

Selbstbevorzugung verboten!

## Das Urteil des EuGH in der Sache Google Search (Shopping)

---

### 1. Einleitung

*Die Verfasserin hat bereits in ihrer Dissertation mit dem Titel „Geschäfte mit Nahestehenden: Eine grundsätzliche Lösung für das Außensteuer-, Handels- und Gesellschaftsrecht - Unter besonderer Berücksichtigung von BEPS Bericht 8 und des Wettbewerbsrechts“ auf den Seiten 193 ff. historisch untersucht, auf welcher Grundlage auf den international agierenden Konzern geblickt wird. Hierbei hat sie zwei maßgeblich unterschiedliche Sichtweisen herausgearbeitet, die sich insbesondere im Wettbewerbsrecht auswirken. Die Heimatstaaten international agierender Konzerne vertreten den funktionalen Unternehmensbegriff, der das Konzernprivileg zur Folge hat. Die Expertensicht lehnt diesen funktionalen Unternehmensbegriff und das Konzernprivileg hingegen ab. In Anbetracht des Urteils des EuGH in der Sache Google Search (Shopping) stellt sich nunmehr die Frage, inwiefern die Expertensicht im Vordringen begriffen ist. Denn auch wenn dies nicht augenfällig ist, hat der EuGH möglicherweise erstmals in einem Fall, in dem nicht ein ehemaliges Staatsunternehmen eine marktbeherrschende Stellung innehat, die Tür ein Spalt weit für die Sichtweise geöffnet, die den funktionalen Unternehmensbegriff und das Konzernprivileg ablehnt. Daher lohnt sich ein näherer Blick auf dieses Urteil des EuGH.*

### 2. Funktionaler Unternehmensbegriff und Konzernprivileg oder Verrechnungspreismanipulation als wettbewerbsbeschränkende Geschäftspraktik?

Wie bereits erwähnt existieren zwei maßgeblich unterschiedliche Sichtweisen auf den international agierenden Konzern, die sich insbesondere im Wettbewerbsrecht auswirken: Die Sichtweise der Heimatstaaten international agierender Konzerne, die den funktionalen Unternehmensbegriff und das Konzernprivileg vertreten, sowie die Expertensicht, die beides ablehnt. Belegen lassen sich diese unterschiedlichen Sichtweisen mittels des bereits 1974 veröffentlichten Berichts der Ad hoc Expertengruppe „Restrictive business practices in relation to the trade and development of developing countries. Report by the Ad hoc Group of Experts. TD/B/C.2/119/Rev.1. Hg. v. United Nations. United Nations Conference on Trade and Development. New York.“<sup>i</sup> Viele Experten der Ad hoc Expertengruppe betrachteten Verrechnungspreismanipulationen als wettbewerbsbeschränkende Geschäftspraktik und als regulierten Preisen ähnlich.<sup>ii</sup> Die Regierungen der Heimatstaaten dieser international agierenden Konzerne hingegen sahen Verrechnungspreise im Wesentlichen als interne Buchhaltungsangelegenheit des international agierenden Konzerns an und wollten Verrechnungspreismanipulationen durch angemessene Maßnahmen der Steuerbehörden und der Behörden für Währungskontrolle überwachen, weigerten sich jedoch diese im Zusammenhang mit Wettbewerbsstrategien zu sehen.<sup>iii</sup> Denn innerhalb der verschiedenen Unternehmen des international agierenden Konzerns existiere kein wahrer Wettbewerb.<sup>iv</sup> Mit dem funktionalen Unternehmensbegriff sowie dem Konzernprivileg ist diese Sichtweise auch

heute noch in der EU herrschend. Die vom Generalsekretär des Wirtschafts- und Sozialrats der Vereinten Nationen eingesetzte Arbeitsgruppe, die den Auftrag hatte, die Rolle multinationaler Unternehmen und ihre Auswirkungen auf den Entwicklungsprozess, insbesondere auf denjenigen der Entwicklungsländer, und zudem ihre Folgen für die internationalen Beziehungen zu untersuchen, empfahl - um diesen Konflikt über die Sichtweise auf den international agierenden Konzern wissend - in ihrer im Jahre 1974 veröffentlichten Untersuchung „THE IMPACT OF MULTINATIONAL CORPORATIONS ON DEVELOPMENT AND ON INTERNATIONAL RELATIONS. E/5500/Rev.1. Hg. v. United Nations. Department of Economic and Social Affairs. New York“<sup>vi</sup> sodann als grundsätzliche Lösung auch lediglich die Offenlegung interner und externer Preise, um nicht lediglich Verrechnungspreismanipulationen wegen des Aufdeckungsrisikos zu erschweren, sondern gleichzeitig dem Problem der Diskriminierung und damit Wettbewerbsbeschränkungen entgegenzuwirken.<sup>vi</sup> Dieser Empfehlung ist die Verfasserin in ihrer Dissertation „Geschäfte mit Nahestehenden: Eine grundsätzliche Lösung für das Außensteuer-, Handels- und Gesellschaftsrecht - Unter besonderer Berücksichtigung von BEPS Bericht 8 und des Wettbewerbsrechts“ gefolgt. Die internationalen Bestrebungen um die Anerkennung von Verrechnungspreismanipulationen als Mittel zum Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung wurden indes fortgesetzt. Zum Beispiel veröffentlichte im Jahre 1978 das UNCTAD-Sekretariat den Bericht „Dominant positions of market power of transnational corporations - Use of the transfer pricing mechanism“<sup>vii</sup>. Ziel dieses Berichts war es insbesondere, den Umfang zu untersuchen, in dem Verrechnungspreismanipulationen zu einem Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung in entwickelten Staaten und Entwicklungsländern führen könnten.<sup>viii</sup> Dieser Bericht erläutert, dass die Konzernmutter Verrechnungspreismanipulationen zum Beispiel einsetzen kann, um den Export ihrer Töchter zu verhindern oder dessen Umfang zu schmälern, indem sie die Importe oder Exporte der Töchter verteuert; oder die Töchter in die Position versetzen kann, lokalen Wettbewerb auszuschalten, um eine marktbeherrschende Stellung zu erlangen oder wiederzuerlangen, indem sie die Importe ihrer Töchter vergünstigt.<sup>ix</sup> Indes würden die Heimat- und Aufnahmestaaten international agierender Konzerne Verrechnungspreismanipulationen unterschiedlich bewerten.<sup>x</sup> Denn ein Aufnahmestaat bewerte die Überbepreisung von Importen sowie die Unterbepreisung von Exporten als Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung mit negativen Auswirkungen auf seinen Staat, die in einer Schmälerung möglicher Nettogewinne dieser Auslandsinvestition resultierten.<sup>xi</sup> Der Heimatstaat hingegen bevorzuge und fördere sogar höhere Exporteinnahmen und geringere Importausgaben.<sup>xii</sup> Letzteres dürfte die Position Deutschlands als Exportnation hinsichtlich des funktionalen Unternehmensbegriffs sowie des Konzernprivilegs hinreichend begründen. Diese Position vertrat Deutschland im Übrigen bereits, bevor die EU gegründet wurde. Anreize zu Verrechnungspreismanipulationen werden jedoch ebenfalls gesetzt durch die Gewinnung oder Erhaltung von Marktmacht oder die Durchdringung neuer Märkte.<sup>xiii</sup> Verrechnungspreise sind hierbei nicht ausschließlich Preise im herkömmlichen Verständnis, sondern können alle Bedingungen sein, die Wettbewerbsparameter (wie Preis, Output, Innovation oder Angebot und Qualität der Waren bzw. Dienstleistungen) zugunsten des Konzerns und zum Schaden der Verbraucherinnen und Verbraucher beeinflussen können.<sup>xiv</sup> Jedenfalls 1978 waren vor allem folgende Industrien von Verrechnungspreismanipulationen betroffen: die verarbeitende

Industrie, insbesondere die Pharma-Industrie sowie die chemische Industrie, elektronische Maschinen sowie die Transportausrüstungs-Industrie, der landwirtschaftliche Sektor, der Rohstoffsektor sowie Bergbausektor.<sup>xv</sup> Mit dem Aufkommen des Internets und großer Digital-Konzerne, mit deren Entwicklung man jedenfalls im sogenannten Business-to-Consumer-Bereich in Europa nicht schritthalten kann, könnte sich die Sicht in Europa auf den funktionalen Unternehmensbegriff sowie das Konzernprivileg jedoch ändern. Daher erstaunt die Entscheidung des EuGH in der Sache Google Search (Shopping) weniger als sie darauf neugierig macht, welchen Inhalt die Entscheidungen in dieser Sache haben.

### ***3. Der funktionale Unternehmensbegriff und das Konzernprivileg***

Zuvor wird jedoch nochmals in aller Kürze in Erinnerung gerufen, was unter dem funktionalen Unternehmensbegriff sowie dem Konzernprivileg üblicherweise verstanden wird. Nach dem funktionalen Unternehmensbegriff der Artikel 101, 102 AEUV sei ein Unternehmen nach der Rechtsprechung des EuGH, „jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung.“<sup>xvi</sup> Damit ist Unternehmen im Sinne des funktionalen Unternehmensbegriffs nicht eine rechtliche Einheit, wie die jeweilige Aktiengesellschaft als Rechtsträgerin, sondern eine wirtschaftliche Einheit. Diese wirtschaftliche Einheit bestünde aus einer einheitlichen Organisation personeller, materieller oder immaterieller Mittel, die dauerhaft einen wirtschaftlichen Zweck verfolge.<sup>xvii</sup> Ihr stünde nicht entgegen, dass sie aus mehreren natürlichen oder juristischen Personen gebildet werde, solange diese nicht unabhängig voneinander am Markt auftreten würden.<sup>xviii</sup> Maßgeblich sei, ob die jeweiligen Unternehmen untereinander und gegenüber der Mutter derart abhängig seien, dass sie über ihr Marktverhalten nicht mehr autonom bestimmen könnten.<sup>xix</sup> Gerechtfertigt werde die Weite des funktionalen Unternehmensbegriffs damit, dass er die Anwendbarkeit des EU-Kartellrechts „eher früher als später“ auslöse; zum Beispiel bei der Zusammenschlusskontrolle oder der Missbrauchskontrolle des Artikels 102 AEUV.<sup>xx</sup> Auf Grund der damit einhergehenden Härten stelle das Kartellrecht als „Ausgleich“ einen spezifisch kartellrechtlichen Begrenzungsmechanismus in Gestalt eines Konzernprivilegs zur Verfügung.<sup>xxi</sup> Es sei die „Kehrseite“ des weiten funktionalen Unternehmensbegriffs und nach ihm gelte das Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen nicht innerhalb der wirtschaftlichen Einheit.<sup>xxii</sup> Denn die Unternehmen, die einer wirtschaftlichen Einheit unterfielen, hätten nicht die Freiheit ihr Marktverhalten autonom zu bestimmen.<sup>xxiii</sup> Aus diesem Grund bedürften sie innerhalb der Unternehmensgruppe keines Schutzes dieser Freiheit vor wettbewerbswidrigen Absprachen gemäß Artikel 101 AEUV.<sup>xxiv</sup>

### ***4. Die Entscheidung des EuGH in der Sache Google Search (Shopping)***

Nunmehr ist von Interesse, was der EuGH in der Sache Google Search (Shopping) geurteilt hat. Die rechtliche Grundlage des Verbots des missbräuchlichen Verhaltens ist Artikel 102 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union<sup>xxv</sup>, der lautet:

„Mit dem Binnenmarkt unvereinbar und verboten ist die missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung auf dem Binnenmarkt oder auf einem wesentlichen Teil desselben

durch ein oder mehrere Unternehmen, soweit dies dazu führen kann, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen.

Dieser Missbrauch kann insbesondere in Folgendem bestehen:

- a) der unmittelbaren oder mittelbaren Erzwingung von unangemessenen Einkaufs- oder Verkaufspreisen oder sonstigen Geschäftsbedingungen;
- b) der Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung zum Schaden der Verbraucher;
- c) der Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern, wodurch diese im Wettbewerb benachteiligt werden;
- d) der an den Abschluss von Verträgen geknüpften Bedingung, dass die Vertragspartner zusätzliche Leistungen annehmen, die weder sachlich noch nach Handelsbrauch in Beziehung zum Vertragsgegenstand stehen.“

Der Sachverhalt lässt sich wie folgt zusammenfassen:

Gegenstand der Sache Google Search (Shopping) seien Produktsuchen und die Darstellung der Produktergebnisse auf der Internetseite von Google für allgemeine Suchergebnisse.<sup>xxvi</sup> Relevant sei zunächst die Unterscheidung zwischen allgemeinen Suchergebnissen und spezialisierten Suchergebnissen.<sup>xxvii</sup> Googles Suchmaschine liefere allgemeine Suchergebnisse, die mittels allgemeiner Kriterien ausgewählt würden und für die die Websites keine Vergütung zahlten.<sup>xxviii</sup> Googles Suchmaschine liefere jedoch zudem spezialisierte Suchergebnisse, die nach einer speziellen Logik für die jeweilige Art der durchgeführten Suche ausgewählt würden.<sup>xxix</sup> Diese könnten zusammen mit den allgemeinen Suchergebnissen auf den allgemeinen Ergebnisseiten angezeigt werden.<sup>xxx</sup> Falls der Internetnutzer sie über die spezialisierten Suchdienste von Google, wie den Preisvergleichsdienst, gesucht oder Links in bestimmten Bereichen der allgemeinen Ergebnisseiten aktiviert habe, könnten sie jedoch zudem separat angezeigt werden.<sup>xxxi</sup> Der Preisvergleichsdienst, um den es in diesem Urteil ginge, verkaufe hierbei keine Produkte, sondern vergleiche diese und wähle entsprechende Internet-Angebote von Händlern aus.<sup>xxxii</sup> Spezialisierte Suchergebnisse könnten ebenfalls sogenannte natürliche Ergebnisse sein, für die die Websites keine Vergütung zahlten.<sup>xxxiii</sup> Die Reihenfolge der natürlichen Ergebnisse auf den Ergebnisseiten sei von Zahlungen unabhängig.<sup>xxxiv</sup> Die auf den Ergebnisseiten erscheinenden und als solche kenntlich gemachten Anzeigen seien jedoch von Zahlungen der Websites abhängig.<sup>xxxv</sup> Die allgemeinen Ergebnisseiten könnten allgemeine Suchergebnisse, spezialisierte Suchergebnisse sowie Anzeigen enthalten.<sup>xxxvi</sup> Zunächst habe Froogle, der ursprüngliche Name des Preisvergleichsdienstes von Google, die Produktergebnisse bereitgestellt.<sup>xxxvii</sup> Froogle habe sich von der allgemeinen Suchseite unterschieden.<sup>xxxviii</sup> Die Produktergebnisse seien später jedoch ebenfalls über die allgemeine Suchseite bereitgestellt worden.<sup>xxxix</sup> Auf der allgemeinen Suchseite seien sie gruppiert auf den allgemeinen Ergebnisseiten in der Product OneBox erschienen, einem besonderen Suchergebnisfenster.<sup>xl</sup> Präsentiert worden seien sie unterhalb oder parallel zu den Anzeigen am oberen oder seitlichen Rand der Seite und über den allgemeinen Suchergebnissen.<sup>xli</sup> Mit dem

Wechsel von Froogle zu Product Search habe Google die Art und Weise der Zusammenstellung der Produktergebnisse ab dem Jahre 2007 geändert.<sup>xlii</sup> Google habe zum einen den Inhalt der Product OneBox (später als Product Universal bezeichnet) durch hinzugefügte Fotografien erweitert.<sup>xliii</sup> Zudem seien unterschiedliche Ergebnisse der Aktivierung eines Ergebnislinks eingeführt worden: Entweder sei der Internetnutzer direkt zur entsprechenden Website des Verkäufers oder zur spezialisierten Ergebnisseite Product Search weitergeleitet worden.<sup>xliv</sup> Zum anderen sei Universal Search eingeführt worden.<sup>xlv</sup> Sobald eine Produktsuche erkannt worden sei, habe Universal Search es ermöglicht, die Produkte der Product OneBox (später Product Universal) im Verhältnis zu den allgemeinen Suchergebnissen in eine Rangfolge zu bringen, die auf der allgemeinen Ergebnisseite präsentiert worden sei.<sup>xlvi</sup> Für Anzeigen habe Google zunächst ab September des Jahres 2010 in Europa ein gegenüber den bisherigen Textanzeigen angereichertes Format eingeführt und diese Funktion ab November des Jahres 2011 ergänzt.<sup>xlvii</sup> Mit dieser Ergänzung seien Anzeigengruppen mehrerer Kunden mit Fotos und Preisen angezeigt worden, die direkt auf den allgemeinen Ergebnisseiten entweder am rechten oder am oberen Rand erschienen seien.<sup>xlviii</sup> Ab dem Jahre 2011 habe Google den „Panda“-Algorithmus eingeführt, der lediglich auf die allgemeinen Suchergebnisse angewandt worden sei, um diese nach Relevanz zu sortieren, nicht jedoch auf die Ergebnisse des Preisvergleichsdienstes von Google in der Product Universal (zuvor Product OneBox) oder in der gruppierten Produktwerbung (Shopping Units).<sup>xlix</sup> In den Schlussanträgen der Generalanwältin Kokott heißt es:

„16. Nach den im angefochtenen Urteil zusammengefassten – und im Rechtsmittelverfahren nicht mehr bestrittenen – Feststellungen der Kommission<sup>7</sup> hatte die Anwendung u. a. des Panda-Algorithmus zur Folge, dass die Internetseiten anderer Preisvergleichsdienste oftmals weiter unten in den allgemeinen Suchergebnissen angezeigt wurden, da sie nur auf die Internetseiten anderer Händler und Verkaufsplattformen verwiesen, ohne aber eigene Inhalte zu präsentieren. Auf Googles Preisvergleichsdienst seien diese Algorithmen jedoch nicht angewendet worden, obwohl er zahlreiche gemeinsame Merkmale mit denjenigen konkurrierender Preisvergleichsdienste aufgewiesen habe und diese ihn ebenfalls für Herabstufungen in den generischen Ergebnissen anfällig gemacht hätten. Dadurch seien seit der Einführung der Product Universal die Ergebnisse von Googles Preisvergleichsdienst in den meisten Fällen entweder oberhalb aller allgemeinen Suchergebnisse oder unter den ersten allgemeinen Ergebnissen, also an einer sehr gut sichtbaren Stelle, erschienen, was nach einer internen E-Mail von Google bezweckt habe, „den Verkehr erheblich zu steigern“. Die Sichtbarkeit der Links zu anderen Preisvergleichsdiensten sei Ende 2010 am höchsten gewesen und habe nach Einführung des Panda-Algorithmus im Vereinigten Königreich, in Deutschland, in Frankreich, in Italien und in Spanien plötzlich und stark abgenommen. Deren Darstellung habe sich weiterhin auf die Wiedergabe eines einfachen blauen Links, d. h. ohne zusätzliche Fotografien und Informationen über Waren, Preise und Verkäufer, beschränkt. Der Umstand, dass die Shopping Units mit den Ergebnissen der Warensuche von Googles Preisvergleichsdienst nicht denselben Rangfolge-Mechanismen, insbesondere nicht dem Panda-Algorithmus, unterlagen und sie in einer „Box“ hervorgehoben, an einer sehr gut sichtbaren Stelle weit oben in den allgemeinen Suchergebnissen erschienen, habe gemeinsam mit der Darstellung reichhaltigerer grafischer Elemente, einschließlich Fotografien und dynamischer Informationen, so wie von

Google beabsichtigt, zu höheren Klickraten durch die Internetnutzer und damit zu einer Erhöhung ihrer Einnahmen geführt.

