. Kommission Wettbewerbsrecht 4.0 .....	2
IV. Europäische und internationale Studien .....	3
C. Inhaltliche Kernpunkte des Referentenentwurfs .....	3
I. Modernisierung der Missbrauchsaufsicht .....	3
1. Reform der bisherigen Regelungen in §§ 18–20 GWB .....	3
2. Einführung des neuen § 19a GWB .....	4
II. Vereinfachung einstweiliger Maßnahmen und Beschleunigung von Verwaltungsverfahren .....	4
III. Umsetzung der ECN+-Richtlinie .....	5
IV. Effektivierung der Fusionskontrolle .....	5
V. Erhöhung der Rechtssicherheit für Kooperationen .....	6
VI. Verbesserung der Durchsetzbarkeit von Schadensersatzansprüchen .....	6
VII. Nicht weiterverfolgt: Behördliche Durchsetzung des UWG durch das Bundeskartellamt .....	6
D. Änderungen im Regierungsentwurf .....	7
E. Änderungen im parlamentarischen Verfahren .....	7
I. § 19a GWB und Rechtswegverkürzung .....	7
II. Fusionskontrolle .....	8
III. Sonstige Änderungen gegenüber dem Regierungsentwurf .....	8
IV. Nicht weiterverfolgt: „Forschungsklausel“ .....	8
F. Entschließungsantrag und Ausblick .....	9

### Kapitel 1: Wettbewerb und Digitalwirtschaft sowie weitere materiellrechtliche Änderungen

Überblick .....	11
A. Kausalitätserfordernis beim Missbrauchsverbot, § 19 Abs. 1 GWB .....	12
I. Einführung .....	12
II. Ausgangslage .....	13
1. Meinungsstand bis zu der 10. GWB-Novelle .....	13
2. Das Facebook-Verfahren .....	14
III. Einzelerläuterungen .....	16
1. Regierungsbegründung .....	16
a) Absage an Verhaltenskausalität als starre Grenze .....	16
b) Ungeschriebene, teleologisch bestimmte normative Kausalität .....	16
aa) Behinderungsmisbrauch: Ergebniskausalität .....	16

## Inhaltsverzeichnis

---

bb) Ausbeutungsmisbrauch: Gesetzeszwecke, Verhaltenskausalität in der Abwägung .....	16
cc) Marktmachtmisbrauch durch Rechtsbruch .....	17
2. Verständnis der Neuregelung .....	19
a) Klarstellung oder Paradigmenwechsel? .....	19
b) Auslegung .....	19
aa) Wortlaut .....	19
bb) Bedeutung der Erwägungsgründe .....	20
cc) Systematik, insbesondere Verhältnis zu § 19 Abs. 2 Nr. 2 GWB .....	21
dd) Teleologie .....	22
3. Folgerungen und offene Fragen .....	23
a) Fortführung der Facebook-Rechtsprechung .....	23
b) Gewicht von Verhaltenskausalität als (Regel-)Beispiel normativer Kausalität .....	23
c) Hybride Missbräuche .....	23
d) Rein qualitativer Konditionenmissbrauch .....	24
aa) Eingrenzung in Orientierung am Lauterkeitsrecht? .....	24
bb) Kartellrechtsimmanente Eingrenzung .....	25
e) Rein qualitativer Preishöhenmissbrauch .....	26
f) Marktmachterstreckung/Drittmarktsachverhalte .....	27
IV. Fazit .....	27
B. Datenzugang nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB, § 20 Abs. 1a GWB .....	28
I. Ausgangspunkt .....	28
1. Überlegungen im zeitlichen Zusammenhang mit der 10. GWB-Novelle .....	28
2. Hintergründe zu den Änderungen durch die 10. GWB-Novelle .....	30
a) Gutachten zur Modernisierung der Missbrauchsaufsicht .....	30
b) Fassung im Referentenentwurf .....	30
c) Fassung im Regierungsentwurf .....	31
d) Änderungen durch den Bundestag .....	31
e) Reaktionen auf die Änderungen .....	31
aa) Ablehnende Stellungnahmen .....	32
bb) Befürwortende Stellungnahmen .....	32
cc) Bewertung im Schrifttum .....	33
II. Einzelerläuterungen .....	34
1. Grundsätzliche Aspekte des Datenzugangs .....	34
a) Daten als Gegenstand von Zugangsansprüchen .....	34
b) Rechtsfolge des „Zugangs“ .....	35
c) Relevanz von Rechtsvorschriften aus anderen Rechtsgebieten .....	35
2. Datenzugang über die essential facilities-Doktrin .....	36
a) Einordnung der Änderung durch die 10. GWB-Novelle .....	36
aa) Einführung von § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB durch die 6. GWB-Novelle .....	37
bb) Weitere Entwicklung der europäischen Anwendungspraxis zur essential facilities-Doktrin .....	37
cc) Zielsetzung der Änderung der essential facilities-Doktrin .....	38
b) Systematik der Änderung durch die 10. GWB-Novelle .....	39
aa) Erweiterung der „wesentlichen Einrichtungen“ insbesondere auf Daten .....	39
bb) Modifikation der Voraussetzungen für einen Zugang .....	40
cc) Streichung des Erfordernisses „als Wettbewerber“ .....	41
(1) Auswirkungen der Streichung .....	41
(2) Erforderlichkeit einer teleologischen Korrektur? .....	41
dd) Gefahr der Ausschaltung des Wettbewerbs .....	42

