

DATEN ALS ESSENTIAL FACILITY UND DER KARTELLRECHTLICHE KONTRAHIERUNGSZWANG

RA Sebastian Telle

Carl von Ossietzky Universität Oldenburg

Einführung

- ▶ Datenmacht
- ▶ Gatekeeper
- ▶ Standards
- ▶ Marktmachtmissbrauch
- ▶ Datenschutz
- ▶ Essential facility
- ▶ Netzwerkeffekte
- ▶ Magill
- ▶ Bronner
- ▶ IMS Health
- ▶ Herstellerdaten
- ▶ Wettbewerb
- ▶ Zugang
- ▶ Personenbezogene Daten
- ▶ Datenpools
- ▶ Big Data
- ▶ Rivalität
- ▶ VIN
- ▶ Schnittstellen/API
- ▶ FRAND
- ▶ Bestimmtheit
- ▶ Unterlassung
- ▶ IP
- ▶ Sachbezogene Daten
- ▶ Bottleneck

Daten als Ressource

- ▶ Behinderungsmissbrauch
 - ▶ Preis-Kosten-Schere
 - ▶ Geschäftsverweigerung
 - ▶ Relative oder überlegene Marktmacht (§ 20 GWB)
 - ▶ Tipping-Effekt
 - ▶ Vorsprung durch Daten?
- ▶ Essential facility?
 - ▶ Zugang zu Daten (Gatekeeper?)
 - ▶ Schaffung eines eigenen Datenpools möglich?

Marktmacht durch Datenmacht?

- ▶ Unterschiedliche qualitative Aussagekraft von Daten
- ▶ Wettbewerbliche Relevanz bei Eignung zur Wettbewerbsbeschränkung

Wettbewerbliche Aussagekraft von Daten

- ▶ Datenpools
- ▶ Sachbezogene Daten
- ▶ Personenbezogene Daten
- ▶ „neutrale“ Daten

Eignung zur Wettbewerbsbeschränkung

- ▶ Ausschluss Zugang zu Daten?
- ▶ Personenbezogene Daten?
- ▶ Sachbezogene Daten (Bsp. VIN, Netzinfrastrukturdaten)
- ▶ Big Data
- ▶ „neutrale“ Daten
- ▶ § 20 GWB

Essential facilities doctrine - Ursprünge

- ▶ Terminal Railroad, Otter Tail, MCI
- ▶ US Sherman Act
- ▶ Monopolisierungsverbot für nicht zumutbar duplizierbare wesentliche Einrichtung
- ▶ Natürliche Monopole

Essential facilities doctrine - Voraussetzungen

- ▶ Nachfragendes Unternehmen beabsichtigt Angebot neuer Produkte oder Leistungen
 - ▶ Von der Nutzung der Einrichtung abhängiger Markt
 - ▶ Zumindest potenzielle Nachfrage
- ▶ Geschäftsverweigerung erfolgt ohne sachliche Rechtfertigung
- ▶ Geschäftsverweigerung ist geeignet, jeglichen Wettbewerb auszuschließen und den abhängigen Markt dem Inhaber der Einrichtung vorzuenthalten

EU-Kartellrecht

- ▶ Art. 102 AEUV
- ▶ EuGH, 06.04.1995 - C-241/91 P und C-242/91 P, Magill
- ▶ EuGH, 26.11.1998 - C-7/97, Oscar Bronner
- ▶ EuGH, 29.04.2004 - C-418/01, IMS Health
- ▶ EuG, 17.09.2007 - T-201/04, Microsoft
Interoperabilitätsinformationen

Deutsches Kartellrecht

- ▶ Zugang zu Netzen und anderen Infrastruktureinrichtungen (§ 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB)
- ▶ Behinderungsmissbrauch bzw. allgemeines Missbrauchsverbot (§ 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 1. Alt. GWB)
- ▶ Sektorspezifische Zugangsregulierung
 - ▶ Eisenbahn
 - ▶ Post
 - ▶ Rundfunk
 - ▶ Telekommunikationsinfrastrukturen und –netze (TAL, IC, BSA)
 - ▶ Energienetze
 - ▶ Flugplatzinfrastrukturen (BGH, 14.07.2011 - III ZR 200/10)

Mitbenutzungspflicht bei Netzen und Infrastruktureinrichtungen

- ▶ § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB
 - ▶ Zugangsobjekt Netze und Infrastruktureinrichtungen
 - ▶ Keine Möglichkeit, auf dem vor- oder nachgelagerten Markt als Wettbewerber des marktbeherrschenden Unternehmens tätig zu werden
 - ▶ Ausnahme: Mitbenutzung aus betriebsbedingten oder sonstigen Gründen nicht möglich oder nicht zumutbar
- ▶ Keine Regelung zu Immaterialgütern oder sonstigen Einrichtungen