17. Die Kombination der seit 2008 praktizierten Verhaltensweisen, die zu einer Bevorzugung der Suchergebnisse von Googles eigenem Preisvergleichsdienst auf der Seite für allgemeine Suchergebnisse im Verhältnis zu denjenigen konkurrierender Preisvergleichsdienste geführt haben soll (im Folgenden: vorgeworfene Verhaltensweise), ist Gegenstand dieses Verfahrens.“<sup>i</sup>

Product Universal sowie die Einblendung erweiterter Textanzeigen seien in Europa im Jahr 2013 auf den allgemeinen Ergebnisseiten eingestellt worden.<sup>li</sup> Seitdem seien dort lediglich noch Shopping Units, Textanzeigen und allgemeine Suchergebnisse angezeigt worden.<sup>lii</sup> Der Klick auf eine Anzeige in der Shopping Unit führe den Internetnutzer zur Verkaufswebsite des Anzeigenkunden.<sup>liii</sup> Auf den Preisvergleichsdienst könne er lediglich von der allgemeinen Ergebnisseite aus zugreifen, wenn er am oberen Rand der Shopping Unit oder über das allgemeine Navigationsmenü einen entsprechenden Link anklicke.<sup>liv</sup> Gleichzeitig seien keine natürlichen Ergebnisse mehr auf Product Search angezeigt worden.<sup>lv</sup> Product Search habe sich zu einer reinen Anzeigenseite entwickelt und sei umbenannt worden in Google Shopping.<sup>lvi</sup>

Am 27. Juni 2016 stellte die Europäische Kommission in Artikel 1 ihres Beschlusses in der Sache Google Search (Shopping) - AT.39740 - fest, dass Google/Alphabet gegen Artikel 102 AEUV verstoßen hat, indem es auf seinen allgemeinen Ergebnisseiten seinen eigenen Preisvergleichsdienst im Vergleich zu den Preisvergleichsdiensten von Wettbewerbern günstiger präsentiert und angezeigt hat.

Das EuG führt in seinem Urteil aus:

„Zusammenfassend hat die Kommission im angefochtenen Beschluss nachzuweisen versucht, dass Google ihren Preisvergleichsdienst auf ihren allgemeinen Ergebnisseiten günstiger positioniert und herausgestellt habe als konkurrierende Preisvergleichsdienste [...], dass ein erheblicher Datenverkehr, d. h. eine hohe Zahl von Besuchen, für Preisvergleichsdienste wesentlich sei [...], dass das Verhalten von Google den Verkehr zu ihrem Preisvergleichsdienst erhöht und den Verkehr zu konkurrierenden Preisvergleichsdiensten verringert habe [...], dass der Verkehr von den allgemeinen Ergebnisseiten von Google einen großen Teil des Verkehrs dieser konkurrierenden Preisvergleichsdienste ausgemacht habe und nicht wirksam durch andere Verkehrsquellen ersetzt werden könne [...], dass das in Rede stehende Verhalten zu einer Ausdehnung der beherrschenden Stellung von Google auf andere Märkte als den Markt führen könne, auf dem diese Stellung bereits bestanden habe, nämlich auf die Märkte für spezialisierte Preisvergleichsdienste [...], dass – selbst wenn die Preisvergleichsdienste in weiter gefasste Märkte einzubeziehen wären, die auch die Dienste von Online-Händlerplattformen umfassten – dieselben wettbewerbswidrigen Wirkungen in dem auf die Preisvergleichsdienste entfallenden Segment dieser Märkte auftreten würden [...] und dass dieses Verhalten auch die beherrschende Stellung von Google auf den Märkten für allgemeine Suchdienste schütze [...]. Sie wies insbesondere auf die Nachteile hin, die den Verbrauchern aus dieser Situation entstehen könnten. Die Kommission wies das gegen diese Analyse

gerichtete Vorbringen von Google zurück, wonach die herangezogenen rechtlichen Kriterien nicht die richtigen seien [...]. Ferner wies sie die von Google vorgebrachten Rechtfertigungsgründe zurück, die dartun sollten, dass ihr Verhalten nicht missbräuchlich gewesen sei [...], weil es objektiv notwendig gewesen sei oder etwaige Wettbewerbsbeschränkungen, zu denen es geführt habe, durch Effizienzsteigerungen, die dem Verbraucher zugutekämen, aufgewogen würden.“<sup>lvii</sup>

Das EuG hat in seinem Urteil vom 10.11.2021 die Feststellung des Artikels 1 des Beschlusses der EU-Kommission bestätigt, soweit sie sich auf Missbräuche einer beherrschenden Stellung auf den nationalen Märkten für spezialisierte Produktsuchdienste bezieht.<sup>lviii</sup> Es hat die Feststellung in Artikel 1 des Beschlusses jedoch für nichtig erklärt, soweit darin Missbräuche einer beherrschenden Stellung auf den nationalen Märkten für allgemeine Suchdienste aufgrund des Vorliegens wettbewerbswidriger Auswirkungen auf diese Märkte festgestellt wurden.<sup>lix</sup>

Generalanwältin Kokott konstatiert zu den aufgeworfenen Rechtsfragen zu Artikel 102 AEUV in ihren Schlussanträgen:

„3. Zum einen ist zu klären, unter welchen Voraussetzungen die von einem marktbeherrschenden Unternehmen vorgenommene Ungleichbehandlung von Wettbewerbern, insbesondere in der Form einer Selbstbevorzugung auf digitalen Märkten, von den (normalen) Mitteln des Leistungswettbewerbs abweicht und somit als Missbrauch qualifiziert werden kann. Besonders umstritten ist die Frage, ob zu diesem Zweck die u. a. im Urteil vom 26. November 1998, Bronner<sup>4</sup> (im Folgenden: Urteil Bronner), anerkannten strengen Kriterien für die Anerkennung eines Missbrauchs durch die Verweigerung des Zugangs zu einer „wesentlichen Einrichtung“ anwendbar sind.

4. Zum anderen sind weitere Kriterien zu präzisieren, die es ermöglichen, eine gegen Art. 102 AEUV verstoßende Verhaltensweise festzustellen. Dazu gehört die Frage, ob und auf welche Weise die Kommission durch eine kontrafaktische Analyse nachzuweisen hat, dass diese Verhaltensweise zumindest *potenzielle* Verdrängungswirkungen erzeugt. Zudem muss geklärt werden, ob der Nachweis einer solchen Verdrängungswirkung in einem Fall wie dem vorliegenden verlangt, dass die Kommission das Kriterium des ebenso leistungsfähigen oder effizienten Wettbewerbers<sup>5</sup> prüft.“

Der EuGH hat mit Urteil vom 10.09.2024 - Az.: C-48/22 P - das Rechtsmittel nach Artikel 56 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union von Google/Alphabet zurückgewiesen.

#### ***4.1. Beherrschende Stellung durch ein oder mehrere Unternehmen***

Unternehmen, denen allein oder gemeinsam mit anderen Unternehmen eine marktbeherrschende Stellung auf dem Binnenmarkt oder auf einem wesentlichen Teil desselben zukommt, können Adressat des Missbrauchsverbots des Artikels 102 AEUV sein. Eine

marktbeherrschende Stellung sei, so die EU-Kommission in ihre Prioritätenmitteilung, im Gemeinschaftsrecht definiert als die wirtschaftliche Machtstellung eines Unternehmens, die dieses in die Lage versetze, die Aufrechterhaltung eines wirksamen Wettbewerbs auf dem relevanten Markt zu verhindern, indem sie ihm die Möglichkeit verschaffe, sich seinen Wettbewerbern, seinen Abnehmern und letztendlich den Verbrauchern gegenüber in einem nennenswerten Umfang unabhängig zu verhalten.<sup>lx</sup> Ihr Vorliegen, so die EU-Kommission in der Sache Google Search (Shopping), ergäbe sich grundsätzlich aus mehreren Faktoren, die jeder für sich nicht ausschlaggebend sein müssten.<sup>lxi</sup> Ein wichtiger Faktor, der, abgesehen von außergewöhnlichen Umständen, für sich genommen ein Beweis für das Vorliegen einer beherrschenden Stellung sei, sei ein hoher Marktanteil.<sup>lxii</sup> In sehr dynamischen Branchen, die durch kurze Innovationszyklen gekennzeichnet seien, könnten sich hohe Marktanteile indes als kurzlebig erweisen und ließen daher nicht zwingend auf eine beherrschende Stellung schließen.<sup>lxiii</sup> Anders sei dies jedoch, wenn ein sehr dynamischer Markt im betreffenden Zeitraum keine Anzeichen ausgeprägter Instabilität aufweise und sich im Gegenteil eine recht stabile Hierarchie etabliere.<sup>lxiv</sup> Die EU-Kommission kommt zu dem Schluss, dass ein starkes Indiz für die Wettbewerbsstärke von Google auf den nationalen Märkten für allgemeine Suchdienste sei, dass Google seit dem Jahre 2008 im gesamten EWR über starke und stabile Marktanteile verfüge und es in diesem Zeitraum in keinem EWR-Land einen effektiven Markteintritt gegeben habe.<sup>lxv</sup> Hierbei habe die EU-Kommission Marktanteile nach Volumen als Näherungswert herangezogen, insbesondere da wertmäßige Marktanteile aufgrund der kostenlosen Zurverfügungstellung allgemeiner Suchdienste für die Nutzer nicht berechnet werden könnten, die EU-Kommission keine genauen und überprüfbaren Werte zum Umsatz pro Suche der wichtigsten allgemeinen Suchdienste erhalten haben könne und Werbetreibende die Nutzungsanteile bei ihrer Entscheidung über die Platzierung ihrer Suchanzeigen berücksichtigten.<sup>lxvi</sup> Als weiterer wichtiger Faktor sei das Vorhandensein von Markteintritts- oder Expansionsbarrieren zu nennen.<sup>lxvii</sup> Zu diesen zählten neben den Wechselkosten für die Nutzer insbesondere außergewöhnlich hohe Kapitalinvestitionen, mit denen Wettbewerber mithalten müssten, externe Netzwerkeffekte, die zusätzliche Kosten für die Gewinnung neuer Kunden mit sich brächten, und Größenvorteile, von denen Marktneulinge keine unmittelbaren Vorteile hätten, sowie die tatsächlichen Eintrittskosten, die bei der Marktdurchdringung anfielen.<sup>lxviii</sup> Die EU-Kommission kommt zu dem Schluss, dass die nationalen Märkte für allgemeine Suchdienste durch eine Reihe von Markteintritts- und Expansionsbarrieren gekennzeichnet seien.<sup>lxix</sup> So seien für eine vollwertige allgemeine Suchmaschine erhebliche Investitionen in Zeit und Ressourcen erforderlich.<sup>lxx</sup> Zur Relevanzsteigerung seiner allgemeinen Suchergebnisseiten sei ein allgemeiner Suchdienst auf große Mengen von Suchanfragen und damit Daten angewiesen.<sup>lxxi</sup> Ein neuer Marktteilnehmer müsse entsprechend dem Investitionsverhalten allgemeiner Suchdienste Investitionen in die stetige Verbesserung des Produkts vornehmen.<sup>lxxii</sup> Eine zusätzliche Markteintrittsbarriere stelle das Vorhandensein positiver Rückkopplungseffekte auf beiden Seiten der zweiseitigen Plattform dar, die aus allgemeinen Suchdiensten und Online-Suchmaschinenwerbung bestünde.<sup>lxxiii</sup> Die positiven Rückkopplungseffekte auf der Seite der Online-Suchmaschinenwerbung seien auf den Zusammenhang zwischen der Anzahl der Nutzer eines allgemeinen Suchdienstes und dem Wert der von dieser allgemeinen Suchmaschine angezeigten Online-Suchwerbung

zurückzuführen.<sup>lxxiv</sup> Je höher die Nutzeranzahl sei, desto größer sei die Verkaufswahrscheinlichkeit, was wiederum den Preis erhöhe, der Werbetreibenden für jeden Klick berechnet werden könne.<sup>lxxv</sup> Diese Einnahmen könnten dann von der allgemeinen Suchmaschine zur Nutzergewinnung reinvestiert werden.<sup>lxxvi</sup> Auf der Seite der allgemeinen Suchdienste bestünden sowohl direkte als auch indirekte Netzwerkeffekte.<sup>lxxvii</sup> Die direkten Netzwerkeffekte resultierten daraus, dass eine bedeutende Minderheit der Nutzer eines allgemeinen Suchdienstes einen Nutzen aus Suchmaschinenwerbung ziehe.<sup>lxxviii</sup> Die indirekten Netzwerkeffekte resultierten aus dem Zusammenhang der Attraktivität der Online-Suchmaschinenwerbung und den Einnahmen der Plattform.<sup>lxxix</sup> Denn je mehr Werbetreibende eine Online-Suchmaschinenwerbung nutzten, desto höher sei ihr Umsatz.<sup>lxxx</sup> Als weiteren Faktor für das Vorliegen von Marktmacht konstatiert die EU-Kommission den Nutzern im EWR, die hauptsächlich den allgemeinen Suchdienst von Google nutzen, einen Mangel an „Multi-Homing“.<sup>lxxxii</sup> Ein Faktor sei ebenfalls die Markenwirkung von Google, aufgrund derer Nutzer auf die Relevanz der von Google bereitgestellten Suchergebnisse vertrauten.<sup>lxxxiii</sup> Folglich sei bei vielen Nutzern Multi-Homing unwahrscheinlich, selbst wenn Google die Qualität seines allgemeinen Suchdienstes verschlechterte.<sup>lxxxiii</sup> Die EU-Kommission kommt zudem zu dem Schluss, dass die Nutzer keine nennenswerten ausgleichenden Nachfragemacht gegenüber Google seien.<sup>lxxxiv</sup> Denn die nationalen Märkte für allgemeine Suchdienste seien dadurch gekennzeichnet, dass jeder Nutzer lediglich einen winzigen Bruchteil des gesamten Suchabfragevolumens ausmache.<sup>lxxxv</sup> Schließlich sei das kostenlose Angebot eines Dienstes ein relevanter Faktor.<sup>lxxxvi</sup> Da die Nutzererwartung ein kostenloser Dienst sei, laufe ein Unternehmen, das keine Innovationen mehr betreibe, abhängig davon, wie hoch die Innovation auf dem betreffenden Markt sei, Gefahr, seine Attraktivität zu verlieren.<sup>lxxxvii</sup> In diesem Kontext seien technische oder wirtschaftliche Beschränkungen eines Anbieterwechsels seitens der Nutzer ein weiterer relevanter Faktor.<sup>lxxxviii</sup> Der Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung stünde allerdings nicht entgegen, dass ein Unternehmen seine allgemeinen Suchdienste kostenlos anbiete.<sup>lxxxix</sup> Zunächst könnte festgestellt werden, dass Nutzer jedenfalls zur Monetarisierung des Dienstes beitragen, indem sie bei jeder Abfrage Daten bereitstellen, auch wenn sie für die Nutzung keine finanzielle Gegenleistung erbrächten.<sup>xc</sup> Das kostenlose Angebot eines Dienstes sei jedoch ohnehin lediglich ein relevanter Faktor unter mehreren.<sup>xcii</sup> Weitere, wenn nicht gar bedeutender Faktoren, seien die eben bereits genannten.<sup>xcii</sup>

Nach allem stellt die EU-Kommission in ihrem Beschluss fest, dass Google seit 2007 [in dem Beschluss der EU-Kommission heißt es in Rn. 271 allerdings „2008“, Anm. d. Verf.] auf allen nationalen Märkten für nationale Suchdienste im EWR eine beherrschende Stellung habe, mit Ausnahme der Tschechischen Republik, wo Google seit 2011 marktbeherrschend sei.<sup>xciii</sup> Die Schlussfolgerung beruhe auf den Marktanteilen von Google, den vorhandenen Schranken für Markteintritt und Expansion, dem Mangel an Multi-Homing, den Markenwirkungen und dem Fehlen einer ausgleichenden Nachfragemacht. Sie gelte insbesondere ungeachtet dessen, dass allgemeine Suchdienste unentgeltlich angeboten würden.<sup>xciv</sup>

## 4.2. Relevanter Markt

Abzugrenzen seien der sachlich, räumlich, und zeitlich relevante Markt.<sup>xcv</sup> Der relevante Markt decke sich grundsätzlich mit dem natürlichen Markt.<sup>xcvi</sup> Das sei das Gebiet und der Zeitraum, in dem die betroffenen Unternehmen als Anbieter oder Nachfrager auf dem Binnenmarkt miteinander gegenwärtig in Wettbewerb stünden.<sup>xcvii</sup> Zwischen dem beherrschten Markt, dem Markt auf dem sich die missbräuchliche Ausnutzung auswirke sowie den Konsequenzen für Wettbewerber, Partner sowie Verbraucher müsse keine Identität bestehen.<sup>xcviii</sup> Der zeitlich relevante Markt sei der Zeitraum, in dem die beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt für das in Rede stehende Produkt existiere.<sup>xcix</sup> Der räumlich relevante Markt sei das Gebiet, in dem die betroffenen Unternehmen das in Rede stehende Produkt anbieten würden, in dem die Wettbewerbsbedingungen hinreichend homogen seien und das sich von benachbarten Gebieten durch spürbar unterschiedliche Wettbewerbsbedingungen unterscheidet.<sup>c</sup> Hier kam die EU-Kommission zu dem Schluss, dass der räumlich relevante Markt für beide in Rede stehenden Produkte, auf die sogleich einzugehen sein wird, von nationaler Natur sei.<sup>ci</sup> Für die Bestimmung des sachlich relevanten Marktes sei maßgebend, welche Produkte aus Sicht der Marktgegenseite austauschbar seien.<sup>cii</sup> Zum sachlich relevanten Markt zählten alle Produkte, die sich wegen ihrer Eigenschaften zur Befriedigung eines gleichbleibenden Bedarfs eigneten sowie durch andere Produkte lediglich in geringem Maß substituierbar seien.<sup>ciii</sup> Die Europäische Kommission hat am 22. Februar 2024 ihre Bekanntmachung über die Abgrenzung des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Union (ABl. C/2024/1645 vom 22. Februar 2024, S. 1) veröffentlicht. Diese ersetze ihre bisherige Bekanntmachung aus dem Jahre 1997 und setze ihren Schwerpunkt auf Spezialprobleme und die Vorgehensweise in Sondersituationen.<sup>civ</sup> Abschnitt 4. befasse sich hierbei insbesondere mit der Marktabgrenzung bei mehrseitigen Plattformen, Anschlussmärkten und digitalen „Ökosystemen“.<sup>cv</sup> In diese neue Bekanntmachung ist unter anderem auch die hier in Rede stehende Sache Google Search (Shopping) eingeflossen; und zwar unter der Behandlung der Frage des Angebots eines Produktes zum monetären Nullpreis seitens mehrseitiger Plattformen. Hier heißt es:

„97. [...] Die Bereitstellung eines Produkts zum Nullpreis bedeutet nicht, dass es für dieses Produkt keinen relevanten Markt gibt.

98. In solchen Fällen sind nichtpreisliche Parameter für die Beurteilung der Substitution besonders relevant. Dann konzentriert sich die Kommission auf Faktoren wie Produktfunktionen<sup>(132)</sup>, Verwendungszweck<sup>(133)</sup>, Anhaltspunkte für eine frühere oder eine hypothetische Substitution<sup>(134)</sup>, Kosten eines Wechsels oder Hindernisse für einen Wechsel, z. B. in Bezug auf die Interoperabilität mit anderen Produkten, Datenübertragbarkeit und Lizenzierungsaspekte<sup>(135)</sup>. Die Kommission kann auch Alternativen zum SSNIP-Test in Betracht ziehen und beispielsweise die Wechselbereitschaft von Kunden des zum Nullpreis angebotenen Produkts als Reaktion auf eine geringfügige, aber signifikante und anhaltende Qualitätsminderung (small but significant non-transitory decrease of quality – SSNDQ) prüfen<sup>(136)</sup>.“ In der Fußnote 133 zum Verwendungszweck heißt es: „Siehe z. B. die Marktabgrenzung bei allgemeinen Suchdiensten in der Sache AT.39740 – Google Search (Shopping) (Erwägungsgründe 163-183).“ Tatsächlich hatte die EU-Kommission bereits in ihrem Beschluss in der Sache Google Search (Shopping) ausgeführt, dass die Bereitstellung eines

Produkts zum Nullpreis nicht ausschlieÙe, dass das Anbieten eines solchen Dienstes eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne des EU-Wettbewerbsrechts darstelle, und sie hat später dann zum geringen Maß der Substituierbarkeit ausgeführt.<sup>cv</sup> Den sachlich relevanten Markt konstatierte die EU-Kommission als den Markt für allgemeine Suchdienste und den Markt für Preisvergleichsdienste.<sup>cvii</sup> Im Hinblick auf den Markt für Preisvergleichsdienste war streitig, ob die EU-Kommission in ihrem Beschluss hinreichend nachgewiesen habe, dass die von den Preisvergleichsdiensten angebotenen Dienstleistungen des Preisvergleichs besondere Merkmale aufwiesen, die sie von den durch die Händlerplattformen angebotenen Dienstleistungen des Preisvergleichs – oder umgekehrt – so sehr unterschieden, dass diese Dienste lediglich in geringem Maß austauschbar seien und der Wettbewerb zwischen ihnen unbedeutend sei.<sup>cviii</sup> Die EU-Kommission hatte in diesem Kontext in ihrem Beschluss ebenfalls bereits ausgeführt, dass sie nicht verpflichtet sei, einen SSNIP-Test durchzuführen.<sup>cix</sup> Begründet hat sie dies damit, dass der SSNIP-Test nicht die einzige Methode sei, die ihr zur Definition des relevanten Marktes zur Verfügung stünde, dass sie verpflichtet sei, eine Gesamtbewertung aller Beweise vorzunehmen, und es keine Hierarchie zwischen den Arten von Beweisen, auf die sie sich stützen könne gäbe sowie dass der SSNIP-Test nicht angemessen gewesen sei, da Google seine Suchdienste den Nutzern kostenlos zur Verfügung stelle.<sup>cx</sup> Von der soeben erörterten Frage zu unterscheiden ist die Frage nach dem Kriterium des ebenso leistungsfähigen oder effizienten Wettbewerbers, auf die später noch einzugehen sein wird.