## Inhaltsverzeichnis

c) Fallgruppen für den Zugang zu Daten .....	42
d) Missbrauch und Anspruch auf Zugang als Rechtsfolge .....	43
3. Datenzugang bei relativer Marktmacht .....	44
a) Voraussetzungen eines Anspruchs nach § 20 Abs. 1 GWB .....	44
aa) Verhältnis als Anbieter und Nachfrager auf einem relevanten Markt .....	44
bb) Ausreichende und zumutbare Möglichkeiten des Ausweichens ..	45
cc) Missbrauch im Sinne von § 19 Abs. 1 und 2 Nr. 1 GWB .....	45
b) Systematik der Änderungen durch die 10. GWB-Novelle .....	45
aa) Neuregelung in § 20 Abs. 1a S. 1 GWB .....	46
bb) Neuregelungen in § 20 Abs. 1a S. 2 und 3 GWB .....	47
cc) Neuregelung in § 20 Abs. 1 S. 2 GWB .....	48
c) Fallgruppen für den Zugang zu Daten bei relativer Marktmacht ...	48
aa) Primärdatenbedingte Abhängigkeit .....	49
(1) Tatbestandsvoraussetzungen der Fallgruppe .....	49
(2) Anwendungsfälle der Fallgruppe .....	49
bb) Komplementärdatenbedingte Abhängigkeit .....	50
(1) Tatbestandsvoraussetzung Abhängigkeit .....	50
(2) Tatbestandsvoraussetzung Missbrauch .....	51
(3) Anwendungsfälle der Fallgruppe .....	51
cc) Intermediärdatenbedingte Abhängigkeit .....	52
(1) Tatbestandsvoraussetzung Abhängigkeit .....	52
(2) Tatbestandsvoraussetzung Missbrauch .....	52
(3) Anwendungsfälle der Fallgruppe .....	52
dd) Einordnung von Konstellationen ohne Vertragsverhältnis .....	53
(1) Einordnung der Gesetzesbegründung .....	53
(2) Erfassung durch die übrigen datenbezogenen Fallgruppen ..	54
(3) Bewertung weitergehender Ansprüche .....	55
(4) Zwischenergebnis .....	55
d) Missbrauch und Anspruch auf Zugang als Rechtsfolge .....	56
4. Abgrenzung der beiden Formen des Datenzugangs .....	56
III. Fazit und Ausblick .....	58
C. Unternehmen mit überragender marktübergreifender Bedeutung, § 19a GWB .....	58
I. Auslegung des § 19a GWB aus behördlicher Sicht .....	58
1. Entstehungsgeschichte .....	58
2. Systematik .....	60
3. Inhalt .....	61
a) Feststellung der überragenden marktübergreifenden Bedeutung, § 19a Abs. 1 GWB .....	61
b) Untersagungsbefugnis, § 19a Abs. 2 GWB .....	62
aa) Selbstbevorzugung beim Vermitteln des Zugangs zu Beschaffungs- und Absatzmärkten, Nr. 1 .....	63
bb) Behinderung auf Zugangs- oder Absatzmärkten, Nr. 2 .....	63
cc) Aufrollen von Märkten, Nr. 3 .....	63
dd) Datenbezogener Missbrauch, Nr. 4 .....	64
ee) Verweigerung oder Erschwerung von Interoperabilität oder Datenportabilität, Nr. 5 .....	64
ff) Unzureichende Information über Leistung, Nr. 6 .....	65
gg) Konditionenmissbrauch, Nr. 7 .....	65
hh) Sachliche Rechtfertigung .....	65
c) Rechtswegkonzentration, § 73 Abs. 5 GWB, § 75 Abs. 5 GWB ..	65
4. Ausblick .....	66

## Inhaltsverzeichnis

---

II. Auslegung des § 19a GWB aus anwaltlicher Sicht .....	67
1. Grundlagen .....	67
a) Einführung .....	67
b) Hintergrund der Neuregelung und Auswirkung auf die Auslegung des Missbrauchskatalogs .....	69
2. Die Missbrauchstatbestände nach § 19 Abs. 2 S. 1 GWB im Einzelnen .....	72
a) § 19a Abs. 2 S. 1 Nr. 1 GWB (Selbstbevorzugung) .....	72
b) § 19a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 GWB (Behinderung beim Zugang zu Absatz- und Beschaffungsmärkten) .....	73
c) § 19a Abs. 2 S. 1 Nr. 3 GWB (Aufrollen nicht beherrschter Märkte und Verknüpfung von Angeboten) .....	74
d) § 19a Abs. 2 S. 1 Nr. 4 GWB (Errichtung oder spürbare Erhöhung von Marktzutrittsschranken durch Datenverarbeitung) .....	77
e) § 19a Abs. 2 S. 1 Nr. 5 GWB (Interoperabilität und Datenportabilität) .....	79
f) § 19a Abs. 2 S. 1 Nr. 6 GWB (Unzureichende Information anderer Unternehmen) .....	80
g) § 19a Abs. 2 S. 1 Nr. 7 GWB (Fordern unangemessener Vorteile) ..	81
3. Die Rechtfertigung nach § 19a Abs. 2 S. 2 und 3 GWB .....	83
4. § 73 Abs. 5 GWB: Rechtswegkonzentration oder (ungerechtfertigte) Rechtswegverkürzung? .....	84
D. Streichung des KMU-Kriteriums in § 20 Abs. 1 S. 1 GWB .....	85
I. Historie .....	85
II. Entscheidung des BGH im Fall „Hochzeitsrabatte“ .....	86
III. Genese der Neufassung des § 20 Abs. 1 S. 1 GWB .....	87
1. Gutachten zur Modernisierung der Missbrauchsaufsicht .....	88
2. Fassung in Referenten- und Regierungsentwurf .....	88
IV. Kommentierung der Neufassung .....	89
1. Erweiterung des Schutzbereichs .....	89
a) Wettbewerbspolitische Bewertung der Erweiterung .....	89
b) Vereinfachung der Rechtsanwendung .....	90
2. Begrenzung der Erweiterung des Schutzbereichs bei wechselseitigen Abhängigkeiten .....	91
a) Hintergrund und Bedeutung der Einschränkung des Schutzbereichs .....	91
b) Weitere Konkretisierung der Begrenzung? .....	93
V. Fazit und Ausblick .....	94
E. Intermediationsmacht und Tipping, § 18 Abs. 3 und 3b GWB, § 20 Abs. 1 S. 2, Abs. 3a GWB .....	96
I. Hintergrund der Neuerungen: Beibehaltung gesetzlicher Grundentscheidungen zur Marktabgrenzung und zu den Eingriffsschwellen .....	96
II. Zugang zu wettbewerbsrelevanten Daten, § 18 Abs. 3 Nr. 3 GWB .....	98
1. Entstehungsgeschichte und Regelungszweck .....	98
2. Einzelheiten .....	99
3. Die Relevanz der weiteren Kriterien des § 18 Abs. 3a GWB jenseits von mehrseitigen Märkten und Netzwerken .....	100
III. Intermediationsmacht, § 18 Abs. 3b GWB, § 20 Abs. 1 S. 2 GWB .....	101
1. Entstehungsgeschichte .....	101
2. Inhalt und Systematik .....	102
a) Intermediationsmacht und Marktbeherrschung, § 18 Abs. 3b GWB ..	102
b) Intermediationsmacht und relative Marktmacht, § 20 Abs. 1 S. 2 GWB .....	103

## Inhaltsverzeichnis

3. Einzelheiten	104
a) Vermittlertätigkeit auf mehrseitigen Märkten	104
b) Zugang zu Beschaffungs- und Absatzmärkten	106
c) Bedeutung für die Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung	106
aa) Auswirkung der Intermediationsmacht auf die Marktabgrenzung: „Eine Plattform, ein Markt“?	106
bb) Auswirkung der Intermediationsmacht auf die Bestimmung der Marktmacht	107
(1) Marktanteilmessung	107
(2) Marktbeherrschungsschwelle	108
(3) Parallele Einzelmarktbeherrschung durch mehrere Unternehmen?	108
d) Bedeutung für die Kontrolle unilateralen Verhaltens unterhalb der Marktbeherrschungsschwelle	109
aa) Abhängigkeit von Transaktionsplattformen	109
bb) Abhängigkeit von „reinen“ Informationsintermediären	109
IV. Tipping, § 20 Abs. 3a GWB	110
1. Entstehungsgeschichte	110
2. Inhalt und Systematik	111
3. Einzelheiten	112
a) Sachlicher Anwendungsbereich: Markt im Sinne des § 18 Abs. 3a GWB	112
b) Unternehmen mit überlegener Marktmacht	112
c) Behinderung der eigenständigen Erzielung von Netzwerkeffekten durch Wettbewerber	113
d) Ernstliche Gefahr einer nicht unerheblichen Einschränkung des Leistungswettbewerbs	113