Zugangsverweigerungsverbot zu wesentlichen Einrichtungen

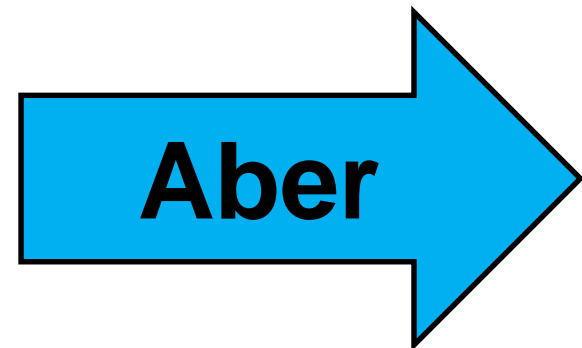
- ▶ Allgemeines Missbrauchsverbot bzw. Behinderungsmissbrauch, § 19 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 1. Alt. GWB
- ▶ Voraussetzungen der Essential Facilities Doctrine
 - ▶ Ausnahme: Über Schaffung von Wettbewerb hinausgehende unternehmerische Risikoerhöhung - Keine Förderung der unmittelbaren Wettbewerber zu eigenen Lasten
- ▶ Schutzrechte
 - ▶ Urheberrecht, gewerbliche Schutzrechte, insbes. Patente
 - ▶ Industriestandards (EuGH, 16.07.2015 - C-170/13, Huawei Technologies; BGH, 06.05.2009 - KZR 39/06, Orange-Book-Standard)
- ▶ Zugang zu (schutzfreien) Daten?

Sachbezogene Daten als wesentliche Einrichtung

- ▶ Herstellerdaten
- ▶ Häufig keine Möglichkeit zur Selbsterzeugung (Monopol)
- ▶ Exklusivität
- ▶ Bsp. Zugang zu Diagnose- und Informationssystem (BGH, 06.10.2015 - KZR 87/13, Porsche-Tuning)
- ▶ § 18 Abs. 3a Nr. 4 GWB-E – Zugang zu wettbewerbsrelevanten Daten

Personenbezogene Daten als wesentliche Einrichtung

- ▶ Natürliches Monopol?
- ▶ Marktgängigkeit
- ▶ Datenschutz und objektive Rechtfertigung?
- ▶ Aggregation und Anonymisierung
- ▶ Rivalität
- ▶ Selbsterzeugung möglich
- ▶ Abnehmender Grenznutzen



Datenpool als wesentliche Einrichtung

- ▶ Big Data
- ▶ Bestimmte Einrichtung?
- ▶ Wettbewerbsrechtlich unbedenklicher Vorsprung?
- ▶ Abschirmung von Markteintritten
 - ▶ durch Ausnutzung von Netzwerkeffekten und Skalenvorteilen?
 - ▶ durch Innovationsvorbehalt?
 - ▶ Tipping (Rückkopplungs- und Spiraleffekt zugunsten einer Plattform)
 - ▶ Standarddurchsetzung
- ▶ Erweiterung der Essential Facilities Doctrine für Innovationsgegenstände?

Besonderheit unternehmensbedingte Abhängigkeit

- ▶ § 20 Abs. 1 S. 1 GWB (relative Marktmacht)
- ▶ Nachfrager ist so stark auf den Verkauf von Produkten/Dienstleistungen eines bestimmten Anbieters ausgerichtet, dass ein Wechsel zu anderen Anbietern zu erheblichen Wettbewerbsnachteilen führen würde
 - ▶ BGH, 23.02.1988 - KZR 20/86, Opel-Blitz
 - ▶ BGH, 21.02.1995 - KZR 33/93, Kfz-Vertragshändler
 - ▶ BGH, 28.06.2005 - KZR 26/04, Qualitative Selektion
 - ▶ BGH, 30.03.2011 - KZR 6/09, MAN-Vertragswerkstatt
 - ▶ BGH, 06.10.2015 - KZR 87/13, Porsche-Tuning
- ▶ Anwendung des allgemeinen Missbrauchs- und Behinderungsverbots

Ausgestaltung

- ▶ Unterlassungsanspruch (§ 33 Abs. 1 S. 1 GWB)
- ▶ Bestimmtheitsgebot (BGH, 06.10.2015 - KZR 87/13, Porsche-Tuning)
- ▶ Treu und Glauben
- ▶ Rechtsmissbrauch
- ▶ FRAND-Bedingungen (Fair, Reasonable and Non-Discriminatory)
 - ▶ Angebot eines „redlichen Lizenzsuchers“ (EuGH, 16.07.2015 - C-170/13, Huawei Technologies)
 - ▶ Schnittstelle (Vergleichbar LG Frankfurt/Main, 21.01.2016 - 2-03 O 505/13)
 - ▶ Preis?

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!

- ▶ RA Sebastian Telle
- ▶ sebastian.telle@uni-oldenburg.de
- ▶ @SebastianTelle