#### ***4.3. Auf dem Binnenmarkt oder auf einem wesentlichen Teil desselben***

Der relevante Markt, auf dem das Unternehmen beherrschend sei, müsse jedenfalls einen wesentlichen Teil des Binnenmarktes umfassen.<sup>cx</sup> Der beherrschte, relevante Markt müsse daher sowohl das Gebiet mehrerer Mitgliedstaaten umfassen als auch eine gewisse Mindestgröße aufweisen.<sup>cxii</sup> Dies wurde hier nicht weiter problematisiert.

#### ***4.4. Missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung***

Auch in diesem Beschluss hat die EU-Kommission die besondere Verantwortung der marktbeherrschenden Unternehmen betont, den unverfälschten Wettbewerb im Binnenmarkt nicht durch Verhaltensweisen zu beeinträchtigen, die außerhalb des Leistungswettbewerbs lägen.<sup>cxiii</sup> Der Umfang dieser besonderen Verantwortung müsse im Lichte der konkreten Umstände des Einzelfalls beurteilt werden.<sup>cxiv</sup> Artikel 102 AEUV verbiete sowohl missbräuchliche Praktiken, die den Verbrauchern unmittelbar Schaden zufügen könnten, als auch solche, die ihnen mittelbar schaden, indem sie sich auf eine wirksame Wettbewerbsstruktur auswirkten.<sup>cxv</sup> Der Missbrauchsbegriff sei ein objektiver Begriff, der sich auf das Verhalten eines marktbeherrschenden Unternehmens beziehe, das geeignet sei, die Struktur eines Marktes zu beeinflussen, auf dem aufgrund der bloßen Anwesenheit dieses Unternehmens der Grad des Wettbewerbs geschwächt sei und auf dem durch den Rückgriff auf Methoden, die sich von denen eines normalen Leistungswettbewerbs unterschieden, die Aufrechterhaltung des auf dem Markt noch existierenden Wettbewerbs oder die Entwicklung des Wettbewerbs behindert würden.<sup>cxvi</sup> Es sei hierbei nicht erforderlich, dass die

Marktbeherrschung, der Missbrauch und die Auswirkungen des Missbrauchs auf demselben Markt erfolgten.<sup>cxvii</sup> Vielmehr seien ebenfalls Verhaltensweisen eines marktbeherrschenden Unternehmens missbräuchlich, die darauf abzielten, durch Wettbewerbsverfälschung seine Stellung auf einen benachbarten, aber getrennten Markt auszuweiten.<sup>cxviii</sup> Bei den in Artikel 102 AEUV aufgezählten missbräuchlichen Praktiken handele es sich nicht um eine erschöpfende, sondern lediglich beispielhafte Aufzählung.<sup>cxix</sup> Um den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung festzustellen, müssten alle Umstände berücksichtigt werden.<sup>cxx</sup> Der Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung sei zudem unabhängig von den Mitteln und Verfahren, mit denen er erreicht werde, und ungeachtet eines etwaigen Verschuldens verboten.<sup>cxxi</sup> Die Kommission sei nicht verpflichtet, das Vorliegen einer missbräuchlichen Absicht nachzuweisen; diese sei lediglich eines der Kriterien, die zur Beurteilung der missbräuchlichen Natur eines Verhaltens herangezogen werden könnten.<sup>cxxii</sup> Betreffend die Auswirkungen des Verhaltens des marktbeherrschenden Unternehmens verbiete Artikel 102 AEUV Verhaltensweisen, die dazu dienten, den Wettbewerb einzuschränken oder geeignet seien, diese Wirkung zu entfalten, unabhängig von ihrem Erfolg.<sup>cxxiii</sup> Dies läge nicht lediglich dann vor, wenn Wettbewerbern der Marktzugang verunmöglicht werde, sondern auch dann, wenn das Verhalten des marktbeherrschenden Unternehmens geeignet sei, diesen Marktzugang zu erschweren und so in die Wettbewerbsstruktur des Marktes einzugreifen.<sup>cxxiv</sup>

#### **4.4.1. Voraussetzungen des Urteils „Bronner“**

Google war der Auffassung, dass die von der EU-Kommission geahndeten Praktiken lediglich gegen Artikel 102 AEUV verstießen, wenn die im Urteil Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569), aufgestellten Voraussetzungen, insbesondere die der Unerlässlichkeit, erfüllt seien.<sup>cxxv</sup>

Das EuG stellte hierzu zunächst fest, dass es um die Bedingungen ginge, unter denen Google seinen allgemeinen Suchdienst über den Zugang der konkurrierenden Preisvergleichsdienste zu den allgemeinen Ergebnisseiten bereitstelle.<sup>cxxvi</sup> Denn Google werde vorgeworfen, den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten keine ähnliche Positionierung und Anzeige wie seinem eigenen Preisvergleichsdienst einzuräumen und daher nicht sicherzustellen, dass sein eigener Preisvergleichsdienst und die konkurrierenden Preisvergleichsdienste gleichbehandelt würden.<sup>cxxvii</sup> Der angefochtene Beschluss bezwecke, dem Preisvergleichsdienst von Google und den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten unabhängig von der Art der in Rede stehenden Ergebnisse (generische Ergebnisse, Product Universals oder Shopping Units) den gleichen Zugang zu den allgemeinen Ergebnisseiten von Google zu gewähren, und ziele daher darauf ab, den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten Zugang zu den allgemeinen Ergebnisseiten von Google zu verschaffen und sicherzustellen, dass ihre Positionierung und Präsentation auf diesen Seiten ebenso sichtbar sei wie die des Preisvergleichsdienstes von Google, auch wenn dieser Beschluss nicht ausschließe, dass Google zur Umsetzung der von der EU-Kommission geforderten Abhilfemaßnahmen darauf verzichten könne, den eigenen Preisvergleichsdienst auf ihren allgemeinen Ergebnisseiten günstiger anzuzeigen und zu positionieren als konkurrierende Preisvergleichsdienste.<sup>cxxviii</sup> Sodann stellt es fest, dass sich die EU-Kommission jedoch zumindest nicht ausdrücklich auf die im Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen bezogen habe, sondern vielmehr auf die Rechtsprechung zum Missbrauch

durch Hebelwirkung und insoweit zu dem Ergebnis gelangt sei, dass Google seine beherrschende Stellung auf dem Markt für allgemeine Suchdienste als Hebel eingesetzt habe, um seinen eigenen Preisvergleichsdienst auf dem Markt für Preisvergleichsdienste zu begünstigen, wobei diese Begünstigung zu einer potenziellen oder tatsächlichen Verdrängung des Wettbewerbs auf dem nachgelagerten Markt geführt habe.<sup>cxxxix</sup> Das EuG stellt zudem fest, dass die allgemeine Ergebnisseite von Google Merkmale aufweise, die sie in die Nähe einer wesentlichen Einrichtung rücke, und zwar in dem Sinne, dass derzeit keine tatsächliche oder potenzielle Alternative zur Verfügung stünde, die es ermögliche, sie auf dem Markt auf wirtschaftlich tragfähige Weise zu ersetzen.<sup>cxxx</sup> Schließlich stellt es fest, dass die Praktiken zwar gewisse Parallelen zur Zugangsproblematik aufwiesen, sich jedoch in ihren grundlegenden Merkmalen von der Lieferverweigerung unterschieden, um die es in dem Urteil Bronner, gegangen sei, was die Entscheidung der EU-Kommission rechtfertige, diese Praktiken unter dem Gesichtspunkt anderer als der für die Zugangsverweigerung geltenden Kriterien zu erfassen.<sup>cxxxii</sup> Hierzu führt der EuGH aus, dass sich das EuG nicht auf den Zugang der konkurrierenden Preisvergleichsdienste zu den „Boxen“, sondern auf ihren Zugang zu den allgemeinen Ergebnisseiten von Google unter nicht diskriminierenden Bedingungen bezogen habe.<sup>cxxxiii</sup> Das EuG stellt hiernach klar, dass nicht jede Zugangsproblematik zwangsläufig zur Anwendung der im Urteil Bronner dargelegten Voraussetzungen für Lieferverweigerungen führe; insbesondere, wenn die Praxis in einem eigenständigen Verhalten bestünde, das sich in seinen wesentlichen Merkmalen von einer Zugangsverweigerung unterscheide, auch wenn es die gleichen Verdrängungswirkungen habe.<sup>cxxxiii</sup> Daher habe die EU-Kommission nicht nachweisen müssen, dass die im Urteil Bronner genannten Voraussetzungen vorgelegen hätten, da es sich bei den Praktiken, um eine eigenständige Form des Missbrauchs durch Hebelwirkung gehandelt habe, die ein „aktives“ Verhalten umfasse, das sich in Form einer positiven Diskriminierung bei der Behandlung der Ergebnisse des Preisvergleichsdienstes von Google manifestiere, die auf seinen allgemeinen Ergebnisseiten hervorgehoben würden, und der Ergebnisse konkurrierender Preisvergleichsdienste, die tendenziell zurückgestuft würden.<sup>cxxxiv</sup> Somit unterschieden sich diese Praktiken von dem Verhalten, um das es im Urteil Bronner gegangen sei, das in einer bloßen Lieferverweigerung bestanden habe.<sup>cxxxv</sup> Vorliegend ginge es zwar, wenn auch nur mittelbar, um die Bedingungen, unter denen Google seinen allgemeinen Suchdienst bereitstelle, indem er den Preisvergleichsdiensten Zugang zu den allgemeinen Ergebnisseiten gewähre.<sup>cxxxvi</sup> Die Verpflichtung des eine beherrschende Stellung missbräuchlich ausnutzenden Unternehmens, Vermögenswerte zu übertragen, Verträge abzuschließen oder Zugang zu seinen Diensten unter diskriminierungsfreien Bedingungen zu gewähren, setze jedoch nicht zwangsläufig die Anwendung der im Urteil Bronner festgelegten Kriterien voraus.<sup>cxxxvii</sup> Denn es könne keine automatische Verknüpfung zwischen den Kriterien für die rechtliche Einstufung des Missbrauchs und den Abhilfemaßnahmen geben, mit denen er beseitigt werden könne.<sup>cxxxviii</sup> Das heiße, dass nur weil eine der Möglichkeiten zur Beendigung des missbräuchlichen Verhaltens darin bestünde, den Wettbewerbern zu gestatten, in den oben auf der Ergebnisseite von Google eingeblendeten „Boxen“ zu erscheinen, die missbräuchlichen Praktiken nicht auf die Anzeige dieser „Boxen“ beschränkt und die Voraussetzungen für die Feststellung des Missbrauchs nicht allein unter diesem Gesichtspunkt bestimmt werden müssten.<sup>cxxxix</sup> Im vorliegenden Fall umfassten die in Rede stehenden Praktiken auch die

Herabstufung der konkurrierenden Preisvergleichsdienste auf den allgemeinen Ergebnisseiten von Google durch Anpassungsalgorithmen, eine Herabstufung, die in Verbindung mit der Bevorzugung der eigenen Ergebnisse von Google ein wesentlicher Bestandteil dieser Praktiken sei, der zudem nach Ansicht der EU-Kommission bei der festgestellten Verdrängungswirkung eine wichtige Rolle spiele und nicht unmittelbar mit dem Zugang zu den „Boxen“ auf der allgemeinen Ergebnisseite von Google zusammenhänge.<sup>cxl</sup> Das EuG schlussfolgert aus alledem, dass die Voraussetzung der Notwendigkeit, Vermögenswerte zu übertragen oder Verträge abzuschließen, um die Zuwiderhandlung zu beenden, nicht im Rahmen aktiver Zuwiderhandlungen anwendbar sei, die sich, wie im vorliegenden Fall, von einer bloßen Lieferverweigerung unterscheiden.<sup>cxli</sup>

Der EuGH hat das Urteil des EuG bestätigt und spezifiziert dies wie folgt: Die in dem Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen seien allein aufgrund der Weigerung eines beherrschenden Unternehmens, einem Wettbewerber Zugang zu einer Infrastruktur zu gewähren, die es für seine eigene Tätigkeit entwickelt habe, gerechtfertigt gewesen.<sup>cxlii</sup> In Fällen indes, in denen ein beherrschendes Unternehmen Zugang zu seiner Infrastruktur [bei dieser handelt es sich hier um die allgemeine Ergebnisseite von Google und nicht die „Boxen“, die keine eigene Infrastruktur darstellen [vgl. Rnrn. 105 und 107; Anm. der Verfasserin] gewähre, den Zugang, die Erbringung von Dienstleistungen oder den Verkauf von Erzeugnissen jedoch unangemessenen Bedingungen unterwerfe, kämen die vom Gerichtshof im Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen hingegen nicht zum Tragen.<sup>cxliii</sup> Sei der Zugang zu einer solchen Infrastruktur oder gar zu einer Dienstleistung oder einem Vorleistungsgut für die Wettbewerber des beherrschenden Unternehmens unerlässlich, um auf einem nachgelagerten Markt rentabel zu operieren, sei es umso wahrscheinlicher, dass unbillige Praktiken auf diesem Markt zumindest potenziell wettbewerbswidrige Wirkungen hätten und einen Missbrauch im Sinne von Artikel 102 AEUV darstellten.<sup>cxliv</sup> Bei Verhaltensweisen, die keine Zugangsverweigerung darstellten, sei das Fehlen der Unerlässlichkeit für die Prüfung von potenziell missbräuchlichen Verhaltensweisen eines beherrschenden Unternehmens als solches jedoch nicht ausschlaggebend.<sup>cxlv</sup> Zwar könnten solche Verhaltensweisen eine Form des Missbrauchs sein, wenn sie geeignet seien, zumindest potenzielle wettbewerbswidrige Wirkungen oder gar Ausschlusswirkungen auf den betreffenden Märkten zu erzeugen.<sup>cxlvi</sup> Sie könnten jedoch nicht gleichgesetzt werden mit einer schlichten Weigerung, einem Wettbewerber Zugang zu einer Infrastruktur zu gewähren, da die zuständige nationale Wettbewerbsbehörde oder das zuständige nationale Gericht das beherrschende Unternehmen nicht dazu zwingen müsse, einen Zugang zu einer Infrastruktur zu gewähren, der bereits gewährt sei.<sup>cxlvii</sup> Die Maßnahmen, die in solchen Fällen getroffen würden, schränkten das beherrschende Unternehmen mithin in seiner Vertragsfreiheit und seinem Eigentumsrecht weniger ein als wenn es verpflichtet würde, Zugang zu einer seiner eigenen Tätigkeit vorbehaltenen Infrastruktur zu gewähren.<sup>cxlviii</sup> Da Google den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten Zugang zu seinem allgemeinen Suchdienst und den allgemeinen Ergebnisseiten gewähre, diesen Zugang jedoch diskriminierenden Bedingungen unterwerfe, seien die im Urteil Bronner aufgestellten Voraussetzungen auf das in Rede stehende Verhalten nicht anwendbar.<sup>cxlix</sup>

#### 4.4.2. Diskriminierung

Einen Missbrauch durch Google auf dem Markt für allgemeine Suchdienste sieht die EU-Kommission in der bevorzugten Platzierung und Anzeige seitens Google seines eigenen Preisvergleichsdiensts auf seinen allgemeinen Suchergebnisseiten gegenüber konkurrierenden Preisvergleichsdiensten.<sup>cl</sup> Die EU-Kommission sah das missbräuchliche Verhalten in einer Praxis, die außerhalb des Leistungswettbewerbs läge, da sie den Verkehr in dem Sinne umleite, dass der Verkehr von den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google zu konkurrierenden Preisvergleichsdiensten verringert und zu Googles eigenem Preisvergleichsdienst erhöht werde, sowie auf den nationalen Märkten für spezialisierte Produktsuchdienste wettbewerbswidrige Auswirkungen haben könne oder wahrscheinlich habe.<sup>cli</sup> Zur Begründung beschreibe die EU-Kommission zunächst, wie Google seinen eigenen Preisvergleichsdienst auf seinen allgemeinen Suchergebnisseiten im Vergleich zu konkurrierenden Preisvergleichsdiensten günstiger positioniere und anzeige.<sup>clii</sup> Während konkurrierende Preisvergleichsdienste lediglich als allgemeine Suchergebnisse angezeigt werden könnten und dazu neigten, dass das Ranking ihrer Webseiten in den allgemeinen Suchergebnissen auf den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google durch bestimmte Algorithmen herabgestuft werde, werde Googles eigener Preisvergleichsdienst im Vordergrund positioniert, im Rich-Format angezeigt und durch den Algorithmus niemals herabgestuft.<sup>cliii</sup> Konkurrierende Preisvergleichsdienste könnten lediglich als generische Suchergebnisse auf den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google angezeigt werden. Sie könnten daher nicht im Rich-Format mit Bildern und zusätzlichen Informationen zu den Produkten und Preisen angezeigt werden.<sup>cliv</sup> Das Hinzufügen von Bildern, Preis- und Händlerinformationen zu Produktsuchergebnissen erhöhe jedoch die Klickraten.<sup>clv</sup> Der Preisvergleichsdienst von Google sei auf seinen allgemeinen Suchergebnisseiten anders positioniert und werde anders angezeigt als konkurrierende Preisvergleichsdienste, obwohl Google ähnliche Merkmale wie die Wettbewerber aufweise.<sup>clvi</sup> Die Art und Weise wie Googles eigener Preisvergleichsdienst und konkurrierende Preisvergleichsdienste auf den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google positioniert würden, obwohl der Preisvergleichsdienst von Google ähnliche Merkmale wie konkurrierende Preisvergleichsdienste aufweise, unterscheide sich in zweierlei Hinsicht: Erstens unterläge Googles eigener Preisvergleichsdienst nicht den gleichen Ranking-Mechanismen wie seine Konkurrenten, einschließlich dem Anpassungsalgorithmus Panda, und zweitens platziere Google bei Auslösung Ergebnisse aus seinem eigenen Preisvergleichsdienst auf seiner ersten allgemeinen Ergebnisseite an einer gut sichtbaren Stelle (d. h. entweder über allen allgemeinen Suchergebnissen oder in den meisten Fällen innerhalb oder auf der Ebene der ersten generischen Suchergebnisse).<sup>clvii</sup> Google sei sich zudem bewusst gewesen, dass sein Preisvergleichsdienst auf seinen allgemeinen Suchergebnisseiten keinen hohen Rang erreicht hätte, wenn er denselben Ranking-Mechanismen unterliegen würde, die für konkurrierende Preisvergleichsdienste gälten.<sup>clviii</sup> Der Hauptunterschied zwischen der Art und Weise, wie der Preisvergleichsdienst von Google und konkurrierende Preisvergleichsdienste auf den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google angezeigt würden, bestünde darin, dass spezielle Suchergebnisse des Preisvergleichsdiensts von Google mit umfangreicheren grafischen Funktionen, einschließlich Bildern und dynamischen Informationen, angezeigt würden.<sup>clix</sup> Sodann veranschauliche die EU-Kommission die Bedeutung des Datenverkehrs für Preisvergleichsdienste und wie das Verhalten den