### Kapitel 2: Kartellrechtsdurchsetzung im Verwaltungsverfahren

Überblick	115
A. Kartellbehörden, Markttransparenzstelle und Monopolkommission	117
I. Unabhängigkeit der Kartellbehörden, Art. 4 ECN+-Richtlinie	117
1. Einführung	117
2. Status quo ante	117
3. Unabhängigkeitsvorgaben der ECN+-Richtlinie	119
a) Überblick	119
b) Kritische Würdigung	120
4. Umsetzung im Rahmen der 10. GWB-Novelle	120
a) Eingeschränkter Umsetzungsbedarf	120
b) Weisungsunabhängigkeit als Kernproblem	121
aa) Fehlerhafte Richtlinienumsetzung	121
bb) Richtlinienkonforme Auslegung als Umsetzungsersatz	123
5. Fazit und Ausblick	123
II. Zuständigkeit der Kartellbehörden: Änderung von § 49 Abs. 2 S. 1 GWB und § 50 GWB	124
1. Zuständigkeit zur Durchsetzung des Europäischen Kartellrechts	124
a) Historie: Von der VO (EWG) Nr. 17/62 zur Kartellverfahrens-VO	124
b) Änderungen infolge der 10. GWB-Novelle	125
2. Zusammenarbeit zwischen Bundeskartellamt und Landeskartellbehörden	126
3. Bewertung	127

## Inhaltsverzeichnis

---

III. Behördenzusammenarbeit, insbesondere im ECN, §§ 50a–50d GWB	128
1. Stärkung der Zusammenarbeit der Wettbewerbsbehörden im ECN	128
a) Amtshilfe zur Feststellung von Verstößen gegen Verfahrenspflichten oder Entscheidungen, § 50a Abs. 1 GWB	129
aa) Ermittlungen zur Feststellung von Verstößen gegen Verfahrenspflichten	130
bb) Ermittlungen zur Feststellung des Nichtbefolgens von Entscheidungen	131
cc) Formelle Voraussetzungen	131
b) Amtshilfe in Form von Zustellung und Vollstreckung, §§ 50b, 50c GWB	131
aa) Normzweck	132
(1) Zustellung	132
(2) Vollstreckung	133
bb) Voraussetzungen der Amtshilfe nach § 50b Abs. 1 GWB, § 50c Abs. 1 GWB	134
(1) Sachlicher Anwendungsbereich	134
(2) Ersuchen	135
(a) Einheitlicher Titel	135
(b) Anlage zum einheitlichen Titel	136
(3) Persönlicher Geltungsbereich	136
cc) Entscheidung, Information	136
dd) Verfahren	137
(1) Zustellung, § 50b Abs. 4 GWB	137
(2) Vollstreckung	138
(a) Zuständigkeit	138
(b) Verfahren	139
ee) Amtshilfeersuchen des Bundeskartellamtes, § 50b Abs. 5 GWB, § 50c Abs. 7 GWB	139
c) Kosten der Amtshilfe	140
d) Bewertung	140
2. Übermittlung von Kronzeugenerklärungen, § 50d Abs. 2 GWB	141
a) Normzweck	141
b) Beschränkung der Übermittlung von Kronzeugenerklärungen	142
aa) Geltungsbereich	142
bb) „Kronzeugenerklärung“	142
cc) Übermittlungsverbot	142
dd) Ausnahmen von dem Übermittlungsverbot	143
IV. Mitwirkung von Bediensteten anderer EU-Mitgliedstaaten bei Ermittlungen im Inland, § 50 Abs. 3 GWB	143
1. Territorialitätsprinzip und Notwendigkeit der Amtshilfe	143
2. Deutschland in der Rolle des ersuchten Staates und Bedeutung des § 50 Abs. 3 GWB nF	145
a) Anwendbares Recht und grundsätzliche Rolle der Bediensteten des ersuchenden Staates	145
b) Aktive Mitwirkung ausländischer Bediensteter und deren Grenzen	146
aa) Mitwirkung bei der Vernehmung von Zeugen und des Betroffenen	146
bb) Mitwirkung bei Durchsuchungen	146
c) Folgen eines Fehlverhaltens ausländischer Bediensteter	147
V. Markttransparenzstelle für Kraftstoffe, § 47k GWB	147
1. Überblick	147
2. Zur Änderung von § 47k Abs. 4 GWB	149

## Inhaltsverzeichnis

3. Zur Änderung von § 47k Abs. 7 GWB .....	151
4. Zur nicht verabschiedeten Mengendatenregelung .....	152
VI. Monopolkommission: Anpassung der §§ 44, 46 und 75 Abs. 5 GWB ...	152
1. Einleitung .....	152
2. Gesetzlicher Auftrag der Monopolkommission, § 44 Abs. 1 GWB ...	153
3. Stellungnahme der Bundesregierung und Austausch mit Ministerien, § 44 Abs. 3 GWB .....	155
4. Akteneinsicht und Datenzugang, § 46 Abs. 2a, 2b, Abs. 3 S. 2 GWB ..	155
5. Neue Aufgabe: Beratung des Bundesgerichtshofs, § 75 Abs. 5 GWB ..	156
B. Befugnisse der Kartellbehörden .....	158
I. Einstweilige Maßnahmen, § 32a GWB .....	158
1. Ausgangspunkt .....	158
a) Kaum existente Entscheidungspraxis zu § 32a GWB aF .....	160
b) Verfahrensbeschleunigung als Regelungsmotiv für die Neuregelung des § 32a GWB .....	161
2. Einzelne Erläuterungen – Änderungen durch die 10. GWB-Novelle ..	161
a) Schutzbereich der Neufassung von § 32a GWB .....	162
b) Regelungsgehalt: Voraussetzung für den Erlass einstweiliger Maßnahmen nach der Neufassung von § 32a GWB .....	163
aa) Überblick .....	163
bb) Formelle Voraussetzungen .....	163
cc) Materielle Voraussetzungen .....	164
(1) Zuwiderhandlung iSv § 32 Abs. 1 GWB .....	164
(2) Überwiegende Wahrscheinlichkeit der Zuwiderhandlung ..	164
(3) Gefährdungslage .....	165
(a) Gebotenheit der Maßnahme zum Schutz des Wettbewerbs, § 32 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 GWB .....	165
(b) Gebotenheit der Maßnahme aufgrund einer unmittelbar drohenden, schwerwiegenden Beeinträchtigung eines anderen Unternehmens, § 32a Abs. 1 S. 1 Alt. 2 GWB ..	166
(4) Sogenannte Härtefallklausel, § 32a Abs. 1 S. 2 GWB .....	166
(5) Keine Vorwegnahme der Hauptsache .....	167
c) Inhalt der Anordnung .....	167
d) Verfahren .....	167
aa) Beibehaltung des Amtsermittlungsgrundsatzes, kein Antragsrecht .....	167
bb) Rechtliches Gehör .....	168
cc) Gebühren .....	168
dd) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen eine einstweilige Anordnung der Kartellbehörde .....	168
ee) Keine Bindungswirkung einer bestandskräftigen Eilmaßnahme im Kartellzivilprozess nach § 33b GWB .....	168
ff) Sofortige Vollziehbarkeit .....	168
gg) Rechtsmittel .....	169
(1) Beschwerde und Rechtsbeschwerde .....	169
(2) Schadensersatz- und Entschädigungsansprüche gegenüber der Kartellbehörde .....	169
(a) Amtshaftungsanspruch gegen die Kartellbehörde .....	169
(b) Entschädigungsanspruch wegen enteignungsgleichen Eingriffs .....	170
3. Fazit .....	170
II. Vorsitzendenschreiben und Anspruch auf Negativattest, § 32c GWB ....	171
1. Ausgangspunkt .....	171

## Inhaltsverzeichnis

---

2. Die Neuregelung des § 32c GWB .....	173
3. Analyse der Neuregelungen .....	174
a) Vorsitzendenschreiben .....	174
aa) Tatbestandsvoraussetzungen .....	174
bb) Rechtsnatur und Wirkung des Vorsitzendenschreibens .....	175
cc) Form und Verfahren .....	177
dd) Rechtsschutzmöglichkeiten .....	178
b) Anspruch auf eine förmliche Entscheidung nach § 32c Abs. 1 GWB .....	179
aa) Erhebliches rechtliches und wirtschaftliches Interesse .....	179
bb) Beschränkung auf horizontale Kooperationen .....	180
cc) Sollfrist von sechs Monaten .....	181
dd) Durchbrechung des Systems der Legalausnahme? .....	182
c) Verwaltungsgrundsätze .....	183
4. Fazit und Ausblick .....	184
C. Erweiterte Ermittlungsbefugnisse der Kartellbehörden, §§ 58, 59, 59a und 59b GWB .....	184
I. Behördenperspektive .....	184
1. Einleitung .....	184
a) Entstehungsgeschichte: Umsetzung der ECN+-Richtlinie .....	184
aa) Hintergrund: Regelungsansatz der ECN+-Richtlinie .....	184
bb) Unternehmensgerichteter Charakter des Kommissionsverfahrens .....	185
cc) Abweichungen vom europäischen Ermittlungs- und Durchsetzungskonzept .....	186
dd) Keine Schaffung eines einheitlichen Verfahrens im deutschen Recht .....	186
ee) Beibehaltung der Bebußung natürlicher Personen im deutschen Recht .....	186
ff) Folge: „bedingte Europäisierung“ des deutschen Kartellermittlungsverfahrens .....	187
b) Systematik .....	188
2. Beschlagnahme, § 58 GWB .....	189
3. Auskunftsverlangen, § 59 GWB .....	189
a) Auskunftsverlangen gegenüber Unternehmen und Unternehmensvereinigungen, Abs. 1 S. 1–6 .....	190
aa) Adressatenstellung .....	190
bb) Vertretung der Adressaten gegenüber der Behörde, Abs. 2 .....	191
cc) Gegenstand des Auskunftsverlangens, insbesondere Zugänglichkeit .....	193
dd) Anfangsverdacht und Erforderlichkeit für die Aufgabenerfüllung .....	194
ee) Form der Auskunft, insbesondere Möglichkeit der Befragung ..	194
ff) Zeitlicher Anwendungsbereich .....	196
gg) Grenzen nach Abs. 3 .....	196
(1) Verhältnismäßigkeit .....	196
(2) Kein Zwang zum Geständnis .....	196
(3) Mitwirkungspflicht der Unternehmensmitarbeiter .....	198
hh) Durchsetzung mit Zwangsgeld und Bußgeldandrohung .....	200
b) Auskunftsverlangen gegenüber sonstigen juristischen Personen oder Personenvereinigungen, Abs. 1 S. 7 .....	201
aa) Adressaten .....	201
bb) Inhalt .....	202

## Inhaltsverzeichnis

c) Auskunftsverlangen gegenüber natürlichen Personen, Abs. 4 .....	202
aa) Adressaten .....	202
bb) Inhalt .....	203
4. Prüfung von geschäftlichen Unterlagen, § 59a GWB .....	206
5. Durchsuchungen, § 59b GWB .....	207
a) Allgemeine Anmerkungen .....	207
b) Durchsuchungsobjekte .....	208
c) Verdachtsmaßstab .....	208
d) Anordnungscompetenz, Abs. 2 .....	209
e) Konkretisierung der Befugnisse nach Abs. 3 .....	210
aa) Reichweite der Zugriffs- und Prüfungsrechte, Nr. 1 .....	210
bb) Versiegelungsbefugnis, Nr. 2 .....	210
cc) Auskunftsrechte, Nr. 3 .....	211
f) Durchführung der Durchsuchung im Übrigen .....	212
g) Durchsetzung der Duldungs- und Mitwirkungspflichten .....	213
II. Anwaltsperspektive .....	214
1. Einleitung .....	214
2. Konzeptionelle Probleme .....	214
a) Unterschiedliche Konzepte auf europäischer und nationaler Ebene ..	214
b) Unübersichtliches Regelungsgeflecht .....	215
c) Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte .....	215
3. Problematische Einzelregelungen .....	216
a) Reichweite des Auskunftsverlangens nach § 59 Abs. 1 GWB .....	216
b) Umgehung der Orkem-Rechtsprechung .....	217
aa) Anerkennung des Orkem-Standards .....	217
bb) Umgehung durch Auskunftsersuchen an natürliche Personen? ..	217
cc) Geltung auch bei Befragungen im Rahmen von	
Durchsuchungen? .....	218
c) Einschränkung des nemo tenetur-Grundsatzes .....	218
aa) Verfassungsrang .....	218
bb) Unterschiedliche Konzepte der Einschränkung .....	219
(1) Mitwirkungspflicht und Beweisverwendungsverbot .....	219
(2) Aussageverweigerungsrecht und Nichtverfolgungszusage ...	219
cc) Kritik .....	220
d) Legal Privilege .....	221
D. Weitere Änderungen im Verwaltungsverfahren, §§ 56, 61, 62 und 86a GWB ..	222
I. Mündliche Anhörung .....	222
1. Ziel der „Neuregelung“ .....	222
2. Verfahrensbeschleunigung und Gewährung rechtlichen Gehörs .....	223
3. Das pflichtgemäße Ermessen der Kartellbehörde .....	224
4. Auswirkungen auf die Praxis .....	225
II. Akteneinsicht der Beteiligten .....	225
1. Das Akteneinsichtsrecht nach § 56 Abs. 3 GWB .....	225
a) Ziel der „Neuregelung“ .....	226
b) Beginn und Ende des Akteneinsichtsrechts .....	226
c) Voraussetzung des Akteneinsichtsrechts .....	226
aa) „Rechtliches“ Interesse .....	227
bb) Erforderlichkeit .....	227
d) Umfang der Akteneinsicht .....	228
aa) Der Begriff der Akte .....	228
bb) Entscheidungsentwürfe, § 56 Abs. 4 S. 2 GWB .....	228
e) Art und Weise der Akteneinsicht, § 56 Abs. 3 S. 2 GWB .....	229