Datenverkehr in dem Sinne umleite, dass es den Datenverkehr von den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google zu konkurrierenden Preisvergleichsdiensten verringere und zum Google-eigenen Preisvergleichsdienst erhöhe.<sup>clx</sup> Letzteres stütze die EU-Kommission auf erstens eine Analyse des Nutzerverhaltens, die darauf hindeute, dass generische Suchergebnisse erheblichen Verkehr auf einer Website erzeugten, wenn sie in den ersten drei bis fünf generischen Suchergebnissen auf der ersten Seite mit den allgemeinen Suchergebnissen platziert würden, zweitens auf Beweise für die Auswirkungen des Verhaltens auf den allgemeinen Suchverkehr von den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google zu konkurrierenden Preisvergleichsdiensten und drittens auf Beweise für die Auswirkungen des Verhaltens auf den Verkehr zum Google-eigenen Preisvergleichsdienst.<sup>clxi</sup> Das Verhalten habe zu einem dauerhaften Rückgang des generischen Suchverkehrs von den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google zu fast allen konkurrierenden Preisvergleichsdiensten geführt.<sup>clxii</sup> Zudem habe es zu einem dauerhaften Anstieg des Verkehrs zum Preisvergleichsdienst von Google geführt.<sup>clxiii</sup> Weiterhin lege die EU-Kommission dar, dass der generische Suchverkehr von den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google einen großen Teil des Verkehrs für konkurrierende Preisvergleichsdienste ausmache und nicht wirksam durch andere Verkehrsquellen (einschließlich AdWords, mobile Anwendungen, Direktverkehr, Verweise von Partner-Websites, Websites sozialer Netzwerke und anderen allgemeinen Suchmaschinen) ersetzt werden könne, die derzeit konkurrierenden Preisvergleichsdiensten zur Verfügung stünden.<sup>clxiv</sup> Ferner werde erläutert, wie das Verhalten dazu geeignet sei, die marktbeherrschende Stellung von Google auf den nationalen Märkten für allgemeine Suchdienste auf die nationalen Märkte für Preisvergleichsdienste auszudehnen.<sup>clxv</sup> Das Verhalten von Google habe eine Reihe potenziell wettbewerbswidriger Auswirkungen.<sup>clxvi</sup> Erstens sei das Verhalten von Google geeignet, den Markt gegenüber konkurrierenden Preisvergleichsdiensten abzuschotten, was zu höheren Gebühren für Händler, höheren Preisen für Verbraucher und weniger Innovation führen könne.<sup>clxvii</sup> Zweitens verringere sich durch das Verhalten von Google wahrscheinlich die Möglichkeit, dass Verbraucher die für sie relevantesten Preisvergleichsseiten erreichten.<sup>clxviii</sup> Die EU-Kommission erläutere außerdem, dass selbst wenn der von Google vorgeschlagenen alternativen Produktmarktdefinition, die sowohl Preisvergleichsdienste als auch Händlerplattformen umfasse, gefolgt würde, das Verhalten zumindest in den Preisvergleichsdienstsegmenten der möglichen nationalen Märkte, die sowohl Preisvergleichsdienste als auch Händlerplattformen umfassten, wettbewerbswidrige Auswirkungen haben könnte oder wahrscheinlich hätte.<sup>clxix</sup> Insgesamt habe Google die Vorteile des Verhaltens ausgenutzt.<sup>clxx</sup> Google habe den Preisvergleich nicht selbst erfunden und sein erster Preisvergleichsdienst, Froogle, habe keinen Verkehrszuwachs verzeichnet, da er auf den allgemeinen Suchergebnisseiten von Google nicht sichtbar erschienen sei.<sup>clxxi</sup> Erst nachdem Google mit dem Verhalten begonnen habe, habe der Verkehr zum Preisvergleichsdienst von Google über die allgemeinen Suchergebnisseiten von Google dauerhaft zuzunehmen begonnen, während der Verkehr zu fast allen konkurrierenden Preisvergleichsdiensten nachhaltig abgenommen habe.<sup>clxxii</sup>

Vor dem EuG verteidigte sich Google damit, dass die unterschiedliche Behandlung ihrer Suchergebnisse auf der Art der von ihrer allgemeinen Suchmaschine erzeugten Ergebnisse

beruhe, also davon abhängig sei, ob es sich um spezialisierte oder um generische Ergebnisse handele.<sup>clxxiii</sup> Das EuG bestätigte hingegen die Auffassung der EU-Kommission, dass die unterschiedliche Behandlung auf der Herkunft der Ergebnisse beruhe, also davon abhängen, ob sie von konkurrierenden Preisvergleichsdiensten oder von Googles eigenem Preisvergleichsdienst stammten.<sup>clxxiv</sup> Das EuG konstatierte mithin, dass in Wirklichkeit Google den eigenen Preisvergleichsdienst gegenüber den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten und nicht eine bestimmte Art von Ergebnissen gegenüber einer anderen begünstige.<sup>clxxv</sup> Denn lediglich die spezialisierten Suchergebnisse von Google, d. h. die Product Universals, könnten in den „Boxen“ auf der allgemeinen Suchseite von Google erscheinen, in einem angereicherten Format präsentiert werden und sich den von den Anpassungsalgorithmen vorgenommenen Herabstufungen entziehen, während die Ergebnisse der konkurrierenden Preisvergleichsdienste selbst dann, wenn sie für den Internetnutzer besonders relevant seien, niemals eine vergleichbare Behandlung erfahren würden wie die Ergebnisse des Preisvergleichsdienstes von Google, sei es im Hinblick auf ihre Positionierung, da sie aufgrund ihrer Wesensmerkmale tendenziell von den Anpassungsalgorithmen herabgestuft würden, und da die „Boxen“ den Ergebnissen des Preisvergleichsdienstes von Google vorbehalten seien, oder sei es im Hinblick auf ihre Präsentation, da die angereicherten Formate und die Bilder ebenfalls dem Preisvergleichsdienst von Google vorbehalten seien.<sup>clxxvi</sup> Selbst wenn die Relevanz der Ergebnisse konkurrierender Preisvergleichsdienste trotz der Auswirkungen der Herabstufungsalgorithmen so hoch seien, dass sie auf der ersten Seite der allgemeinen Ergebnisse von Google erschienen, könnten sie niemals so sichtbar und augenfällig dargestellt werden wie die in den Product Universals angezeigten Ergebnisse.<sup>clxxvii</sup> Hierbei sei die Ungleichbehandlung indes nicht auf einen objektiven Unterschied zwischen zwei Arten von Online-Ergebnissen zurückzuführen, sondern auf die Entscheidung von Google, die Ergebnisse konkurrierender Preisvergleichsdienste weniger günstig zu behandeln als die ihres eigenen Preisvergleichsdienstes, indem sie sie weniger sichtbar präsentiere und positioniere.<sup>clxxviii</sup>

Das EuG wies zudem das Vorbringen von Google zurück, dass Google auf gruppierte Produktergebnisse und auf generische Ergebnisse denselben Relevanzstandard angewandt und die Product Universals im Wesentlichen lediglich dann eingeblendet habe, wenn sich diese als relevanter erwiesen hätten als die Ergebnisse konkurrierender Preisvergleichsdienste, sodass keine Diskriminierung vorgelegen haben könne.<sup>clxxix</sup> Jedoch laute der Vorwurf nicht, dass Google auf zwei Arten von Ergebnissen denselben Relevanzstandard anwende, sondern dass Google auf die konkurrierenden Preisvergleichsdienste nicht dieselben Präsentations- und Positionierungsstandards anwende wie auf ihren eigenen Preisvergleichsdienst, wodurch Erstere gegenüber Letzterem benachteiligt würden.<sup>clxxx</sup> Selbst wenn sich jedoch das Ergebnis eines konkurrierenden Preisvergleichsdienstes anhand der durch die Algorithmen von Google festgelegten Relevanzkriterien als weniger relevant erweisen sollte als ein Ergebnis des Preisvergleichsdienstes von Google, stünde seine Herabstufung auf den allgemeinen Ergebnisseiten von Google durch Anpassungsalgorithmen und seine auf einen einfachen generischen blauen Link beschränkte Präsentation, gegebenenfalls unterhalb der „Box“, die dem mit angereicherten Funktionen präsentierten Ergebnis des Preisvergleichsdienstes von Google vorbehalten sei, dennoch nicht notwendigerweise im Verhältnis zu der im Licht dieser

Kriterien angeblich geringeren Relevanz.<sup>clxxxi</sup> Schließlich könnten die Ergebnisse eines konkurrierenden Preisvergleichsdienstes selbst dann, wenn sie im Licht dieser Kriterien relevanter seien, niemals in gleicher Weise präsentiert oder in Bezug auf ihre Positionierung gleichbehandelt werden, sodass der Wettbewerb bereits verfälscht werde, bevor der Nutzer eine Produkthanfrage eingebe.<sup>clxxxii</sup>

Des Weiteren wies das EuG Googles Vorbringen zurück, dass die in den Shopping Units enthaltenen Produktanzeigen Werbung seien und sich damit von den kostenlosen Ergebnissen der konkurrierenden Preisvergleichsdienste unterschieden, was jede Diskriminierung ausschließe.<sup>clxxxiii</sup> Die Shopping Units präsentierten Ergebnisse des Preisvergleichsdienstes von Google und stünden mit den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten im Wettbewerb.<sup>clxxxiv</sup> Insoweit sei es unerheblich, dass die Händler für die Platzierung von Produkten in den Shopping Units eine Werbegebühr zahlen müssten, da der spezialisierte Suchdienst von Google, den Internetnutzern denselben kostenlosen Preisvergleichsdienst anbiete wie die konkurrierenden Preisvergleichsdienste.<sup>clxxxv</sup> Google habe nicht dargetan, inwiefern sich der den Internetnutzern durch die Shopping Units angebotene Preisvergleichsdienst seinem Wesen nach von den anderen Preisvergleichsdiensten unterscheide.<sup>clxxxvi</sup> Vielmehr seien beide Dienste dazu bestimmt, Preise im Internet zu vergleichen, sodass sie aus der Sicht der Internetnutzer austauschbar seien.<sup>clxxxvii</sup> Außerdem werde die Angabe „gesponsert“ von den meisten Internetnutzern nicht ohne Weiteres dahin verstanden, dass die Ergebnisse des Preisvergleichsdienstes von Google und die Ergebnisse der konkurrierenden Preisvergleichsdienste nach unterschiedlichen Mechanismen eingestuft würden und die konkurrierenden Preisvergleichsdienste daher herabgestuft und auf den allgemeinen Ergebnisseiten weniger sichtbar angezeigt werden könnten, und zwar nicht etwa wegen der geringeren Relevanz ihrer Ergebnisse im Vergleich zu denen des Preisvergleichsdienstes von Google, sondern schlicht deshalb, weil es sich nicht um die eigenen Ergebnisse von Google handele.<sup>clxxxviii</sup> Dies sei insbesondere dann der Fall, wenn ihre Herabstufung auf den allgemeinen Ergebnisseiten von Google auf Anpassungsalgorithmen zurückzuführen sei und nicht auf die geringere Relevanz ihres Inhalts für die vom Internetnutzer eingegebene Suchanfrage, da dieser Mechanismus den Internetnutzern nicht bekannt sei.<sup>clxxxix</sup>

Das EuG stellt ebenfalls klar, dass es keinen Grund gäbe, das Finanzierungsmodell eines Unternehmens vom Verbot des Artikels 102 AEUV auszuschließen, wenn dieses Finanzierungsmodell, wie im vorliegenden Fall, mit einer missbräuchlichen Ausnutzung einer beherrschenden Stellung einhergehe.<sup>cxc</sup>

Auch das Vorbringen Googles, dass keine Diskriminierung vorläge, da Google die Shopping Units lediglich einblende, wenn ihre Produktanzeigen bessere Antworten auf eine Suchanfrage lieferten als die Textanzeigen, hat das EuG zurückgewiesen.<sup>cxc</sup> Denn die Ungleichbehandlung bestünde darin, dass die generischen Ergebnisse, die Ergebnisse der konkurrierenden Preisvergleichsdienste wiedergeben würden, anders behandelt würden als die in den Shopping Units angezeigten spezialisierten Ergebnisse des Preisvergleichsdienstes von Google.<sup>cxcii</sup> Zu vergleichen seien daher nicht die Shopping Units und die Textanzeigen, sondern die Shopping

Units und die Ergebnisse der konkurrierenden Preisvergleichsdienste, die in den generischen Ergebnissen wiedergegeben werden könnten.<sup>cxci</sup> Denn die konkurrierenden Preisvergleichsdienste könnten nicht – auch nicht gegen Entgelt – in den Genuss derselben Darstellungskriterien kommen wie der Preisvergleichsdienst von Google, um in den Shopping Units zu erscheinen, es sei denn, sie änderten ihr Geschäftsmodell, indem sie entweder eine Schaltfläche „Kaufen“ hinzufügten oder als Vermittler aufträten, um die kostenpflichtigen Produktergebnisse der Händler in den Shopping Units zu platzieren.<sup>cxci</sup>

Schließlich hat das EuG zudem das Vorbringen von Google zurückgewiesen, dass die in den Shopping Units enthaltenen Produktanzeigen einen Preisvergleichsdienst von Google förderten.<sup>cxv</sup> Denn das beanstandete Verhalten beschränke sich nicht auf die günstigere Behandlung der spezialisierten Seite Google Shopping durch eine vorteilhafte Positionierung und Darstellung der Shopping Units und beziehe sich zudem nicht auf eine Praxis der „Quersubventionierung“.<sup>cxvi</sup> Es ginge vielmehr um die günstigere Behandlung des gesamten Preisvergleichsdienstes von Google, zu dem die Shopping Units gehörten.<sup>cxvii</sup> Daher sei die EU-Kommission zu der Feststellung berechtigt gewesen, dass die Shopping Units den Preisvergleichsdienst von Google begünstigten, ohne dass es im Übrigen darauf ankäme, ob sie die eigenständige Website Google Shopping unmittelbar begünstigen, indem sie ihr Einnahmen verschafften.<sup>cxviii</sup>

Das EuG führte zum Nachweis des Missbrauchs der beherrschenden Stellung aus, dass die EU-Kommission, um den Missbrauch einer beherrschenden Stellung durch Google festzustellen, zumindest potenzielle Auswirkungen des beanstandeten, den Wettbewerb beschränkenden oder ausschaltenden Verhaltens auf die betreffenden Märkte habe nachweisen und dabei alle relevanten Umstände berücksichtigen müssen.<sup>cxix</sup> Es wies in diesem Zusammenhang darauf hin, dass die EU-Kommission umfangreiche Ausführungen dazu gemacht habe, dass die anderen Quellen den von den generischen Ergebnissen von Google ausgehenden Verkehr nicht wirksam hätten ersetzen können.<sup>cc</sup> Die EU-Kommission habe eine Analyse vorgenommen, der zufolge die konkurrierenden Preisvergleichsdienste die materiellen Folgen des Verhaltens von Google für den Verkehr von Googles allgemeinen Ergebnisseiten zu den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten, die darin bestanden hätten, dass dieser Verkehr zurückging, nicht hätten kompensieren können.<sup>cci</sup> Eine solche Analyse, die sich an die Schlussfolgerung anschließe, dass dieser Verkehr einen großen Teil des Gesamtverkehrs dieser Preisvergleichsdienste ausgemacht habe, sei geeignet, potenzielle wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen zu belegen, was für den Nachweis des Missbrauchs einer beherrschenden Stellung ausreichen könne.<sup>ccii</sup> Die EU-Kommission sei zudem nicht verpflichtet gewesen, das Vorliegen einer Abschottungswirkung dergestalt nachzuweisen, dass das Verhalten von Google zur Ausschaltung jeglichen Wettbewerbs führen werde oder zumindest darauf abgezielt habe, die Internetnutzer oder die Online-Händler davon abzuhalten, die Dienstleistungen konkurrierender Preisvergleichsdienste in Anspruch zu nehmen.<sup>cciii</sup> Zudem könne Google nicht mit Erfolg geltend machen, dass sich die Auswirkungen der Google vorgeworfenen Praktiken auf die konkurrierenden Preisvergleichsdienste allein auf die Auswirkungen der Einführung der Product Universals und der Shopping Units auf den Verkehr von seinen allgemeinen

Ergebnisseiten zu den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten beschränkt hätten.<sup>cciv</sup> Denn zu den kombinierten Praktiken, die Google vorgeworfen würden, gehörten ebenfalls die Anwendung der zur Anpassung der generischen Ergebnisse dienenden Algorithmen, die dazu neigten, die konkurrierenden Preisvergleichsdienste schlechter einzustufen, und die ihrerseits Auswirkungen erzeugen.<sup>ccv</sup> Das damit einhergehende Argument, wonach das Verhalten, das die EU-Kommission Google zur Last lege, keine Auswirkungen auf die Nutzung der konkurrierenden Preisvergleichsdienste durch die Internetnutzer gehabt habe, sei daher ebenfalls zurückzuweisen, da es die Auswirkungen der Algorithmen zur Anpassung der generischen Ergebnisse und den großen Anteil der Internetnutzer außer Acht lasse, die die Preisvergleichsdienste nutzten, indem sie über die Such- und Ergebnisseiten von Google zu ihnen gelangen.<sup>ccvi</sup> Die EU-Kommission habe zu Recht festgestellt, dass die in Rede stehenden Praktiken von Google erhebliche materielle Folgen für den von seinen allgemeinen Ergebnisseiten ausgehenden Verkehr hätten, was zu einem Rückgang dieses Verkehrs zu den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten und zu einem Anstieg dieses Verkehrs zu seinem eigenen Preisvergleichsdienst führte, dass die von diesen Praktiken betroffenen Preisvergleichsdienste im hilfsweise untersuchten Fall eines Marktes, der die Händlerplattformen umfasse, einen zumindest nicht unerheblichen Teil dieses Marktes in den 13 betroffenen Ländern ausmachten und dass ein großer Anteil des Gesamtverkehrs der mit Google konkurrierenden Preisvergleichsdienste auf den von den allgemeinen Ergebnisseiten von Google ausgehenden Verkehr entfiel.<sup>ccvii</sup> Unter diesen Umständen habe die EU-Kommission offensichtlich nachgewiesen, dass die in Rede stehenden Praktiken die Wettbewerber von Google oder zumindest die Lage einer erheblichen Gruppe von Wettbewerbern von Google hinreichend beeinträchtigten, um das Vorliegen wettbewerbswidriger Auswirkungen feststellen zu können, die Bestandteil des Missbrauchs einer beherrschenden Stellung gewesen seien.<sup>ccviii</sup>

#### **4.4.3. Leistungswettbewerb**

Google habe sich vor dem EuG damit verteidigt, dass es sich bei seinem Verhalten um Qualitätsverbesserungen seines Online-Suchdienstes im Rahmen des Leistungswettbewerbs gehandelt habe.<sup>ccix</sup> Das EuG führt hierzu zunächst allgemein aus, dass Artikel 102 AEUV einem Unternehmen in beherrschender Stellung insbesondere die Anwendung von Praktiken verbiete, die eine Verdrängungswirkung entfalten, indem andere Mittel als diejenigen eines Leistungswettbewerbs herangezogen würden.<sup>ccx</sup> Ein Missbrauch könne in Form einer nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung erfolgen.<sup>ccxi</sup> Insoweit besage der allgemeine Gleichheitsgrundsatz als allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleich behandelt werden dürften, es sei denn, dass eine solche Behandlung objektiv gerechtfertigt sei.<sup>ccxii</sup> Artikel 102 AEUV verbiete jedoch nicht die Erlangung einer beherrschenden Stellung an sich, selbst wenn sie die Größenordnung der Stellung von Google bei den allgemeinen Suchdiensten erreiche.<sup>ccxiii</sup> Daher werde der Wettbewerb nicht durch jede Verdrängungswirkung verzerrt.<sup>ccxiv</sup> Vielmehr könne Leistungswettbewerb definitionsgemäß dazu führen, dass Wettbewerber, die für die Verbraucher im Hinblick insbesondere auf Preise, Auswahl, Qualität oder Innovation

weniger interessant seien, vom Markt verschwänden oder bedeutungslos würden.<sup>ccxv</sup> Verboten sei indes die missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung, die darin bestünde, dass das marktbeherrschende Unternehmen unter Ausnutzung seiner beherrschenden Stellung auf Methoden zurückgreife, die sich von denen des normalen Wettbewerbs unterschieden.<sup>ccxvi</sup> Die bloße Ausdehnung der beherrschenden Stellung auf einen benachbarten Markt sei hierbei kein Beweis für ein vom normalen Wettbewerb abweichendes Verhalten, selbst wenn eine solche Ausdehnung dazu führe, dass Wettbewerber vom Markt verdrängt würden.<sup>ccxvii</sup> Der Begriff der Hebelwirkung sei in diesem Kontext ein Sammelbegriff, der sich auf die Auswirkungen beziehe, die eine auf einem Markt angewandte Praxis auf einem anderen Markt entfalten könne, und er könne eine Reihe verschiedener missbräuchlicher Praktiken bezeichnen.<sup>ccxviii</sup> Indes seien auch von einem beherrschenden Unternehmen angewandte Hebelwirkungen als solche nach Artikel 102 AEUV nicht verboten.<sup>ccxix</sup> Artikel 102 AEUV sei jedoch auf solche Praktiken dennoch anwendbar und es seien bereits mehrere Arten von Hebelwirkungen als mit Artikel 102 AEUV unvereinbar befunden worden.<sup>ccxx</sup> Der sachliche Anwendungsbereich der besonderen Verantwortung, die ein Unternehmen in beherrschender Stellung trage, sei stets anhand der spezifischen Umstände des jeweiligen Einzelfalls zu ermitteln, die eine Situation geschwächten Wettbewerbs erkennen ließen.<sup>ccxxi</sup> In diesem Sinne habe die EU-Kommission festgestellt, dass Google ihre beherrschende Stellung auf dem Markt für allgemeine Suchdienste als Hebel genutzt habe, um ihren eigenen Preisvergleichsdienst auf dem Markt für die spezialisierte Preisvergleichssuche zu begünstigen, indem sie die Positionierung und Präsentation dieses Preisvergleichsdienstes und seiner Ergebnisse auf ihren allgemeinen Ergebnisseiten im Vergleich zu den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten aufgewertet habe, deren Ergebnisse aufgrund ihrer Wesensmerkmale dafür anfällig gewesen seien, durch die Anpassungsalgorithmen herabgestuft zu werden.<sup>ccxxii</sup> Zudem habe die EU-Kommission festgestellt, dass aufgrund der Kombination dreier spezifischer Umstände – nämlich erstens der Bedeutung des von der allgemeinen Suchmaschine von Google ausgehenden Verkehrs zu den Preisvergleichsdiensten, zweitens des Nutzerverhaltens bei der Online-Suche und drittens der Tatsache, dass der umgeleitete Verkehr von den allgemeinen Ergebnisseiten von Google einen großen Teil des Verkehrs zu den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten ausmache und nicht wirksam durch andere Quellen ersetzt werden könne – diese Begünstigung geeignet gewesen sei, den Wettbewerb auf dem Markt zu schwächen.<sup>ccxxiii</sup> Die EU-Kommission habe im Wesentlichen dargelegt, dass der fragliche Verkehr die Ausnutzung von Netzwerkeffekten ermögliche, da ein Preisvergleichsdienst umso mehr Besuche von Internetnutzern erhalte, je größer die Relevanz und der Nutzen seiner Dienstleistungen seien und je mehr Händler dazu neigten, sie in Anspruch zu nehmen, und dass sich mit diesem Verkehr Einnahmen aus Provisionen oder Werbeanzeigen erzielen ließen, die gegebenenfalls dazu verwendet werden könnten, den Nutzen der bereitgestellten Dienste zu verbessern und sich auf diese Weise von Wettbewerbern abzuheben.<sup>ccxxiv</sup> Die EU-Kommission habe die Bedeutung des von den allgemeinen Suchseiten von Google ausgehenden Verkehrs und den Umstand, dass er nicht wirksam ersetzt werden könne, rechtsfehlerfrei als relevante Merkmale angesehen, die das Vorliegen von Praktiken außerhalb des Leistungswettbewerbs kennzeichnen könnten.<sup>ccxxv</sup> Die EU-Kommission habe sich nicht darauf beschränkt, das Vorliegen einer Hebelwirkung festzustellen, sondern sie habe, wie von der Rechtsprechung

gefordert, die mit dieser Wirkung einhergehenden Praktiken von Google rechtlich eingestuft und sich dabei auf einschlägige Kriterien gestützt.<sup>ccxxvi</sup> Auf der Grundlage des Nachweises der Begünstigung und ihrer unter Berücksichtigung der besonderen Umstände der betroffenen Märkte festgestellten Auswirkungen, sei anzunehmen, dass diese Begünstigung vom Leistungswettbewerb abweiche.<sup>ccxxvii</sup>

Der EuGH bestätigt diese Entscheidung des EuG und führt hierzu aus, dass sich aus der Rechtsprechung ergäbe, dass zu den relevanten tatsächlichen Umständen nicht lediglich solche gehörten, die das Verhalten selbst betreffen, sondern zudem solche, die den oder die relevanten Märkte oder das Funktionieren des Wettbewerbs auf dem oder den relevanten Märkten betreffen.<sup>ccxxviii</sup> Daher seien ebenfalls Umstände relevant, die den Kontext betreffen, in dem das Verhalten des Unternehmens in beherrschender Stellung an den Tag gelegt werde, wie z. B. die Merkmale des betreffenden Sektors.<sup>ccxxix</sup> Die vom EuG dargelegten spezifischen Umstände würden Aspekte des Kontexts darstellen, in dem die allgemeine Suchmaschine von Google und die Preisvergleichsdienste funktionierten und das in Rede stehende Verhalten an den Tag gelegt worden sei.<sup>ccxxx</sup> Insbesondere bezögen sich diese Umstände nicht allein auf die Auswirkungen der fraglichen Praktiken oder auf Aspekte, die lediglich mit diesen Praktiken zusammenhingen, sondern sie könnten das Vorliegen von Praktiken außerhalb des Leistungswettbewerbs kennzeichnen.<sup>ccxxxi</sup> Denn diese Umstände seien relevant gewesen für die rechtliche Qualifizierung der fraglichen Praktiken – also zum einen der bevorzugten Positionierung und Präsentation der spezialisierten Ergebnisse von Google auf seinen allgemeinen Ergebnisseiten gegenüber den Ergebnissen der konkurrierenden Preisvergleichsdienste und zum anderen der gleichzeitigen Herabstufung der Ergebnisse der konkurrierenden Preisvergleichsdienste durch Anpassungsalgorithmen –, da sie es ermöglicht hätten, diese Praktiken in den Kontext der beiden betroffenen Märkte und des Funktionierens des Wettbewerbs auf diesen Märkten zu stellen, und somit geeignet gewesen seien, nachzuweisen, dass die potenziellen Verdrängungswirkungen auf dem nachgelagerten Markt, nämlich dem Markt der spezialisierten Preisvergleichsdienste, und der Erfolg des Preisvergleichsdiensts von Google auf diesem Markt seit der Anwendung der im streitigen Beschluss festgestellten Praktiken nicht auf die Leistungsfähigkeit dieses Diensts zurückzuführen gewesen seien, sondern auf eben jene Praktiken in Verbindung mit den festgestellten spezifischen Umständen.<sup>ccxxxii</sup> Somit habe das EuG bei der Prüfung der Frage, ob das in Rede stehende Verhalten vom Leistungswettbewerb abweiche, keineswegs die Analyse dieses Verhaltens mit der Analyse seiner Auswirkungen vermengt.<sup>ccxxxiii</sup> Vielmehr gehe aus den Ausführungen des Urteils hervor, dass das Gericht sorgfältig geprüft habe, ob die EU-Kommission rechtsfehlerfrei die streitigen Praktiken – und nicht lediglich ihre Auswirkungen – rechtlich als vom Leistungswettbewerb abweichende Praktiken eingestuft habe.<sup>ccxxxiv</sup>

Für diesen Beitrag von besonderem Interesse ist jedoch, dass der EuGH die Entscheidung des EuG zudem hinsichtlich des Verbots der Selbstbevorzugung bestätigt und hierzu ausführt hat, dass die Selbstbevorzugung nicht grundsätzlich unabhängig von den Umständen des Einzelfalls ein vom Leistungswettbewerb abweichendes Verhalten darstelle.<sup>ccxxxv</sup> Eine Selbstbevorzugung

eines marktbeherrschenden Unternehmens jedoch, die in einem Verhalten bestünde, dass aus zwei Komponenten zusammengesetzt sei, und zwar der Hervorhebung der eigenen Ergebnisse und der Herabstufung der Ergebnisse der konkurrierenden Betreiber, könne in Anbetracht der Merkmale des vorgelagerten Markts und der spezifischen Umstände diskriminierend sein und nicht dem Leistungswettbewerb entsprechen.<sup>ccxxxvi</sup> Hierbei beruhe die unterschiedliche Behandlung vorliegend auf der Herkunft der Ergebnisse, d. h. sie sei abhängig davon, ob die Ergebnisse von konkurrierenden Preisvergleichsdiensten oder von Googles eigenem Preisvergleichsdienst stammten, und Google begünstige den Letzteren gegenüber den Ersteren und nicht ein bestimmtes Ergebnis gegenüber einem anderen nach Maßgabe seines Inhalts.<sup>ccxxxvii</sup>

Das EuG ergänzt seine Entscheidungsgründe jedoch zudem, ohne dass dies vom EuGH beanstandet würde, um folgende ebenfalls sehr aufschlussreiche Hinweise:

Es stelle in Anbetracht der universellen Ausrichtung der allgemeinen Suchmaschine von Google, die dazu bestimmt sei, Ergebnisse zu indexieren, die alle möglichen Inhalte umfassten, in gewisser Hinsicht eine Anomalie dar, wenn bestimmte spezialisierte Ergebnisse, nämlich die eigenen, gegenüber den konkurrierenden spezialisierten Ergebnissen bevorzugt würden.<sup>ccxxxviii</sup> Die in Rede stehende Infrastruktur, d. h. die allgemeinen Ergebnisseiten von Google, die Verkehr zu anderen Websites erzeugten, insbesondere zu denen konkurrierender Preisvergleichsdienste, sei nämlich eine grundsätzlich offene Infrastruktur, was sie von anderen in der Rechtsprechung behandelten Infrastrukturen unterscheide, die aus materiellen (Vertriebssysteme für Presseerzeugnisse) oder immateriellen Vermögensgegenständen (Rechte des geistigen Eigentums) bestünden, deren Wert von der Fähigkeit ihres Eigentümers abhängen, sich deren ausschließliche Nutzung vorzubehalten.<sup>ccxxxix</sup> Im Unterschied zu den letztgenannten Infrastrukturen läge die Daseinsberechtigung und der Wert einer allgemeinen Suchmaschine in ihrer Fähigkeit, für von außen, d. h. aus dritten Quellen, stammende Ergebnisse offen zu sein und diese vielfältigen und unterschiedlichen Quellen auf ihren allgemeinen Ergebnisseiten anzuzeigen; dies bereichere die Suchmaschine, erhöhe ihre Glaubwürdigkeit in der breiten Öffentlichkeit und ermögliche es ihr, von Netzwerk- und Skaleneffekten zu profitieren, die für ihre Entwicklung und ihren Fortbestand auf einem Markt, auf dem aufgrund dieser Netzwerkeffekte naturgemäß nur wenige derartige Infrastrukturen fortbestehen könnten, unerlässlich seien.<sup>ccxli</sup> Es bedürfe nämlich einer sehr großen Zahl von Nutzern, um eine kritische Größe zu erreichen, die einen Ausgleich dafür schaffen könne, dass der Dienst auf der einen Seite des Marktes kostenlos sei und auf der anderen Seite Werbeeinnahmen generiere, sodass es für eine Suchmaschine mit einem gewissen Risiko verbunden und nicht unbedingt vernünftig sei, den Umfang ihrer Ergebnisse auf ihre eigenen zu beschränken, außer in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem die Marktbeherrschung und die Marktzutrittsschranken so hoch seien, dass innerhalb einer ausreichend kurzen Zeitspanne kein Markteintritt möglich sei, um dieser Beschränkung der Wahlmöglichkeiten der Internetnutzer entgegenzutreten.<sup>ccxlii</sup> Daher stelle der Umstand, dass Google seine eigenen spezialisierten Ergebnisse gegenüber den Ergebnissen Dritter bevorzuge – was im Widerspruch zu dem Geschäftsmodell zu stehen scheine, auf dem

der ursprüngliche Erfolg seiner Suchmaschine beruhe –, zwangsläufig in gewisser Hinsicht eine Anomalie dar.<sup>ccxlii</sup> Daraus folge, dass es Sache des für diese Ungleichbehandlung Verantwortlichen sei, sie im Hinblick auf das Wettbewerbsrecht zu rechtfertigen.<sup>ccxliii</sup>

Nach diesen zukunftsweisenden Ausführungen des EuG zur missbräuchlichen Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung durch Selbstbevorzugung ergänzt es seine Urteilsgründe zudem um den Hinweis, dass der EuGH in Bezug auf Anbieter von Internetzugängen entschieden habe, dass der Unionsgesetzgeber diesen Wirtschaftsteilnehmern durch die Verordnung (EU) 2015/2120 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 über Maßnahmen zum Zugang zum offenen Internet und zur Änderung der Richtlinie 2002/22/EG über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten sowie der Verordnung (EU) Nr. 531/2012 über das Roaming in öffentlichen Mobilfunknetzen in der Union (ABl. 2015, L 310, S. 1) eine allgemeine Verpflichtung zur Gleichbehandlung ohne Diskriminierung, Beschränkung oder Beeinträchtigung des Verkehrs habe auferlegen wollen, von der in keiner Weise durch Geschäftspraktiken abgewichen werden dürfe.<sup>ccxliiv</sup> Das Vorliegen einer solchen Entscheidung des Gesetzgebers und die sich daraus für Anbieter von Internetzugängen auf dem vorgelagerten Markt ergebende gesetzliche Pflicht zur Gleichbehandlung dürften bei der Analyse der Praktiken eines Betreibers wie Google auf dem nachgelagerten Markt nicht außer Acht gelassen werden, da Google den Markt für allgemeine Suchdienste unstreitig völlig beherrsche und besondere Verantwortung dafür trage, dass ihr Verhalten einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf dem Binnenmarkt nicht beeinträchtige.<sup>ccxlv</sup> Dabei sei es unerheblich, ob ein Rechtsakt einen solchen diskriminierungsfreien Zugang zu Online-Suchergebnissen allgemein vorschreibe oder nicht, da nach der Rechtsprechung ein System nicht verfälschten Wettbewerbs lediglich gewährleistet werden könne, wenn die Chancengleichheit zwischen den einzelnen Wirtschaftsteilnehmern sichergestellt sei, was auf die Möglichkeit hinweise, bestimmte Ungleichbehandlungen als Verstoß gegen Artikel 102 AEUV anzusehen, wenn es um Begünstigungspraktiken marktbeherrschender Betreiber im Internetsektor ginge.<sup>ccxlvi</sup>

Ebenfalls instruktiv sind die ergänzenden Ausführungen des EuG, dass die Abweichung vom Leistungswettbewerb umso offensichtlicher sei, als das in Rede stehende Verhalten auf eine Verhaltensänderung des marktbeherrschenden Betreibers - Google - folgte.<sup>ccxlvii</sup> Denn aus den Akten ginge hervor, dass Google in der Vergangenheit zunächst allgemeine Suchdienste angeboten und auf diesem Markt, der durch sehr hohe Eintrittsschranken gekennzeichnet sei, eine „superdominante“ Stellung erlangt habe.<sup>ccxlviii</sup> Auf diesem Markt habe Google Ergebnisse angezeigt, die die Nutzer zu Preisvergleichsdiensten weitergeleitet hätten.<sup>ccxlix</sup> Außerdem habe Google alle Ergebnisse von spezialisierten Suchdiensten in gleicher Weise und nach den gleichen Kriterien angezeigt.<sup>cccl</sup> Ohnehin bestünde der eigentliche Zweck eines allgemeinen Suchdienstes gerade darin, eine möglichst große Zahl von Internetseiten zu durchsuchen und zu indexieren, um sämtliche einer Suche entsprechenden Ergebnisse anzuzeigen.<sup>cccli</sup> In einer zweiten Phase sei Google in den Markt für die spezialisierte Preisvergleichssuche eingetreten.<sup>ccclii</sup> Als Google seine Tätigkeit auf diesem Markt aufgenommen habe, habe es

bereits zahlreiche Anbieter solcher Dienste gegeben.<sup>ccliii</sup> Darüber hinaus sei Google in Anbetracht ihrer „superdominanten“ Stellung, ihrer Rolle als Eingangsportal zum Internet und der sehr hohen Zutrittsschranken auf dem Markt für allgemeine Suchdienste in besonderem Maße verpflichtet gewesen, durch ihr Verhalten einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf dem damit verbundenen Markt für die spezialisierte Preisvergleichssuche nicht zu beeinträchtigen.<sup>ccliv</sup> Nach Ansicht der EU-Kommission habe Google jedoch nach seinem Eintritt in den Markt für die spezialisierte Preisvergleichssuche und dem Misserfolg seiner diesem Dienst gewidmeten Website (Froogle) seine Praktiken auf dem von ihm beherrschten Markt der allgemeinen Suchdienste geändert, was dazu geführt habe, dass sich die Sichtbarkeit der Ergebnisse seines eigenen Preisvergleichsdienstes auf den allgemeinen Ergebnisseiten erhöht habe.<sup>cclv</sup> Denn nach Einführung gruppierter Produktergebnisse seien nicht mehr alle Preisvergleichsdienste gleichbehandelt worden.<sup>cclvi</sup> Vielmehr habe Google seine eigenen spezialisierten Suchergebnisse hervorgehoben, die Ergebnisse ihrer Wettbewerber jedoch herabgestuft und sie darüber hinaus nicht in der gleichen Art angezeigt.<sup>cclvii</sup> Diese Verhaltensänderung habe die Sichtbarkeit der Ergebnisse der konkurrierenden Preisvergleichsdienste verringert und zugleich die Sichtbarkeit der Ergebnisse des eigenen Preisvergleichsdienstes von Google erhöht.<sup>cclviii</sup> Diese Praktiken hätten Google in die Lage versetzt, seinen eigenen Preisvergleichsdienst auf seinen allgemeinen Suchergebnisseiten hervorzuheben, während konkurrierende Preisvergleichsdienste auf diesen Seiten so gut wie unsichtbar gemacht worden seien, was mit der von einem allgemeinen Suchdienst zu erwartenden Zielsetzung grundsätzlich nicht vereinbar sei.<sup>cclix</sup> Daher könne das Verhalten von Google nicht unter den Leistungswettbewerb fallen.<sup>cclx</sup> Das Vorbringen, dass diese Ergebnisse und Anzeigen qualitative Verbesserungen seiner Dienste im Rahmen des Leistungswettbewerbs seien, greife nicht durch.<sup>cclxi</sup> Zum einen sei darauf hinzuweisen, dass das Vorbringen auf der unzutreffenden Prämisse beruhe, dass das in Rede stehende Verhalten allein in der besonderen Präsentation und Positionierung der Product Universals und der Shopping Units bestünde, während dieses Verhalten in Wirklichkeit in der Kombination zweier Praktiken bestünde, nämlich der Hervorhebung der spezialisierten Ergebnisse des Preisvergleichsdienstes von Google und der gleichzeitigen Herabstufung der Ergebnisse der konkurrierenden Preisvergleichsdienste durch Anpassungsalgorithmen.<sup>cclxii</sup> Hierzu sei festzustellen, dass Google die Herabstufung der konkurrierenden Preisvergleichsdienste auf seinen allgemeinen Ergebnisseiten nicht als eine für einen Leistungswettbewerb kennzeichnende „qualitative Verbesserung“ einstufe.<sup>cclxiii</sup> Zum anderen könne ein Verhalten, das zu einer Verbesserung des Produkts oder der Dienstleistung führe, eine eigenständige Form des Missbrauchs darstellen, wenn diese Verbesserung das marktbeherrschende Unternehmen dazu veranlasse, sein eigenes Produkt oder seine eigene Dienstleistung durch den Rückgriff auf Methoden zu begünstigen, die von denen abweichen, die für den Leistungswettbewerb kennzeichnend seien, und dieses Verhalten wettbewerbswidrige Auswirkungen haben könne.<sup>cclxiv</sup>

#### ***4.4.4. Potentielle Auswirkungen auf den Wettbewerb***

Das EuG hat geurteilt, dass die EU-Kommission, um festzustellen, dass Google seine beherrschende Stellung missbraucht habe, zumindest potenzielle Auswirkungen des als