## Inhaltsverzeichnis

---

2. Beschränkung der Akteneinsicht aus wichtigem Grund, § 56 Abs. 4	
S. 1 GWB	230
a) Regelbeispiel 1: Beeinträchtigung der Aufgabenerfüllung	231
b) Regelbeispiel 2: Wahrung des Geheimschutzes	231
c) Regelbeispiel 3: Wahrung des Geheimnisschutzes	232
III. Zustellung im EU-Ausland, § 61 Abs. 1 GWB	233
1. Hintergrund der Neuregelung	233
2. Auswirkungen auf die Praxis	234
IV. Gebührenpflichtige Handlungen, § 62 Abs. 1, 5 GWB	234
1. Ziel der Neuregelung	234
2. Inhalt der Neuregelung	234
a) Aufnahme der Akteneinsicht als Gebührentatbestand	234
b) Gebührenänderung zur Rücknahme des Antrags oder der Anmeldung	234
V. Erhöhung des Zwangsgeldes, § 86a S. 2 GWB	235
1. Ziel der Neuregelung	235
2. Berechnung des Zwangsgeldes	235
3. Auswirkungen auf die Praxis	236
E. Änderungen des gerichtlichen Beschwerdeverfahrens, §§ 63 ff. GWB, Rechts- wegverkürzung, § 73 Abs. 5 GWB	236
I. Einführung und Zusammenhang	236
II. BGH als erste und letzte Instanz bei § 19a GWB	237
1. Die Neuregelung im Einzelnen	237
2. Einordnung und Hintergrund	238
3. Rechtspolitische und verfassungsrechtliche Überlegungen	239
4. Praktische Umsetzung	240
a) Tatsachermittlung durch den BGH	240
b) Einbeziehung der Monopolkommission	241
c) Verknüpfung von Verfügungen nach § 19a Abs. 1 und 2 GWB	241
III. Neuordnung und Auflösung von Verweisen	242
IV. Einzelne Änderungen	242
1. Gemeinsame Bestimmungen	242
a) Eilverfahren	243
aa) Anordnung der aufschiebenden Wirkung	243
bb) Erlass einstweiliger Anordnungen	244
b) Akteneinsicht	244
c) Kostentragung und -festsetzung	245
2. Beschwerde	245
3. Nichtzulassungsbeschwerde	245
4. Rechtsbeschwerde	246
V. Verbleibende Regelungslücken	247
1. Verfahrensrechtliche Fragen	247
2. Hängebeschlüsse in Eilverfahren	247
VI. Fazit und Ausblick	248

### **Kapitel 3: Kartellrechtsdurchsetzung im Bußgeldverfahren, §§ 81–86 GWB**

Überblick	249
A. Zuständigkeiten von Bundeskartellamt und Staatsanwaltschaft, § 82a GWB	251
I. Das Kartellordnungswidrigkeitenrecht zwischen deutschem Systemdenken und europäischer Konvergenz	251
II. Systematik	255

## Inhaltsverzeichnis

III. Die Neuregelung des institutionellen Gefüges .....	255
1. Neuregelung des Zwischenverfahrens .....	255
2. Neue Befugnisse im gerichtlichen Verfahren .....	256
a) Parallelität der Befugnisse .....	256
b) Antragsbefugnisse .....	256
c) Zustimmungserfordernisse .....	257
d) Rechtsmittelbefugnisse .....	257
e) Teilnahme der Staatsanwaltschaft .....	258
f) Verfahren vor dem Bundesgerichtshof .....	258
g) Kollision unterschiedlicher Auffassung der Verfolgungsbehörden ..	259
h) Geltung in anhängigen Gerichtsverfahren .....	259
IV. Ausblick: Verbandssanktionenrecht, Kriminalisierung oder europäische Konvergenz .....	260
B. Neuregelung der Bußgeldbemessung und Geldbußen gegen Unternehmens- vereinigungen, §§ 81b, 81c, 81d GWB .....	262
I. Einleitung .....	262
1. Entstehungsgeschichte und Motive .....	262
2. Systematik .....	262
3. Inhalt .....	263
II. Konkrete Vorgaben für die individuelle Bußgeldzumessung .....	263
1. Hintergrund .....	263
a) Rechtliche Grundlagen .....	263
b) Spannungsverhältnis gegenläufiger Zumessungskriterien .....	264
2. Debatte um die Verböserung .....	266
a) Rechtsschutz gegen Bußgeldbescheide .....	266
b) Notwendigkeit der Verböserungsmöglichkeit .....	267
c) Kontroverse um den angeblichen „Systemwechsel“ in der Bußgeldzumessung .....	267
3. Bußgeldleitlinien des Bundeskartellamtes .....	269
a) Hintergrund der Bußgeldleitlinien .....	269
b) Einengung des weiten Bemessungsspielraums anhand des tatbezogenen Umsatzes .....	269
c) Ausblick .....	270
4. Gesetzlicher Katalog der Zumessungskriterien .....	271
a) Dauer der Zuwiderhandlung .....	271
aa) Konkretisierung durch das Europarecht .....	271
bb) Rolle in der nationalen gerichtlichen Bußgeldzumessungspraxis .....	271
cc) Behandlung in den Bußgeldleitlinien des Bundeskartellamts ...	272
b) Schwere der Zuwiderhandlung .....	272
aa) Art der Zuwiderhandlung .....	273
(1) Konkretisierung durch das Europarecht .....	273
(2) Rolle in der nationalen gerichtlichen Bußgeldzumessungspraxis .....	273
(3) Behandlung in den Bußgeldleitlinien .....	274
bb) Ausmaß der Zuwiderhandlung – insbesondere tatbezogene Umsätze .....	274
(1) Konkretisierung durch das Europarecht .....	274
(2) Tatbezogener Umsatz im deutschen Ordnungswidrigkeitenrecht: Unrechts- und Schuldangemessenheit .....	275
(3) Behandlung in den Bußgeldleitlinien .....	277