Einschränkung oder Ausschaltung des Wettbewerbs beanstandeten Verhaltens auf die betroffenen Märkte nachweisen und dabei alle relevanten Umstände berücksichtigen müsse, insbesondere im Hinblick auf das Vorbringen, mit dem Google bestritten habe, dass ihr Verhalten geeignet gewesen sei, den Wettbewerb zu beschränken.<sup>cclxv</sup> Die EU-Kommission sei jedoch nicht verpflichtet gewesen, tatsächliche Verdrängungswirkungen festzustellen.<sup>cclxvi</sup> Eine solche Verpflichtung der EU-Kommission liefe dem von den Unionsgerichten bestätigten Grundsatz zuwider, dass der Umstand, dass die in Rede stehende Praxis das angestrebte Ziel letztlich nicht erreicht habe, ihrer Einstufung als missbräuchlich im Sinne von Artikel 102 AEUV nicht entgegenstehe.<sup>cclxvii</sup> Erst recht habe die EU-Kommission nicht nachweisen müssen, dass mögliche Folgen der Ausschaltung oder Beschränkung des Wettbewerbs tatsächlich eingetreten seien, z. B. in Gestalt eines Rückgangs der Innovation oder von Preissteigerungen, für die es keine andere Erklärung als den fehlenden Wettbewerb gäbe.<sup>cclxviii</sup> Insoweit sei anerkannt, dass die Schwächung des Wettbewerbs mit hoher Wahrscheinlichkeit derartige Folgen nach sich ziehe, wie in den Rn. 11 und 19 der Erläuterungen zu den Prioritäten bei der Anwendung von Artikel 102 AEUV auf Fälle von Behinderungsmissbrauch durch marktbeherrschende Unternehmen ausgeführt werde.<sup>cclxix</sup> Die EU-Kommission habe auch dargelegt, dass die in Rede stehenden Praktiken potenzielle wettbewerbswidrige Auswirkungen auf die nationalen Märkte für spezialisierte Preisvergleichsdienste gehabt hätten.<sup>cclxx</sup> Insoweit habe die EU-Kommission in Bezug auf die nationalen Märkte für spezialisierte Preisvergleichsdienste auf der Grundlage ihrer Analysen zunächst festgestellt, dass die in Rede stehenden Praktiken die konkurrierenden Preisvergleichsdienste hätten veranlassen können, ihre Tätigkeit einzustellen.<sup>cclxxi</sup> Sie habe ferner ausgeführt, dass diese Praktiken geeignet gewesen seien, den Innovationsanreiz für die konkurrierenden Preisvergleichsdienste zu verringern, da diese vernünftigerweise nicht mehr mit einem Datenverkehr hätten rechnen können, der ausgereicht hätte, um sich gegen den Preisvergleichsdienst von Google behaupten zu können, und da der Versuch, den Rückgang des von den generischen Ergebnissen von Google ausgehenden Verkehrs durch kostenpflichtige Verkehrsquellen auszugleichen, die ihnen für Innovationen zur Verfügung stehenden Einnahmen verringert hätte.<sup>cclxxii</sup> Ferner habe die EU-Kommission ausgeführt, dass die in Rede stehenden Praktiken ebenfalls für Google selbst den Anreiz, Innovationen für ihren Preisvergleichsdienst einzuführen, hätten verringern können, da Google einem geringeren Wettbewerbsdruck ausgesetzt gewesen sei.<sup>cclxxiii</sup> Die EU-Kommission habe zudem festgestellt, dass die in Rede stehenden Praktiken die Möglichkeiten der Verbraucher, Zugang zu den leistungsstärksten Preisvergleichsdiensten zu erhalten, hätten verringern können.<sup>cclxxiv</sup> Insoweit habe sie sich auf die Herabstufung der Ergebnisse der konkurrierenden Preisvergleichsdienste, die innerhalb der generischen Ergebnisse schlecht positioniert würden, und auf den Umstand berufen, dass die Verbraucher im Allgemeinen nicht wüssten, dass die Product Universals und die Shopping Units anderen Auswahlkriterien unterlägen als die generischen Ergebnisse.<sup>cclxxv</sup> Somit werde, referiert das EuG schließlich, die Wettbewerbsstruktur der Märkte beeinträchtigt, da der Erfolg des Preisvergleichsdienstes von Google durch deren beherrschende Stellung auf den Märkten für allgemeine Suchdienste und durch die in Rede stehenden Praktiken künstlich sichergestellt werde.<sup>cclxxvi</sup>

Der EuGH bestätigt diese Entscheidung des EuG und führt aus, dass die Umstände, die die Schwankung des Verkehrs von den allgemeinen Ergebnissen von Google zu den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten sowie zu ihrem eigenen Preisvergleichsdienst betreffen, keine tatsächlichen wettbewerbswidrigen Auswirkungen darstellten, die von der EU-Kommission festgestellt worden seien, sondern greifbare Beweise, auf denen die Feststellung potenzieller wettbewerbswidriger Auswirkungen des in Rede stehenden Verhaltens beruhe.<sup>cclxxvii</sup>

Das EuG hatte schließlich zudem ausgeführt, dass um die Auswirkungen der Praktiken von Google zu beurteilen, die EU-Kommission in ihrer Hauptanalyse, die auf der Feststellung beruhe, dass der Markt für Dienstleistungen des Preisvergleichs die Händlerplattformen nicht einschließe, ihre Prüfung zu Recht allein auf die Preisvergleichsdienste beschränkt habe.<sup>cclxxviii</sup> Denn auf nationalen Märkten für Dienstleistungen des Preisvergleichs, die allein auf Preisvergleichsdienste beschränkt seien, könnten festgestellte potenzielle wettbewerbswidrige Auswirkungen auf diese Preisvergleichsdienste nämlich die Feststellung des Missbrauchs einer beherrschenden Stellung rechtfertigen, da der Wettbewerbsdruck der Händlerplattformen auf Google auf diesen Märkten definitionsgemäß kaum spürbar sei und gerade dieser geringe Druck bei der Marktabgrenzung berücksichtigt worden sei.<sup>cclxxix</sup> Zu dem Argument von Google, die Kommission weise in den Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (Ziff. 28 bis 30) darauf hin, dass bei der Bewertung geplanter horizontaler Zusammenschlüsse alle Wettbewerbsquellen berücksichtigt werden müssten, auch wenn sie nicht die nächstgelegenen seien, sei schließlich festzustellen, dass die europäische Kontrolle von Zusammenschlüssen mit europäischer Dimension nach Artikel 2 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. 2004, L 24, S. 1) darauf abziele, Situationen zu verhindern, die den Wettbewerb allein durch die Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung beeinträchtigten und dazu führten, dass ein wirksamer Wettbewerb im Binnenmarkt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert werde, ohne dass zugleich vermutet werde, dass die fusionierenden Unternehmen ein missbräuchliches Verhalten an den Tag legen würden.<sup>cclxxx</sup> Die Kriterien für die Beurteilung, ob ein Eingreifen der Kommission in Form des Verbots eines Zusammenschlusses erforderlich sei, unterschieden sich daher im Hinblick auf die Beeinträchtigung des Wettbewerbs auf dem Markt von denjenigen, die die EU-Kommission anzuwenden habe, wenn sie einen Missbrauch einer beherrschenden Stellung feststellen und dem betreffenden Unternehmen aufgeben könne, das in Rede stehende Verhalten zu beenden.<sup>cclxxxi</sup> Jedenfalls habe die EU-Kommission die Quelle des Wettbewerbs, die die Händlerplattformen darstellen könnten, sowohl in dem in erster Linie untersuchten Fall berücksichtigt, in dem diese Plattformen nicht zum selben Markt gehörten, da sie gegenüber den Preisvergleichsdiensten nur einen unbedeutenden Wettbewerb ausübten, als auch in dem hilfsweise untersuchten Fall, in dem sie Teil desselben Marktes seien.<sup>cclxxxii</sup>

#### 4.4.5. Kontrafaktische Analyse

Das EuG wies die Auffassung von Google zurück, dass die EU-Kommission eine kontrafaktische Analyse hätte durchführen und untersuchen müssen, wie sich Googles Suchverkehr entwickelt hätte, wenn allein die Praktiken in Bezug auf die Positionierung und die Präsentation der Product Universals und der Shopping Units nicht angewandt worden wären.<sup>cclxxxiii</sup> Das Gericht begründete dies damit, dass die missbräuchliche Praktik in der Kombination von Praktiken bestünde, die zum einen den Preisvergleichsdienst von Google hervorhoben und zum anderen die konkurrierenden Preisvergleichsdienste auf den allgemeinen Ergebnisseiten von Google herabstufen.<sup>cclxxxiv</sup> Daher könnten die Auswirkungen dieser kombinierten Praktiken nicht analysiert werden, indem die Auswirkungen des einen Aspekts dieser Praktiken von denen des anderen Aspekts isoliert würden, da ihre gemeinsame Umsetzung zu kombinierten Auswirkungen geführt habe.<sup>cclxxxv</sup> Es seien mithin bei der Analyse dieser Auswirkungen sowohl die Auswirkungen der Anpassungsalgorithmen für die generischen Ergebnisse als auch die Auswirkungen der Hervorhebung des Preisvergleichsdienstes von Google mittels der Product Universals und der Shopping Units zu berücksichtigen.<sup>cclxxxvi</sup> Die Auswirkung der Anpassungsalgorithmen werde neutralisiert, wenn im Rahmen einer kontrafaktischen Analyse Szenarien verglichen würden, deren einzige Variable diejenige Komponente sei, die sich auf die Anzeige der Product Universals oder der Shopping Units beziehe, da die Auswirkung der Anpassungsalgorithmen in den beiden Szenarien, die jeweils miteinander verglichen würden, die gleiche bleibe.<sup>cclxxxvii</sup> Außerdem könne die Ermittlung eines glaubwürdigen kontrafaktischen Szenarios zur Analyse der Auswirkungen vermeintlich wettbewerbswidriger Praktiken auf einen Markt, d. h. die Ermittlung der Ereignisse, die ohne die untersuchten Praktiken eingetreten wären, und die Ermittlung der sich daraus ergebenden Situation in einem Fall wie dem vorliegenden ein willkürliches oder sogar unmögliches Unterfangen sein, wenn dieses kontrafaktische Szenario für einen Markt, der ursprünglich ähnliche Merkmale aufwies wie der Markt oder die Märkte, auf denen diese Praktiken angewandt wurden, in Wirklichkeit nicht existiere.<sup>cclxxxviii</sup> In Fällen, in denen es um bestehende und nicht lediglich um mögliche oder potenzielle Wettbewerbsbeziehungen gehe, müsse ein glaubwürdiges kontrafaktisches Szenario nämlich grundsätzlich eine reale Situation widerspiegeln, die ursprünglich vergleichbar gewesen sei, deren Entwicklung jedoch nicht durch die Gesamtheit der in Rede stehenden Praktiken beeinflusst worden sei.<sup>cclxxxix</sup> Durch den Vergleich eines solchen kontrafaktischen Szenarios mit der Situation, die auf dem Markt zu beobachten sei, auf dem diese Praktiken angewandt würden, ließen sich die tatsächlichen Auswirkungen dieser Praktiken normalerweise feststellen, indem man sie von den Veränderungen abgrenze, die auf andere Gründe zurückzuführen seien.<sup>ccxc</sup> In dieser Hinsicht unterscheide sich die kontrafaktische Analyse, die in einer solchen Situation zwei tatsächliche Entwicklungen vergleiche, von der Bewertung potenzieller Auswirkungen, die zwar realistisch sein müsse, jedoch darauf hinauslaufe, eine wahrscheinliche Situation zu beschreiben.<sup>ccxi</sup> Die EU-Kommission sei im Rahmen der Beweislastverteilung zudem nicht verpflichtet, spontan oder zur Beantwortung einer vom beschuldigten Unternehmen vorgelegten kontrafaktischen Analyse systematisch ein kontrafaktisches Szenario zu erstellen, um einen Verstoß gegen Artikel 102 AEUV, insbesondere hinsichtlich der Auswirkungen von Praktiken auf den Wettbewerb,

nachzuweisen.<sup>ccxcii</sup> Dies führe außerdem zu einer Verpflichtung der EU-Kommission, nachzuweisen, dass das in Rede stehende Verhalten tatsächliche Auswirkungen hätte, was im Fall des Missbrauchs einer beherrschenden Stellung, für den der Nachweis potenzieller Auswirkungen genüge, nicht erforderlich sei.<sup>ccxciii</sup> Um die tatsächlichen oder potenziellen Auswirkungen der von ihr untersuchten Praktiken festzustellen, könne sich die EU-Kommission vielmehr insbesondere auf andere Erkenntnisse stützen, die durch die Beobachtung der tatsächlichen Entwicklung des oder der von den Praktiken betroffenen Märkte gewonnen würden.<sup>ccxciv</sup> Werde ein Zusammenhang zwischen diesen Praktiken und der Veränderung der Wettbewerbssituation auf diesen Märkten festgestellt, könnten zusätzliche Gesichtspunkte, zu denen beispielsweise Einschätzungen von Marktteilnehmern, ihren Lieferanten, ihren Kunden, Berufsverbänden oder Verbrauchervereinigungen gehören könnten, geeignet sein, den Kausalzusammenhang zwischen diesen Praktiken und der Entwicklung des Marktes nachzuweisen.<sup>ccxcv</sup> Es sei Sache des Unternehmens, seinerseits sachdienliche Gesichtspunkte vorzutragen, die Zweifel an diesem Kausalzusammenhang aufkommen lassen könnten.<sup>ccxcvi</sup>

Der EuGH hat diese Entscheidung des EuG bestätigt. Er hat konstatiert, dass, da die potenziellen wettbewerbswidrigen Auswirkungen des Verhaltens auf der kombinierten Anwendung der beiden in Rede stehenden Praktiken beruhten, ein geeignetes kontrafaktisches Szenario es ermöglichen müsse, die wahrscheinliche Entwicklung des Markts ohne diese beiden Praktiken und nicht nur ohne eine von ihnen zu untersuchen.<sup>ccxcvii</sup> Das EuG habe daher rechtsfehlerfrei entschieden, dass bei der Analyse der Auswirkungen des in Rede stehenden Verhaltens die Auswirkungen sowohl der Anpassungsalgorithmen für die generischen Ergebnisse als auch der Hervorhebung des Preisvergleichsdiensts von Google mittels der Product Universals und der Shopping Units zu berücksichtigen gewesen seien.<sup>ccxcviii</sup> Mit seiner Entscheidung, dass es einem Unternehmen im Rahmen der Beweislastverteilung freistehe, eine kontrafaktische Analyse vorzulegen, um der von der EU-Kommission vorgenommenen Beurteilung der potenziellen oder tatsächlichen Auswirkungen des betreffenden Verhaltens entgegenzutreten, habe das EuG zudem weder die Beweislast umgekehrt, die der EU-Kommission in Bezug auf die Verpflichtung, den Kausalzusammenhang zwischen dem fraglichen Verhalten und dessen Auswirkungen nachzuweisen, obläge, noch die Zweckmäßigkeit einer kontrafaktischen Analyse verneint.<sup>ccxcix</sup> Es habe lediglich festgestellt, dass es der EU-Kommission freistehe, sich auf eine Reihe von Beweisen zu stützen, und sie nicht verpflichtet sei, systematisch auf ein einziges Instrument zurückzugreifen, um das Bestehen eines solchen Kausalzusammenhangs nachzuweisen.<sup>ccc</sup>

#### ***4.4.6. Ebenso leistungsfähiger Wettbewerber***

Das EuG entschied ferner, dass die EU-Kommission nicht nachweisen müssen, dass die konkurrierenden Preisvergleichsdienste, die in Schwierigkeiten geraten seien, ebenso leistungsfähig gewesen seien wie Google.<sup>ccci</sup> Während das Kriterium des ebenso leistungsfähigen Wettbewerbers bei einer Preispolitik (z. B. Kampfpreise oder Margenbeschneidungen) gerechtfertigt sei, um zu beurteilen, ob ein Wettbewerber, der ebenso

leistungsfähig sei wie das beherrschende Unternehmen, und, um nicht sofort vom Markt verdrängt zu werden, seinen Kunden dieselben Preise berechne wie dieses Unternehmen, hierdurch Verluste erleiden oder vergrößern würde, sodass er auf längere Sicht gezwungen wäre, den Markt zu verlassen, beträfen die Google vorgeworfenen Praktiken vorliegend nicht die Preisgestaltung.<sup>cccii</sup> Außerdem sei der „ebenso leistungsfähige Wettbewerber“ grundsätzlich ein hypothetischer Wettbewerber, bei dem davon ausgegangen werde, dass er von seinen Kunden dieselben Preise verlange wie das marktbeherrschende Unternehmen, dabei jedoch mit den gleichen Kosten konfrontiert werde, die dieses Unternehmen zu tragen habe oder auf seine Wettbewerber abwälze, wenn es ihnen ein Vorleistungsgut für das Endprodukt verkaufe.<sup>ccciii</sup> Denn der Rückgriff auf das Kriterium des ebenso leistungsfähigen Wettbewerbers solle zeigen, dass selbst ein Wettbewerber, der ebenso leistungsfähig sei wie das Unternehmen, das die in Rede stehende Preispolitik verfolge, nicht in der Lage wäre, ihm auf Dauer mit der gleichen Preisgestaltung zu begegnen, da er sich nicht auf die Machtposition stützen könne, die eine beherrschende Stellung mit sich brächte.<sup>ccciv</sup> Dieser Wettbewerber sei daher grundsätzlich kein echter Wettbewerber, dessen tatsächliche Leistungsfähigkeit zu beurteilen wäre, wie Google in Bezug auf die anderen Preisvergleichsdienste behauptete.<sup>cccv</sup> Der Rückgriff auf dieses Kriterium, bei dem Preise und Kosten verglichen würden, sei daher im vorliegenden Fall sinnlos gewesen, da das festgestellte Wettbewerbsproblem kein Preisproblem gewesen sei.<sup>cccvi</sup> Selbst wenn eine Wettbewerbsbehörde wie die EU-Kommission die tatsächliche Leistungsfähigkeit mehrerer Unternehmen vergleichen könnte, indem sie die verschiedenen Parameter ihrer Tätigkeit eingehend untersuchte, könnte ein solcher Ansatz zudem lediglich dann zu objektiven Ergebnissen führen, wenn die Wettbewerbsbedingungen gerade nicht durch ein wettbewerbswidriges Verhalten verfälscht worden seien.<sup>cccvii</sup> Folglich könne ein solcher Ansatz nicht selbst dazu dienen, das Vorliegen eines solchen Verhaltens festzustellen.<sup>cccviii</sup> Daraus folge, dass die EU-Kommission im vorliegenden Fall lediglich potenzielle den Wettbewerb ausschließende oder beschränkende Auswirkungen der fraglichen Praktiken nachweisen müsse, ohne dass es darauf ankäme, ob Google auf dem Gebiet der Preisvergleichsdienste „leistungsfähiger“ gewesen sei als die anderen Preisvergleichsdienste, was sich gerade nicht ermitteln ließe, wenn Praktiken angewandt würden, die den Wettbewerb verfälschen könnten.<sup>cccix</sup>

Der EuGH bestätigt, dass das EuG rechtsfehlerfrei zum einen entschieden habe, dass ein solcher Test im Rahmen der Anwendung von Artikel 102 AEUV nicht zwingend sei, und zum anderen, dass dieser Test unter den Umständen des vorliegenden Falls nicht relevant gewesen sei.<sup>cccx</sup> Google hatte vor dem EuGH vorgebracht, dass die EU-Kommission verpflichtet gewesen sei, die Leistungsfähigkeit dieser tatsächlichen oder hypothetischen Wettbewerber zu prüfen, da in diesem Kriterium ein allgemeiner Grundsatz zu sehen sei, wonach der Zweck von Artikel 102 AEUV nicht darin bestünde, weniger leistungsfähige Unternehmen zu schützen.<sup>cccxi</sup> Das für Fälle preisbezogenen Missbrauchs kennzeichnende Kriterium des ebenso leistungsfähigen Wettbewerbers habe zudem hier Anwendung finden müssen, da das in Rede stehende Verhalten aus einer Kombination rechtmäßiger Praktiken bestanden und zu größerer Innovation geführt habe.<sup>cccxii</sup> Der EuGH urteilte, dass das Ziel von Artikel 102 AEUV zwar nicht darin bestünde, zu gewährleisten, dass sich weniger leistungsfähige Wettbewerber auf

dem Markt hielten.<sup>cccxi</sup> Daraus folge jedoch nicht, dass jede Feststellung einer Zuwiderhandlung gegen Artikel 102 AEUV von dem Nachweis abhinge, dass das betreffende Verhalten geeignet sei, einen ebenso leistungsfähigen Wettbewerber zu verdrängen.<sup>cccxi</sup> Die Beurteilung der Eignung des Verhaltens, einen ebenso leistungsfähigen Wettbewerber zu verdrängen, erscheine insbesondere dann relevant, wenn das Unternehmen in beherrschender Stellung im Verwaltungsverfahren unter Vorlage von Beweisen geltend gemacht habe, dass sein Verhalten nicht geeignet gewesen sei, den Wettbewerb zu beschränken und insbesondere die beanstandeten Verdrängungswirkungen zu erzeugen.<sup>cccxi</sup> In diesem Fall sei die EU-Kommission verpflichtet, das Vorliegen einer eventuellen Strategie zur Verdrängung mindestens ebenso leistungsfähiger Wettbewerber zu prüfen.<sup>cccxi</sup> Im Übrigen habe die EU-Kommission, da sie die Zuwiderhandlung gegen Artikel 102 AEUV nachweisen müsse, den Missbrauch einer beherrschenden Stellung anhand verschiedener Kriterien zu beweisen, indem sie u. a. den „As-Efficient-Competitor-Test“ anwende, sofern dieser relevant sei, wobei ihre Beurteilung seiner Relevanz gegebenenfalls der Kontrolle durch den Unionsrichter unterläge.<sup>cccxi</sup> Vorliegend bestünde der Missbrauch in der günstigeren Positionierung und Präsentation, die Google auf den Seiten seiner allgemeinen Suchmaschine seinem eigenen Preisvergleichsdienst gegenüber den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten vorbehalten habe.<sup>cccxi</sup> Die EU-Kommission habe insoweit festgestellt, dass dieses diskriminierende Verhalten, da die Wettbewerbsfähigkeit eines Preisvergleichsdiensts vom Datenverkehr abhinge, insofern erhebliche Auswirkungen auf den Wettbewerb gehabt habe, als es Google dadurch ermöglicht worden sei, einen großen Teil des Verkehrs, der bisher zwischen seinen allgemeinen Ergebnisseiten und den konkurrierenden Preisvergleichsdiensten bestanden habe, zu seinem eigenen Preisvergleichsdienst umzulenken, ohne dass die Wettbewerber diesen Rückgang des Verkehrs durch den Rückgriff auf andere Verkehrsquellen hätten ausgleichen können, da größere Investitionen in alternative Quellen keine „wirtschaftlich tragfähige“ Lösung dargestellt hätten.<sup>cccxi</sup> Der EU-Kommission sei es zudem in Anbetracht der spezifischen Bedingungen des in Rede stehenden Markts nicht möglich gewesen, objektive und zuverlässige Ergebnisse in Bezug auf die Leistungsfähigkeit der Wettbewerber zu erzielen.<sup>cccxi</sup>

#### **4.4.7. Rechtfertigung**

Ein marktbeherrschendes Unternehmen könne, so die EU-Kommission, sein Verhalten rechtfertigen, indem es entweder nachweise, dass sein Verhalten objektiv notwendig sei, oder dass die marktabschottende Wirkung durch Effizienzgewinnen, die auch den Verbrauchern zugutekämen, ausgeglichen oder sogar aufgewogen werde.<sup>cccxi</sup> Google habe indes keinen nachprüfbaren Nachweis dafür vorgelegt, dass sein Verhalten für die Erzielung von Effizienzvorteilen unverzichtbar gewesen sei und dass es keine weniger wettbewerbsbeschränkenden Alternativen für das Verhalten gegeben habe, die die gleichen Effizienzvorteile mit sich brächten.<sup>cccxi</sup> Google habe zudem keine Argumente oder Nachweise vorgelegt, um zu zeigen, dass die durch das Verhalten erzielten wahrscheinlichen Effizienzvorteile die wahrscheinlichen negativen Auswirkungen auf Wettbewerb und Verbraucherwohlfahrt auf den betroffenen Märkten überwiege.<sup>cccxi</sup>

Das EuG urteilte diesbezüglich, dass nach ständiger Rechtsprechung ein beherrschendes Unternehmen Handlungen, die möglicherweise unter das in Artikel 102 AEUV niedergelegte Verbot fallen, rechtfertigen könne, indem es den Nachweis erbringe, dass entweder sein Verhalten aus technischer oder wirtschaftlicher Sicht objektiv notwendig sei oder dass die dadurch hervorgerufene Verdrängungswirkung durch Effizienzvorteile, die auch den Verbrauchern zugutekämen, ausgeglichen oder sogar übertroffen werden könnten.<sup>cccxxiv</sup> Die objektive Notwendigkeit könne sich aus legitimen geschäftlichen Erwägungen ergeben, z. B. zum Schutz vor unlauterem Wettbewerb oder zur Berücksichtigung von Verhandlungen mit Kunden, jedoch zudem aus technischen Gründen, z. B. im Zusammenhang mit der Aufrechterhaltung oder Verbesserung der Leistung des Produkts oder der Dienstleistung.<sup>cccxxv</sup> Was die Effizienzgewinne betreffe, habe das beherrschende Unternehmen nachzuweisen, dass die durch das betreffende Verhalten möglicherweise eintretenden Effizienzvorteile wahrscheinlich negative Auswirkungen auf den Wettbewerb und die Interessen der Verbraucher auf den betroffenen Märkten ausgleichen, dass diese Effizienzvorteile durch das genannte Verhalten erzielt worden seien oder erzielt werden könnten und dass dieses Verhalten für das Erreichen der Effizienzvorteile notwendig sei und einen wirksamen Wettbewerb nicht ausschalte, indem es alle oder die meisten bestehenden Quellen tatsächlichen oder potenziellen Wettbewerbs zum Versiegen bringe, wodurch ausgeschlossen werde, dass das Unternehmen lediglich vage, allgemeine und theoretische Argumente zu diesem Punkt vorbringe oder sich ausschließlich auf seine eigenen geschäftlichen Interessen stütze.<sup>cccxxvi</sup> Zwar trage die EU-Kommission die Beweislast für das Vorliegen von Umständen, die einen Verstoß gegen Artikel 102 AEUV darstellten, doch obläge es dem betreffenden beherrschenden Unternehmen, eine etwaige objektive Rechtfertigung anzuführen und sie mit Sachargumenten und Beweisen zu untermauern.<sup>cccxxvii</sup> Wolle die EU-Kommission den Missbrauch einer beherrschenden Stellung feststellen, so müsse sie sodann dartun, dass die Sachargumente und Beweise, auf die sich das genannte Unternehmen berufe, nicht durchgriffen und dass die angeführte Rechtfertigung damit keinen Erfolg haben könne.<sup>cccxxviii</sup> Die EU-Kommission habe indes nicht bestritten, dass die Algorithmen zur Anpassung der generischen Ergebnisse oder die Kriterien für die Positionierung und Präsentation der spezialisierten Produktergebnisse, die Google anwende, wettbewerbsfördernde Verbesserungen des von ihr angebotenen Dienstes darstellen könnten, wie Google geltend gemacht habe, zugleich habe die EU-Kommission jedoch zu Recht darauf hingewiesen, dass Google in Bezug auf die Ungleichbehandlung der Ergebnisse seines eigenen Preisvergleichsdienstes und der Ergebnisse konkurrierender Preisvergleichsdienste keine Argumente vorgebracht habe.<sup>cccxxix</sup> Google habe also keine Beweise dafür vorgelegt, dass die wettbewerbsfördernden Vorteile die nachteiligen Auswirkungen dieser Ungleichbehandlung auf den Wettbewerb ausgeglichen oder gar überwogen hätten.<sup>cccxxx</sup> Die EU-Kommission habe zudem ausgeführt, dass Google auch nicht nachgewiesen habe, dass die Internetnutzer von einer Suchmaschine erwarteten, Ergebnisse aus einer einzigen Quelle zu liefern, und sie seien im vorliegenden Fall auch nicht darüber informiert worden, dass die Product Universals auf der Grundlage anderer Mechanismen angezeigt würden als die generischen Ergebnisse, und ferner verhindere die Gewährleistung der Gleichbehandlung des Preisvergleichsdienstes von Google mit seinen Konkurrenten auf seinen allgemeinen Ergebnisseiten die von Google kontrollierte Monetarisierung bestimmter Bereiche dieser Seiten nicht.<sup>cccxxxi</sup> Diese Antwort der EU-

Kommission bestünde zum einen darin, darzulegen, dass die Entscheidung von Google, ihre Preisvergleichsergebnisse besser zu positionieren und zu präsentieren als die ihrer Wettbewerber, entgegen seiner Behauptung für den Wettbewerb nicht förderlicher sei als eine Situation, in der in dieser Hinsicht eine Gleichbehandlung sichergestellt werde.<sup>cccxxxii</sup> Insoweit bezweifle die EU-Kommission, so das EuG, zu Recht, dass die Internetnutzer erwarteten, auf allgemeinen Ergebnisseiten lediglich die Ergebnisse einer einzigen spezialisierten Suchmaschine zu finden.<sup>cccxxxiii</sup> Denn vorliegend fände die unterschiedliche Behandlung in Bezug auf die Positionierung und Präsentation auf den allgemeinen Ergebnisseiten statt, auf denen die Internetnutzer grundsätzlich Ergebnisse erwarteten, die aus dem gesamten Internet stammten und in diskriminierungsfreier und transparenter Weise zur Verfügung gestellt würden.<sup>cccxxxiv</sup> Zum anderen bestünde die Antwort der EU-Kommission darin, die Behauptung zu widerlegen, dass Google finanzielle Nachteile drohten, wenn sie sicherstelle, dass ihre eigenen Preisvergleichsergebnisse und die ihrer Wettbewerber hinsichtlich der Positionierung und Präsentation auf ihren allgemeinen Ergebnisseiten gleichbehandelt würden.<sup>cccxxxv</sup> Google brächte kein Argument vor, das diese Beurteilung wirksam infrage stellen könne, aber selbst wenn Google dadurch, dass Google seinen Dienst für andere Preisvergleichsdienste zu denselben Bedingungen zugänglich mache wie für seinen eigenen, finanzielle Nachteile erlitte, wäre dieser Umstand keine zulässige Rechtfertigung für sein wettbewerbswidriges Verhalten.<sup>cccxxxvi</sup> Die EU-Kommission habe damit das Vorhandensein wettbewerbsfördernder Merkmale widerlegt.<sup>cccxxxvii</sup> Das EuG konstatiert ferner, dass Google außerdem nicht aufzeige, inwiefern der zweite Aspekt der beanstandeten Praktiken, die durch Anpassungsalgorithmen bewirkte Herabstufung einer erheblichen Zahl konkurrierender Preisvergleichsdienste, zu Effizienzsteigerungen geführt haben solle.<sup>cccxxxviii</sup> Unter diesen Umständen seien die in Rede stehenden Praktiken selbst dann, wenn davon auszugehen sei, dass sie das Nutzererlebnis mancher Internetnutzer durch eine Hervorhebung und hierarchische Anordnung der Produktsuchergebnisse hätten verbessern können, nach der Rechtsprechung keinesfalls geeignet, sämtliche nachteiligen Auswirkungen dieser Praktiken auf den Wettbewerb und die Interessen der Verbraucher zu neutralisieren.<sup>cccxxxix</sup> Jedenfalls habe Google den ihm obliegenden Gegenbeweis nicht erbracht.<sup>cccxl</sup> Soweit zum einen das Argument von Google dahin zu verstehen sei, dass die nachteiligen Auswirkungen auf den Wettbewerb, die mit Effizienzsteigerungen im Zusammenhang mit der Verbesserung seines Suchdienstes einhergingen, technisch unvermeidbar gewesen seien und dass Google im Wesentlichen nicht mehr hätte tun können, als Google bereits getan habe, um ihren Suchdienst zu verbessern, sei jedoch festzustellen, dass das Google vorgeworfene Verhalten, das zur Herabstufung zahlreicher konkurrierender Vergleichsdienste geführt und die Aufmerksamkeit der Nutzer von den Ergebnissen dieser Vergleichsdienste abgelenkte habe, nicht geeignet gewesen sei, Effizienzsteigerungen durch eine Verbesserung des Nutzererlebnisses zu erzielen, und dass diese Effizienzsteigerungen, sofern es sie geben haben sollte, in keiner Weise geeignet erschienen, die erheblichen tatsächlichen oder potenziellen nachteiligen Auswirkungen dieser Praktiken auf den Wettbewerb und auf die Interessen der Verbraucher insgesamt auszugleichen.<sup>cccxli</sup> In Ermangelung solcher Effizienzsteigerungen sei es unerheblich, dass alles, was getan worden sei, um sie zu erzielen, technisch lediglich durch die von der EU-Kommission geahndeten Praktiken umsetzbar gewesen sein solle.<sup>cccxlii</sup> Die EU-Kommission

habe allerdings weder beanstandet, dass Google in seinen allgemeinen Ergebnisseiten keine neue Kategorie von Ergebnissen aufgenommen habe, nämlich diejenigen Ergebnisse konkurrierender Preisvergleichsdienste, die tatsächlich erzielt worden wären, wenn der Internetnutzer seine konkrete Suchanfrage unmittelbar an die spezialisierte Suchmaschine dieser konkurrierenden Preisvergleichsdienste gerichtet hätte; des Weiteren habe die EU-Kommission nichts anderes begehrt, als zwei Arten von Ergebnissen von Google im Hinblick auf deren Positionierung und Präsentation gleich zu behandeln, und drittens habe die EU-Kommission auch nicht bedauert, dass Google die von ihr selbst gelieferten Produktergebnisse nicht mit denen, die die konkurrierenden Preisvergleichsdienste für dieselbe konkrete Suchanfrage geliefert hätten, verglichen habe, wozu Google nach eigenen Angaben nicht in der Lage gewesen sei.<sup>cccxlvi</sup> Aus eben diesem Grund könne Google der EU-Kommission weder vorwerfen, ihre technischen Erläuterungen nicht widerlegt zu haben, noch ihr zum Vorwurf machen, dass sie Google verpflichte, Ergebnisse konkurrierender Preisvergleichsdienste dadurch, dass Google sie denselben Auswahlverfahren und -methoden unterwerfe wie seine eigenen Ergebnisse, in Produktergebnisse von Google umzuwandeln.<sup>cccxlv</sup> Außerdem habe Google nicht nachgewiesen, dass Google daran gehindert gewesen sei, auf die Ergebnisse Verfahren und Methoden anzuwenden, die zur Gleichbehandlung der Ergebnisse seines eigenen Preisvergleichsdienstes und der Ergebnisse konkurrierender Preisvergleichsdienste im Hinblick auf deren Positionierung und Präsentation geführt hätten.<sup>cccxlv</sup> Zudem weist das EuG darauf hin, dass es Sache des Unternehmens sei, das sich auf solche Rechtfertigungsgründe für sein Verhalten berufe, diese überzeugend darzulegen, und nicht Sache der EU-Kommission sei, die dieses Verhalten prüfe, von vornherein nachzuweisen, dass solche Rechtfertigungsgründe nicht vorlägen.<sup>cccxlv</sup> Dies gelte insbesondere dann, wenn allein das betreffende Unternehmen Kenntnis von dieser objektiven Rechtfertigung habe oder natürlicherweise besser als die EU-Kommission in der Lage sei, ihr Vorliegen darzulegen und nachzuweisen.<sup>cccxlvi</sup> Das EuG weist mit dieser Begründung Googles Rechtfertigung zurück.<sup>cccxlvii</sup>

#### ***4.5. Soweit dies dazu führen kann, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen***

Die EU-Kommission kommt in ihrem Beschluss zu dem Ergebnis, dass das Verhalten von Google spürbare Auswirkungen auf den Handel zwischen EU-Mitgliedstaaten und zwischen den Vertragsparteien des EWR-Abkommens habe.<sup>cccxlvi</sup> Sie stellt zunächst dar, dass die Voraussetzung „Auswirkung auf den Handel“ aus drei Merkmalen bestünde.<sup>cccxlvii</sup> Das erste Merkmal „Handel“ müsse potenziell beeinträchtigt sein.<sup>cccxlviii</sup> Handel sei nicht nur der traditionelle Austausch von Waren und Dienstleistungen über Grenzen hinweg, sondern umfasse alle grenzüberschreitenden Wirtschaftsaktivitäten; Handel umfasse ebenfalls Praktiken, die sich auf die Wettbewerbsstruktur des Binnenmarkts auswirkten, indem sie einen im Gebiet der Union tätigen Wettbewerber verdrängten oder drohten zu verdrängen.<sup>cccxlix</sup> Das zweite Merkmal „den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen kann“ erfordere nicht, dass die Praxis zwangsläufig zu einer Verringerung des Handels führe; vielmehr genüge, dass mit hinreichender Wahrscheinlichkeit auf der Grundlage einer Reihe objektiver rechtlicher oder tatsächlicher Faktoren vorhersehbar sei, dass die betreffende Praxis einen direkten oder indirekten, tatsächlichen oder potenziellen Einfluss habe auf das Handelsgefüge zwischen

Mitgliedstaaten.<sup>cccliii</sup> Wenn ein marktbeherrschendes Unternehmen in mehr als einem Mitgliedstaat ein ausschließendes Verhalten praktiziere, werde aufgrund der Natur dieses Verhaltens bereits davon ausgegangen, dass dieses Verhalten den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen könne.<sup>cccliv</sup> Das dritte Merkmal ist die „Spürbarkeit“ der Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten.<sup>ccclv</sup> Dieses Merkmal erfordere, dass die Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten nicht unerheblich seien und in erster Linie anhand der Stellung des Unternehmens auf den relevanten Produktmärkten beurteilt würden.<sup>ccclvi</sup> Je stärker die Stellung eines Unternehmens sei, desto wahrscheinlicher sei es, dass die Auswirkungen einer Praxis auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar seien.<sup>ccclvii</sup> Nach diesen allgemeinen Ausführungen wendet die EU-Kommission diese Grundsätze wie folgt auf den Fall Google Search (Shopping) an:

Erstens sei das Verhalten seiner Natur nach grenzüberschreitend.<sup>ccclviii</sup> Darüber hinaus beeinträchte das Verhalten die Wettbewerbsstruktur des Binnenmarkts, indem es Wettbewerber, die im Gebiet der Union (und des EWR) tätig seien, ausschaltete oder zu verdrängen drohe.<sup>ccclix</sup> Es beeinträchte daher den Handel zwischen Mitgliedstaaten (und Vertragsparteien des EWR-Abkommens).<sup>ccclx</sup> Zweitens seien Google und seine Wettbewerber in mehreren Mitgliedstaaten aktiv und das Verhalten fände in den Gebieten von 13 Vertragsparteien des EWR-Abkommens statt.<sup>ccclxi</sup> Es sei daher geeignet, Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten (und Vertragsparteien des EWR-Abkommens) zu haben.<sup>ccclxii</sup> Drittens habe Google eine beherrschende Stellung auf den in dieser Entscheidung definierten relevanten Produkt- und geografischen Märkten.<sup>ccclxiii</sup> Im Jahr 2016 hätten die Anteile von Google an den nationalen Märkten für allgemeine Suchdienste in fast allen EWR-Ländern bei über 90 % gelegen.<sup>ccclxiv</sup> Der Missbrauch sei daher geeignet, zumindest spürbare Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten (und Vertragsparteien des EWR-Abkommens) zu haben.<sup>ccclxv</sup>

#### ***4.6. Rechtsfolge: Ist mit dem Binnenmarkt unvereinbar und verboten***

Stellt die EU-Kommission eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 102 AEUV fest, so kann sie nach Artikel 7 Absatz 1 Satz 1 VO (EG) Nr. 1/2003 die beteiligten Unternehmen und Unternehmensvereinigungen durch Entscheidung verpflichten, die festgestellte Zuwiderhandlung abzustellen.<sup>ccclxvi</sup> Diese Abstellungsanordnung wirkt konstitutiv, während der Verbotsausspruch aufgrund der unmittelbaren Geltung des Artikels 102 AEUV lediglich deklaratorisch wirkt.<sup>ccclxvii</sup> Zudem kann die EU-Kommission nach Artikel 23 Absatz 2 lit. a VO (EG) Nr. 1/2003 gegen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen durch Entscheidung Geldbußen verhängen, wenn sie vorsätzlich oder fahrlässig gegen Artikel 102 AEUV verstoßen.<sup>ccclxviii</sup> In dem Fall Google Search (Shopping) hat die EU-Kommission Google verpflichtet, den Missbrauch abzustellen, sowie Alphabet und Google eine Geldbuße auferlegt.<sup>ccclxix</sup>

## 5. Funktionaler Unternehmensbegriff und Selbstbevorzugung

Nachdem nunmehr mehr Klarheit über den Inhalt der Entscheidungen in der Sache Google Search (Shopping) besteht, stellt sich die Frage, ob und welche Auswirkungen die Entscheidung des EuGH auf den funktionalen Unternehmensbegriff hat. Hierzu kann zunächst festgestellt werden, dass der EuGH ausdrücklich betont, dass beherrschenden Unternehmen die Selbstbevorzugung nicht grundsätzlich und unabhängig von den Umständen des Einzelfalls als nicht dem Leistungswettbewerb entsprechend verboten sei, sondern ein Verhalten bestehend aus der Hervorhebung der eigenen Ergebnisse und der Herabstufung der Ergebnisse der konkurrierenden Betreiber in Anbetracht der Merkmale des vorgelagerten Markts und der festgestellten spezifischen Umstände diskriminierend sei und nicht dem Leistungswettbewerb entspreche.<sup>ccclxx</sup> Mithin hat der EuGH den funktionalen Unternehmensbegriff schon aus diesem Grund nicht völlig verworfen. Hinzu kommt, dass die Selbstbevorzugung zwar ein Verhalten im Konzerninnenbereich betrifft, das allerdings eine diskriminierende Wirkung nach außen gegenüber Wettbewerbern hat, jedoch keine Ungleichbehandlung der Konzerntöchter, die vom funktionalen Unternehmensbegriff umfasst sind, im Konzerninnenbereich ohne diese diskriminierende Außenwirkung gegenüber Wettbewerbern darstellt. Daher bleibt der funktionale Unternehmensbegriff, der lediglich den Konzerninnenbereich regelt, unangetastet und mit ihm das Konzernprivileg. Allerdings lässt sich dennoch nicht leugnen, dass diese Entscheidung des EuGH verdeutlicht, dass nicht alles, was im Konzerninnenbereich geschieht, sakrosankt ist. Insofern findet tatsächlich eine gewisse Öffnung des Blicks auf den Konzerninnenbereich statt. Besonders instruktiv und zukunftsweisend sind hier die vom EuGH nicht beanstandeten Ausführungen des EuG zur Anomalie der Selbstbevorzugung bei einem Geschäftsmodell, für das Netzwerk- und Skaleneffekten unerlässlich sind, sowie der besonderen Verantwortung von Unternehmen mit superdominanter Stellung auf einem vorgelagerten Markt im Internetsektor. Vorweggenommen sei, dass beides Fälle betrifft, in denen ein marktbeherrschendes Unternehmen eine besondere Verpflichtung trifft, durch sein Verhalten einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf dem Markt nicht zu beeinträchtigen.