## Inhaltsverzeichnis

---

cc) Bedeutung der betroffenen Produkte und Dienstleistungen . . . .	278
(1) Rolle in der nationalen gerichtlichen Bußgeldzumessungspraxis . . . . .	278
(2) Behandlung in den Bußgeldleitlinien . . . . .	278
dd) Art der Ausführung der Zuwiderhandlung . . . . .	279
(1) Konkretisierung durch das Europarecht . . . . .	279
(2) Rolle in der nationalen gerichtlichen Bußgeldzumessungspraxis . . . . .	279
(3) Behandlung in den Bußgeldleitlinien . . . . .	280
ee) Vorausgegangene Zuwiderhandlungen . . . . .	280
(1) Konkretisierung durch das Europarecht . . . . .	281
(2) Rolle in der nationalen gerichtlichen Bußgeldzumessungspraxis . . . . .	281
(3) Behandlung in den Bußgeldleitlinien . . . . .	282
ff) Nachtatverhalten: Aufdeckungsbemühungen, Schadenswiedergutmachung und Nachtat-Compliance . . . . .	282
(1) Compliance und die Debatte um ihre Berücksichtigungsmöglichkeit . . . . .	282
(2) Rolle in der nationalen gerichtlichen Bußgeldzumessungspraxis . . . . .	283
(3) Behandlung in den Bußgeldleitlinien . . . . .	284
gg) Vortat-Compliance . . . . .	285
(1) Kontroverse um die Berücksichtigungsfähigkeit der Vortat- Compliance . . . . .	285
(2) Kompromisslösung des Gesetzgebers . . . . .	285
(3) Behandlung in den Bußgeldleitlinien . . . . .	286
c) Wirtschaftliche Verhältnisse des Täters . . . . .	287
aa) Bußgeld in Verhältnis zu den wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters: Ahndungsempfindlichkeit . . . . .	287
bb) Rolle in der nationalen gerichtlichen Bußgeldzumessungspraxis . . . . .	287
cc) Behandlung in den Bußgeldleitlinien . . . . .	288
d) Weitere Bußgeldzumessungsaspekte: Der Zeitfaktor . . . . .	289
III. Umsatzabhängiger Bußgeldrahmen für ausgewählte Verstöße gegen Verfahrensvorschriften . . . . .	290
1. Hintergrund . . . . .	290
2. Neuregelung . . . . .	290
IV. Neue Regelungen für die Bußgeldfestsetzung gegen Unternehmensvereinigungen . . . . .	291
1. Hintergrund . . . . .	292
2. Neuregelung . . . . .	293
a) Neuer Bußgeldrahmen für Unternehmensvereinigungen, § 81c Abs. 4 GWB . . . . .	293
aa) Systematik . . . . .	293
bb) Offene Fragen . . . . .	293
b) Haftung, § 81b GWB . . . . .	295
aa) Systematik . . . . .	295
bb) Offene Fragen . . . . .	296
3. Praktische Relevanz . . . . .	299
C. Verjährung der Geldbuße, § 81g GWB . . . . .	299
I. Der europäische Kontext der Verjährungsregelung . . . . .	299
II. Systematik . . . . .	302

## Inhaltsverzeichnis

III. Einzelerläuterungen .....	302
1. Unterbrechung der Verjährung durch Auskunftsverlangen, § 81g Abs. 2 GWB .....	302
2. Ruhen der Verjährung im ECN-Kontext .....	302
3. Absolute Verjährung .....	304
IV. Fazit und Ausblick .....	305
D. Kronzeugenprogramme, §§ 81h–81n GWB .....	305
I. Kronzeugenprogramme als Mittel zur Kartellbekämpfung .....	305
II. Gesetzliche Verankerung des Kronzeugenprogramms .....	311
1. Hintergrund und Überblick .....	311
2. Anwendungsbereich der §§ 81h–81n GWB .....	312
a) Zur Normanwendung berufene staatliche Stellen .....	312
aa) Unmittelbare Anwendung durch die Kartellbehörde .....	312
bb) Keine unmittelbare Anwendung im Gerichtsverfahren .....	312
cc) Keine unmittelbare Anwendung im abgetrennten Strafverfahren bei Submissionsabsprachen .....	313
b) Sachlicher Anwendungsbereich .....	314
aa) Horizontale Wettbewerbsbeschränkungen (Kartelle) .....	314
bb) Keine Anwendung auf sonstige Verstöße .....	315
cc) Keine Beschränkung auf „geheime“ Kartelle .....	316
c) Personaler Anwendungs- und Schutzbereich .....	316
aa) Kartellbeteiligte .....	316
bb) Antragstellung .....	316
3. Arten der Kronzeugenbehandlung .....	318
a) Überblick .....	318
b) Erlass der Geldbuße .....	319
aa) Nur der erste (erfolgreiche) Antrag führt zum Erlass .....	319
bb) Erlass nach § 81k Abs. 1 GWB – Ermöglichung einer Durchsuchung .....	319
cc) Erlass nach § 81k Abs. 2 GWB – Ermöglichung des Tatnachweises .....	320
dd) Einstellung des Verfahrens im Falle eines Erlasses .....	321
ee) Haftung des Kronzeugen auf Schadensersatz bei Erlass .....	321
(1) Haftung des Kronzeugen <i>de lege lata</i> .....	321
(2) Haftung des Kronzeugen <i>de lege ferenda</i> .....	322
(3) Kronzeugenstatus und Vergabeverfahren .....	323
c) Ermäßigung der Geldbuße nach § 81l Abs. 1, 2 GWB .....	324
aa) Voraussetzung für eine Ermäßigung nach § 81l Abs. 1, 2 GWB .....	324
bb) Haftung des Kronzeugen auf Schadensersatz im Falle einer Ermäßigung .....	325
d) Kooperationsvorteil wegen zusätzlicher Tatsachen nach § 81l Abs. 3 GWB im Rahmen der Geldbußenermäßigung .....	326
4. Voraussetzungen für eine Kronzeugenbehandlung nach § 81j GWB ..	327
5. Verfahren .....	328
a) Marker, ausgearbeiteter Antrag auf Kronzeugenbehandlung, Kurzantrag .....	328
b) Kartellbehördliche Entscheidung und gerichtliche Überprüfbarkeit .....	330
c) Geltung der Grundrechte im Verfahren .....	330
6. Intertemporale Geltung .....	331
E. Besondere Ermittlungsbefugnisse im Bußgeldverfahren, § 82b GWB .....	332
I. Einleitung .....	332
II. Auskunftsverlangen in Kartellbußgeldverfahren .....	333
1. Entsprechende Anwendung der Befugnisse nach § 59 GWB .....	333

## Inhaltsverzeichnis

---

2. Grenzen der Mitwirkungspflichten .....	334
3. Verhältnis zum Verbandssanktionengesetz .....	336
III. Durchsuchungen in Kartellbußgeldverfahren .....	336
1. Modifizierte Anwendung der §§ 102 ff. StPO .....	337
2. Verweis auf Befugnisse nach § 59b Abs. 3 S. 1 GWB .....	338
IV. Sonderregeln für das gerichtliche Verfahren .....	340
1. Erweiterung des Urkundenbeweises, § 82b Abs. 3 GWB .....	340
2. Gerichtliche Auskunftsverlangen, § 82b Abs. 2 GWB .....	341
<b>Kapitel 4: Kartellschadensersatz</b>	
Überblick .....	343
A. Vermutung der Kartellbetroffenheit, § 33a Abs. 5 GWB und § 33c Abs. 3 GWB .....	343
I. Ausgangspunkt .....	343
II. Gesetzesänderung .....	344
1. Vermutung der Kartellbetroffenheit unmittelbarer Abnehmer .....	344
2. Vermutung der Kartellbetroffenheit mittelbarer Abnehmer .....	344
III. Hintergründe .....	345
1. Vermutung der Kartellbetroffenheit unmittelbarer Abnehmer .....	345
a) Unschärfen bei der Umsetzung der Kartellschadensersatz-Richtlinie in das deutsche Recht .....	345
b) Die Entwicklung in der deutschen Entscheidungspraxis .....	347
aa) Grundlagen der Verteilung der Darlegungs- und Beweislast .....	347
bb) Beweiserleichterungen in der Entscheidungspraxis .....	348
cc) Reaktion des Novellengesetzgebers .....	349
2. Vermutung der Kartellbetroffenheit mittelbarer Abnehmer .....	349
IV. Einzelerläuterungen .....	350
1. Die Unterscheidung zwischen Aktivlegitimation und Kausalität .....	350
2. Zurechnung von Beschaffungsvorgängen bei einem unmittelbaren Erwerb .....	351
a) Zeitlicher Zusammenhang .....	351
b) Sachlicher Zusammenhang .....	351
c) Räumlicher Zusammenhang .....	352
3. Unklarer Regelungsinhalt bei einem mittelbaren Erwerb .....	352
V. Fazit und Ausblick .....	352
B. Einsicht in Akten der Kartellbehörde, § 56 Abs. 3–5 GWB und § 89b Abs. 5 S. 2 GWB .....	352
I. Ansprüche auf Akteneinsicht gegen Kartellbehörden .....	353
1. Einsicht in Akten des Bundeskartellamts .....	353
a) Bußgeldverfahren .....	353
aa) Ausgangspunkt .....	353
(1) Vor der 9. GWB-Novelle .....	353
(2) Die Kartellschadensersatz-Richtlinie .....	354
(3) Die 9. GWB-Novelle .....	354
bb) Ansprüche aus dem IFG .....	354
cc) Die 10. GWB-Novelle .....	354
b) Verwaltungsverfahren .....	355
aa) Ausgangspunkt .....	355
(1) Konkurrenzverhältnis zwischen IFG und §§ 33g, 89c GWB .....	355
(2) Urteil des VG Köln .....	355
bb) Die 10. GWB-Novelle .....	355
(1) Anlass für die Neuregelung .....	356

## Inhaltsverzeichnis

(2) Art und Weise der Akteneinsicht .....	356
(3) Akteneinsicht durch Dritte, wie zB Medien .....	356
(4) Akteneinsicht eines potenziellen Schadensersatzklägers .....	356
(5) Verfahren .....	357
(6) Konkurrenzverhältnis zum IFG .....	357
(7) Intertemporale Anwendbarkeit der Neuregelung .....	357
2. Informationen aus der Akte der Europäischen Kommission .....	358
a) Veröffentlichung von Entscheidungen .....	358
aa) Veröffentlichung im Amtsblatt .....	358
bb) Veröffentlichung auf der Webseite der Generaldirektion Wettbewerb .....	358
(1) Zeitliche Verzögerung .....	358
(2) Unvollständigkeit der Veröffentlichung .....	358
b) Zugang zu Informationen nach der Transparenz-VO (VO (EG) 1049/2001) .....	358
aa) Grundsatz .....	358
bb) Restriktive Kommissionspraxis .....	359
cc) Rechtsprechung der europäischen Gerichte .....	359
c) 10. GWB-Novelle .....	359
3. Fazit und Ausblick .....	359
II. Ansprüche gegen Kartellbeteiligte, § 89b Abs. 5 GWB .....	359
1. Ausgangspunkt .....	360
a) Die Kartellschadensersatz-Richtlinie .....	360
b) 9. GWB-Novelle .....	360
aa) Der Offenlegungsanspruch des § 33g GWB .....	360
bb) Der Anspruch nach § 89b Abs. 5 GWB .....	360
cc) Beschluss des OLG Düsseldorf vom 3.4.2018 .....	361
2. Die 10. GWB-Novelle .....	361
3. Die Norm im Einzelnen .....	361
a) Verfügungsanspruch .....	361
aa) Bindende behördliche Entscheidung im Sinne des § 33b GWB .....	361
bb) Vorliegen der Voraussetzungen des § 33g GWB .....	362
b) Verfügungsgrund .....	362
c) Rechtliches Gehör – Geschäftsgeheimnisse .....	362
d) Ermessen des Gerichts? .....	362
e) Verjährung .....	362
f) Rechtsmittel .....	362
4. Praktische Bedeutung – Alternativen .....	363
a) Klage auf Offenlegung nach § 33g GWB .....	363
b) Antrag auf Akteneinsicht beim Bundeskartellamt .....	363
c) Beschlüsse der Europäischen Kommission .....	363
d) Einvernehmliche Schwärzungen .....	364
5. Fazit und Ausblick .....	364
C. Geschäftsgeheimnisschutz mithilfe von Sachverständigen, § 89b Abs. 7 GWB	364
I. Einführung .....	364
II. Gesetzesänderung .....	365
III. Hintergründe .....	365
1. Systematik .....	365
2. Informationsanspruch oder Beweislastverteilung? .....	366
3. Vorarbeiten der Europäischen Kommission .....	367
4. Möglichkeiten verfahrensrechtlichen Geheimnisschutzes .....	367
a) Redaktionelle Überarbeitung .....	367
b) Bestellung eines Sachverständigen .....	368