Für die Zukunft scheint man sich darauf einstellen zu können, dass bei einem Geschäftsmodell, das auf aus dritten Quellen stammende Ergebnisse angewiesen ist, um von Netzwerk- und Skaleneffekten zu profitieren, es als außerhalb des Leistungswettbewerbs liegende Praktik anzusehen ist, falls der Umfang der Ergebnisse auf die eigenen beschränkt wird, nachdem die marktbeherrschende Stellung und die Marktzutrittschranken so hoch sind, dass innerhalb einer ausreichend kurzen Zeit kein Markteintritt möglich ist.<sup>ccclxxi</sup>

In Zukunft scheint ferner zu beachten zu sein, dass ein Unternehmen mit superdominanter Stellung auf einem vorgelagerten Markt im Internetsektor, die Verpflichtung zur Gleichbehandlung ohne Diskriminierung, Beschränkung oder Beeinträchtigung des Verkehrs auf dem nachgelagerten Markt trifft.<sup>ccclxxii</sup> Diese Pflicht zur Gleichbehandlung ist bei der Analyse der Praktiken eines Unternehmens mit superdominanter Stellung auf dem vorgelagerten Markt im Internetsektor zu berücksichtigen.<sup>ccclxxiii</sup>

## 6. Schlussfolgerung

Es lässt sich mithin konstatieren, dass der EuGH den funktionalen Unternehmensbegriff und das Konzernprivileg nicht gekippt hat. Allerdings ist der Blick auf das Verhalten im Konzerninnenbereich geöffnet worden, für den Fall, dass der Konzern sich selbst in die Position versetzt, lokalen Wettbewerb auszuschalten, indem er sich selbst begünstigt. Dennoch stellt sich die Frage, ob es in grundlegenden Angelegenheiten wie der Nichtdiskriminierung nicht ratsamer ist, ausnahmslos einer Gesinnungsethik im Sinne Immanuel Kants kategorischem Imperativ zu folgen, statt einer aus Sicht der eigenen Volkswirtschaft utilitaristischen Erfolgsethik, da man nie weiß, ob man stets am Kopf der Tafel Platz nehmen darf. Dies gilt selbst dann, wenn diejenigen, die den funktionalen Unternehmensbegriff im Wettbewerbsrecht verteidigen, diesen damit begründen, dass mit diesem die Kontrolldichte sowie Bußgeldrisiken erheblich stiegen und das Konzernprivileg als spezifisch kartellrechtlichen sowie diese Härten ausgleichenden Begrenzungsmechanismus rechtfertigen.<sup>ccclxxiv</sup> Denn auch wenn Unternehmen, die einer wirtschaftlichen Einheit unterfallen, faktisch nicht die Freiheit haben, ihr Marktverhalten autonom zu bestimmen, heißt das nicht, dass sie bereits aus diesem Grund innerhalb der Unternehmensgruppe keines Schutzes dieser Freiheit vor wettbewerbswidrigen Absprachen gemäß Artikel 101 AEUV bedürften. Ganz im Gegenteil stellt sich die Frage, ob diese Konzernunternehmen nicht gerade aufgrund ihrer schwachen Position schutzwürdig sind.



*Rechtsanwältin Dr. iur. Atefeh Shariatmadari ist  
Rechtsanwältin in Hamburg.*

<sup>i</sup> Im Folgenden zitiert als TD/B/C.2/119/Rev.1, Absatz [...].

<sup>ii</sup> TD/B/C.2/119/Rev.1, Absatz 47.

<sup>iii</sup> TD/B/C.2/119/Rev.1, Absatz 47.

<sup>iv</sup> TD/B/C.2/119/Rev.1, Absatz 47.

<sup>v</sup> Im Folgenden zitiert als U. N., The impact of multinational corporations, S. [...].

<sup>vi</sup> U. N., The impact of multinational corporations, S. 90.

<sup>vii</sup> Dominant positions of market power of transnational corporations - Use of the transfer pricing mechanism. TD/B/C.2/167. Hg. v. United Nations. United Nations Conference on Trade and Development. New York. 1978. Im Folgenden zitiert als: TD/B/C.2/167, S. [...].

<sup>viii</sup> TD/B/C.2/167, S. 1.

<sup>ix</sup> TD/B/C.2/167, S. 2.

<sup>x</sup> TD/B/C.2/167, S. 3.

<sup>xi</sup> TD/B/C.2/167, S. 3.

<sup>xii</sup> TD/B/C.2/167, S. 3.

<sup>xiii</sup> TD/B/C.2/167, S. 6.

<sup>xiv</sup> Vgl. Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission — Erläuterungen zu den Prioritäten der Kommission bei der Anwendung von Artikel 82 des EG-Vertrags auf Fälle von Behinderungsmissbrauch durch marktbeherrschende Unternehmen, ABl. C 45 vom 24.2.2009, S. 7, S. 8.

<sup>xv</sup> TD/B/C.2/167, S. 20.

<sup>xvi</sup> Zimmermann/Habrigh/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 411 mit Verweis auf mehrere EuGH-Urteile.

- 
- xvii Zimmermann/Habrich/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 411.
- xviii Zimmermann/Habrich/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 411.
- xix Zimmermann/Habrich/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 411.
- xx Zimmermann/Habrich/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 412 f..
- xxi Zimmermann/Habrich/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 414.
- xxii Zimmermann/Habrich/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 414.
- xxiii Zimmermann/Habrich/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 414.
- xxiv Zimmermann/Habrich/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 414.
- xxv Nachfolgend AEUV bezeichnet, sofern nicht anders bezeichnet.
- xxvi Schlussanträge der Generalanwältin Juliane Kokott v. 11.01.2024 in der Rechtssache C-48/22 P, Rn. 10.
- xxvii Vgl. Schlussanträge der Generalanwältin Juliane Kokott v. 11.01.2024 in der Rechtssache C-48/22 P, Rn. 8.
- xxviii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 4.
- xxix EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 4.
- xxx EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 4.
- xxxi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 4.
- xxxii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 5.
- xxxiii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 5.
- xxxiv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 5.
- xxxv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 6.
- xxxvi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 7.
- xxxvii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 9.
- xxxviii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 9.
- xxxix EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 9.
- xl EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 9.
- xli EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 9.
- xlii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 10.
- xliiii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 11.
- xliv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 11.
- xlvi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 11.
- xlvi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 11.
- xlvii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 12.
- xlviii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 12.
- xliv Schlussanträge der Generalanwältin Juliane Kokott v. 11.01.2024 in der Rechtssache C-48/22 P, Rn. 14.
- <sup>1</sup> Schlussanträge der Generalanwältin Juliane Kokott v. 11.01.2024 in der Rechtssache C-48/22 P, Rn. 16 f..
- li EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 13.
- lii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 13.
- liii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 13.
- liiv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 13.
- liv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 13.
- lvi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 13.
- lvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 68.
- lviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 596.
- lix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 596.
- lx Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission — Erläuterungen zu den Prioritäten der Kommission bei der Anwendung von Artikel 82 des EG-Vertrags auf Fälle von Behinderungsmisbrauch durch marktbeherrschende Unternehmen, ABl. C 45 vom 24.2.2009, S. 7, S. 8.
- lxi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 265.
- lxii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 266.
- lxiii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 267.
- lxiv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 267.
- lxv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 274.
- lxvi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 275.
- lxvii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 269.
- lxviii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 268 ff..
- lxix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 285.
- lxx Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 286.
- lxxi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 287.

- 
- lxxii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 291.
- lxxiii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 292.
- lxxiv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 293.
- lxxv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 293.
- lxxvi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 293.
- lxxvii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 294.
- lxxviii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 295.
- lxxix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 296.
- lxxx Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 296.
- lxxxi Vgl. Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 306.
- lxxxii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 312.
- lxxxiii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 312.
- lxxxiv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 316.
- lxxxv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 317.
- lxxxvi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 268.
- lxxxvii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 268.
- lxxxviii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 268.
- lxxxix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 319.
- xc Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 320.
- xci Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 321.
- xcii Vgl. Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 322 ff..
- xciii Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 7.
- xciv Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 8.
- xcv Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 127.
- xcvi Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 129.
- xcvii Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 129.
- xcviii Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 132.
- xcix Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 158.
- c Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 149.
- ci Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 251.
- cii Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 132.
- ciii Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 134.
- civ Fünfundzwanzigstes Hauptgutachten der Monopolkommission, BT-Drs. 20/12265, Rn. 184.
- cv Fünfundzwanzigstes Hauptgutachten der Monopolkommission, BT-Drs. 20/12265, Rn. 185.
- cvi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rnrn. 152 und 163 ff..
- cvii Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 3.
- cviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 472.
- cix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 242.
- cx Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 243 ff..
- cxI Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 159 f..
- cxii Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 159 f..
- cxiii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 331.
- cxiv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 331.
- cxv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 332.
- cxvi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 333.
- cxvii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 334.
- cxviii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 334.
- cxix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 335.
- cxx Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 336.
- cxxi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 338.
- cxxii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 338.

- 
- cxix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 339.
- cxv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 339.
- cxvi Vgl. EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 218.
- cxvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 219.
- cxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 220.
- cxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 222.
- cxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 223.
- cxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 224.
- cxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 229.
- cxixii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 103.
- cxixiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 230 f..
- cxixiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 240.
- cxixv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 240.
- cxixvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 243.
- cxixvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 244.
- cxixviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 244.
- cxixix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 245.
- cxl EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 245.
- cxli EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 247.
- cxlii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 110.
- cxliiii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 111.
- cxliv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 111.
- cxlv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 111 mit Verweis auf Urteile des EuGH vom 25. März 2021, Deutsche Telekom/Kommission, C-152/19 P, EU:C:2021:238, Rn. 50, und vom 25. März 2021, Slovak Telekom/Kommission, C-165/19 P, EU:C:2021:239, Rn. 50 und die dort angeführte Rechtsprechung.
- cxlvi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 112.
- cxlvii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 112.
- cxlviii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 112.
- cxlix EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 113.
- cl Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 9.
- cli Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 341.
- clii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 342.
- cliii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 344.
- cliv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 371.
- clv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 372.
- clvi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 378.
- clvii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 379.
- clviii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 382.
- clix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 397.
- clx Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 342.
- clxi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 453.
- clxii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 462.
- clxiii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 489.
- clxiv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 342 und 539.
- clxv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 342.
- clxvi Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 22.
- clxvii Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 23.
- clxviii Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 24.
- clxix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 342.
- clxx Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 343.
- clxxi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 343.
- clxxii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 343.

---

elxxiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 285.  
elxxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 285.  
elxxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 285.  
elxxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 286 f..  
elxxvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 287.  
elxxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 288.  
elxxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 289.  
elxxx EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 290.  
elxxxi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 292.  
elxxxii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 292.  
elxxxiii Vgl. EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 311.  
elxxxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 312.  
elxxxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 312.  
elxxxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 312.  
elxxxvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 312.  
elxxxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 313.  
elxxxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 313.  
exc EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 314.  
exci EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 316.  
excii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 316.  
exciii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 316.  
exciv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 319 und 346.  
excv Vgl. EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 303.  
excvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 331.  
excvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 331.  
excviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 339.  
excix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 518.  
ec EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 523.  
eci EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 523.  
ecii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 523.  
eciii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 523.  
eciv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 525.  
ecv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 525.  
ecvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 525.  
ecvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 527.  
ecviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 527.  
ecix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 136.  
ecx EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 152.  
ecxi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 155.  
ecxii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 155.  
ecxiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 156 und 159.  
ecxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 157.  
ecxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 157.  
ecxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 160 f..  
ecxvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 162.  
ecxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 163.  
ecxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 164.  
ecxx EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 164.  
ecxxi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 165.  
ecxxii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 167.  
ecxxiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 169.  
ecxxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 171.  
ecxxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 174.  
ecxxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 175.  
ecxxvii Vgl. EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 175.  
ecxxviii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 168.  
ecxxix EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 168.

---

ccxxx EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 169.  
ccxxxi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 170.  
ccxxxii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 171.  
ccxxxiii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 172.  
ccxxxiv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 172.  
ccxxxv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 186.  
ccxxxvi Vgl. EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 187.  
ccxxxvii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 190.  
ccxxxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 176.  
ccxxxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 177.  
ccl EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 178.  
ccli EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 178.  
cclii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 179.  
ccliii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 179.  
ccliv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 180.  
cclv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 180.  
cclvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 180.  
cclvii Vgl. EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 181.  
cclviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 182.  
cclix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 182.  
ccl EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 182.  
ccli EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 182.  
cclii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 183.  
ccliiiccliii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 183.  
ccliv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 183.  
cclv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 184.  
cclvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 184.  
cclvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 184.  
cclviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 184.  
cclix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 184.  
cclx EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 185.  
cclxi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 186.  
cclxii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 187.  
cclxiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 187.  
cclxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 188.  
cclxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 441.  
cclxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 442.  
cclxvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 442.  
cclxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 443.  
cclxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 443.  
cclxx EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 450.  
cclxxi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 451.  
cclxxii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 451.  
cclxxiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 451.  
cclxxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 451.  
cclxxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 451.  
cclxxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 451.  
cclxxvii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 221.  
cclxxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 501.  
cclxxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 501.  
cclxxx EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 507.  
cclxxxi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 507.  
cclxxxii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 507.  
cclxxxiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 359.  
cclxxxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 372.  
cclxxxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 372 f..  
cclxxxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 374.

---

celxxxvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 374.  
celxxxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 377.  
celxxxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 377.  
ccxc EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 377.  
ccxci EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 377.  
ccxcii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 378.  
ccxciii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 378.  
ccxciv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 382.  
ccxcv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 382.  
ccxcvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 382.  
ccxcvii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 245.  
ccxcviii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 247.  
ccxcix EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 227 f..  
ccc EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 228.  
ccci EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 538.  
cccii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 538.  
ccciiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 539.  
ccciv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 539.  
cccv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 539.  
cccevi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 539.  
cccvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 540.  
cccviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 540.  
cccix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 541.  
cccex EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 269.  
cccexi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 262.  
cccexii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 262.  
cccexiii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 263.  
cccexiv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 264.  
cccexv EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 265.  
cccexvi EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 265.  
cccexvii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 266.  
cccexviii EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 267.  
cccexix EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 267.  
cccexx EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 268.  
cccexxi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 340.  
cccexxii Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 26.  
cccexxiii Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 26.  
cccexxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 551.  
cccexxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 552.  
cccexxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 553.  
cccexxvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 554.  
cccexxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 554.  
cccexxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 560.  
cccexxx EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 560.  
cccexxi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 561.  
cccexxii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 562.  
cccexxiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 562.  
cccexxiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 562.  
cccexxv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 563.  
cccexxvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 563.  
cccexxvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 565.  
cccexxviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 567.  
cccexxix EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 568.  
cccexl EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 568.  
cccexli EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 572.

- 
- cccxlii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 572.
- cccxliiii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 575.
- cccxliiv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 575.
- cccxlv EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 576.
- cccxlvi EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 577.
- cccxlvii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 577.
- cccxlviii EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 579.
- cccxlix Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 27.
- cccl Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 678.
- cccli Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 679.
- ccclii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 679.
- cccliii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 680.
- cccliv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 680.
- ccclv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 681.
- ccclvi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 681.
- ccclvii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 681.
- ccclviii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 683.
- ccclix Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 683.
- ccclx Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 683.
- ccclxi Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 684.
- ccclxii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 684.
- ccclxiii Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 685.
- ccclxiv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 685.
- ccclxv Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. 685.
- ccclxvi Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 55.
- ccclxvii Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 55.
- ccclxviii Schröter/Klotz/von Wendland, Bartl, AEUV Art. 102 (Stand: 3. Aufl. 2024), Rn. 55.
- ccclxix Vgl. Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 27. Juni 2017 (Fall AT.39740 — Google Search (Shopping)), ABl. C 9 vom 12.01.2018, S. 11, Absatz 29 ff..
- ccclxx EuGH, Urteil v. 10.09.2024, Az.: C-48/22 P, Rn. 186 f..
- ccclxxi Vgl. EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 178.
- ccclxxii Vgl. EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 180.
- ccclxxiii Vgl. EuG, Urteil v. 10.11.2021, Az.: T-612/17, Rn. 180.
- ccclxxiv Vgl. Zimmermann/Habrigh/Korn/Weller, ZGR 2023, 399, 414.

Hinsichtlich des nachfolgenden Beschlusses der Europäischen Kommission gilt:

European Commission (Competition), Case AT.39740, Google Search (Shopping) - Antitrust Procedure - Council Regulation (EC) 1/2003 - Article 7 Regulation (EC) 1/2003, Date: 27/06/2017, zitiert als: Europäische Kommission, Beschluss v. 27.06.2017, Fall AT.39740 Google Search (Shopping), Rn. [...].

**Copyright-Vermerk:** © Europäische Union, 1995–2024

**Hinweis auf die vorliegende Public License:** [Lizenz Creative Commons Attribution 4.0 International \(CC BY 4.0\)](#)

**Hinweis auf den Haftungsausschluss:** Es wird hingewiesen auf Abschnitt 5 – Gewährleistungsausschluss und Haftungsbeschränkung – der [Lizenz Creative Commons Attribution 4.0 International \(CC BY 4.0\)](#)

**URI oder Hyperlink zum lizenzierten Material:**

[https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec\\_docs/39740/39740\\_14996\\_3.pdf](https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39740/39740_14996_3.pdf)

**Änderungsangabe:** Alle Zitate aus dem oben genannten Beschluss der Europäischen Kommission beruhen auf Übersetzungen der Verfasserin.

Der oben genannte Beschluss der Europäischen Kommission steht unter der folgenden Public License:

[Lizenz Creative Commons Attribution 4.0 International \(CC BY 4.0\)](#)

---

**Verfasserin und Herausgeberin:**

Dr. iur. Atefeh Shariatmadari  
Sonnenredder 50  
22045 Hamburg  
Deutschland

Tel.: +4915151956868

E-Mail: [a.shariatmadari@shariatmadari-law.de](mailto:a.shariatmadari@shariatmadari-law.de)

**Hinweis**

Der Beitrag wird nach seiner ersten Veröffentlichung nicht nachträglich aktualisiert.