## Inhaltsverzeichnis

---

c) <i>in camera</i> -Verfahren und Vertraulichkeitskreise .....	370
d) Düsseldorfer Verfahren .....	372
e) Anschließende Anonymisierung bzw. Unkenntlichmachung .....	372
IV. Einzelerläuterungen .....	373
1. Geheimnisse/vertrauliche Informationen .....	373
2. Maßnahmen zum Schutz von Geheimnissen/vertraulichen Informationen .....	373
3. Anforderungen an die Person des Sachverständigen .....	375
4. Kosten .....	376
5. Kostenvorschusspflicht .....	376
6. Tenorierung .....	377
V. Fazit und Ausblick .....	378
D. Intertemporaler Anwendungsbereich, insbesondere § 186 Abs. 4 GWB .....	378
I. Einführung .....	378
II. Intertemporale Anwendbarkeit der Offenlegungsvorschriften, §§ 33g, 89b ff. GWB .....	379
1. Ausgangsproblematik .....	380
a) Vorgaben der Kartellschadensersatz-Richtlinie .....	380
b) Umsetzung im deutschen Recht .....	381
2. Bisherige Rechtsprechung: Weitgehende Unanwendbarkeit auf Altansprüche .....	381
3. Rückbesinnung auf den Auslegungskanon .....	382
a) Wortlaut .....	383
b) Systematik .....	383
c) Gesetzgeberischer Wille .....	384
d) Sinn und Zweck .....	384
e) Unionsrecht .....	385
4. Gesetzgeberische Klarstellung: Anwendbarkeit auch auf Altansprüche . a) Keine Auftrennung von verfahrensrechtlichem und materiellrechtlichem Weg .....	387
b) Kein Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot .....	387
III. Intertemporale Anwendbarkeit der Schätzung der Schadensabwälzung, § 33c Abs. 5 GWB .....	388
IV. Ungelöste intertemporale Fragen .....	388
1. Richtlinienkonformität des § 186 Abs. 3 S. 1 GWB .....	389
a) Anspruchsgrundlage auf Schadensersatz und Zinsen ab Schadensentstehung, § 33a Abs. 1 und Abs. 4 GWB .....	389
b) Vermutungsregelungen .....	390
aa) Schadens- und Abwälzungsvermutung, § 33a Abs. 2 S. 1 GWB, § 33c Abs. 2 GWB .....	390
bb) „Betroffenheitsvermutung“, § 33a Abs. 2 S. 4 GWB, § 33c Abs. 3 S. 2 GWB .....	391
(1) Einordnung .....	391
(2) Konsequenzen für die intertemporale Geltung .....	393
c) Bindungswirkung, § 33b GWB und Befugnis zur Schadensschätzung, § 33a Abs. 3 S. 1 GWB .....	393
d) Wirkungen eines Vergleiches, § 33f GWB .....	393
2. Nicht von § 186 Abs. 3 und 4 GWB erfasste Vorschriften .....	394
a) Stellungnahme des Bundeskartellamts zur Schadenshöhe, § 90 Abs. 5 GWB .....	394
b) Kostendeckelung bei Nebenintervention, § 89a Abs. 3 GWB .....	394
V. Fazit .....	395

**Kapitel 5: Fusionskontrolle**

Überblick .....	397
A. Erhöhung der Inlandsumsatzschwellen, § 35 Abs. 1 GWB .....	398
B. Änderung der Bagatellmarktklausel, § 36 Abs. 1 Nr. 2 GWB .....	400
C. Änderungen im Fusionskontrollverfahren, §§ 38, 39 und 40 GWB .....	403
I. Ermittlung der Umsatzerlöse .....	403
II. Presserechenklausel .....	403
III. Zusammenrechnung mehrerer Zusammenschlüsse .....	404
IV. Elektronische Anmeldungen .....	405
V. Vollzugsanzeige .....	406
VI. Dauer des Hauptprüfverfahrens .....	407
VII. Gebühr bei Rücknahme im Hauptprüfverfahren .....	408
D. Neue Anmeldeverfügung nach § 39a GWB .....	409
I. Einleitung .....	409
II. Wettbewerbliche Gefahren durch <i>stealth consolidations</i> .....	409
III. Die neue Regelung des § 39a GWB .....	411
1. Überblick .....	411
2. Objektiv nachvollziehbare Anhaltspunkte für erhebliche Behinderungen des Wettbewerbs .....	412
3. Umsatzschwellen .....	413
a) Erwerber-Umsatzschwelle .....	414
b) Zielunternehmen-Umsatzschwelle .....	414
c) Inlandsklausel .....	415
4. Share-of-supply-Test .....	415
5. Keine Anmeldeverfügung ohne vorherige Sektoruntersuchung .....	417
a) Grundlagen .....	417
b) Hinweispflicht bei Einleitung der Sektoruntersuchung? .....	418
c) Verknüpfung zwischen Anmeldeverfügung und Sektoruntersuchung .....	419
aa) Abgeschlossene Sektoruntersuchung .....	419
bb) (Zeitlicher) Zusammenhang? .....	419
6. Begrenzung auf bestimmte Wirtschaftszweige .....	420
a) Begriff .....	420
b) „...in einem oder mehreren Wirtschaftszweigen“ .....	421
c) Umfang der materiellen Überprüfung .....	422
aa) Lösungsweg (1): uneingeschränkte Anmeldungs- und Prüfungspflicht .....	422
bb) Lösungsweg (2): teleologische Reduktion des § 39 GWB .....	423
cc) Lösungsweg (3): teleologische Reduktion des § 36 GWB .....	424
dd) Keine Einschränkung der praktischen Wirksamkeit des § 39a GWB .....	424
7. Wirkungsdauer .....	425
a) Geltung ab Zustellung der Entscheidung .....	425
b) Erneuerungsoption? .....	425
8. Rechtsschutz .....	426
IV. Zusammenfassung und Ausblick .....	427
E. Vorübergehende Einschränkung der Krankenhausfusionskontrolle, § 186 Abs. 9 GWB .....	428
I. Wettbewerb im Krankenhausesektor .....	428
II. Entstehungsgeschichte .....	430
III. Systematik .....	432
IV. Inhalt .....	432

## Inhaltsverzeichnis

---

V. Kommentierung .....	432
1. Verfassungsrechtliche Aspekte .....	433
2. Standortübergreifende Konzentration mehrerer Krankenhäuser oder Fachrichtungen .....	433
3. Kein Entgegenstehen anderer wettbewerbsrechtlicher Vorschriften ...	434
4. Förderbescheid .....	435
5. Befristung .....	436
6. Evaluierung und begleitende Forschung .....	437
7. Rechtsfolgen .....	437
VI. Fazit und Ausblick .....	438
F. Nicht umgesetzte Reformvorhaben: Ministererlaubnis und Killer Acquisitions	438
I. Killer Acquisitions .....	438
II. Ministererlaubnis .....	439
<b>Anhang 1 Konkordanzliste zum GWB nach der 10. GWB-Novelle .....</b>	<b>441</b>
<b>Anhang 2 Konsolidierte Fassung des GWB nach der 10. GWB-Novelle ...</b>	<b>443</b>
<b>Sachverzeichnis .....</b>	<b>493</b>

  
**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG