

Ilka Mauelshagen

## Online-Inhalte, Internet-Suchmaschinen und Vergütungsansprüche

Die kartellrechtlichen Grenzen des  
Leistungsschutzrechts für Presseverleger



**Nomos**

**Schriften zum Medien- und Informationsrecht**

herausgegeben von  
Prof. Dr. Boris P. Paal, M.Jur.

**Band 34**

Ilka Mauelshagen

## Online-Inhalte, Internet-Suchmaschinen und Vergütungsansprüche

Die kartellrechtlichen Grenzen des  
Leistungsschutzrechts für Presseverleger



**Nomos**

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Freiburg, Univ., Diss., 2017

ISBN 978-3-8487-4636-1 (Print)

ISBN 978-3-8452-8866-6 (ePDF)

1. Auflage 2018

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2014/2015 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Grundlegende Entwicklungen der Rechtsprechung und der Literatur konnten bis März 2017 berücksichtigt werden. Im Übrigen befinden sich die Quellennachweise auf dem Stand von August 2016. Gegenstand dieser Untersuchung ist im Wesentlichen die Prüfung, ob sich Google durch die Haltung, keine Entgelte für das Anzeigen von Anrisstexten zu bezahlen, gegenüber den Presseverlegern bzw. den Anbietern redaktioneller Webseiten in Deutschland missbräuchlich verhält.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Prof. Dr. Boris Paal, M.Jur., für seine stetige aufmerksame Unterstützung und seine vielen Anregungen mit denen er diese Arbeit gefördert hat. Darüber hinaus danke ich Herrn Prof. Dr. Maximilian Haedicke, LL.M., für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Herzlich bedanken möchte ich mich zudem bei Dr. Frank Röhling, der mir während meiner Zeit als wissenschaftlichen Mitarbeiterin und später als Rechtsanwältin mit hilfreichem Rat zur Seite stand und es mir ermöglichte, diese Arbeit an verschiedenen Orten und mit einer umfassenden Flexibilität zu verfolgen.

Mein ganz persönlicher Dank für die Durchsicht des Manuskripts, die zahlreichen Diskussionen und vielseitigen Ermutigungen in der Zeit, in der diese Arbeit entstanden ist, geht an Frau Dr. Henrikje-Sophie Budde.

Schließlich danke ich meinen Eltern für die uneingeschränkte Unterstützung und die zahlreichen Ermunterungen während den Jahren meiner juristischen Ausbildung sowie meinen Geschwistern (Anna, Lena und Markus), die mir mit vielfältigen guten Ratschlägen immer zur Seite standen.

Berlin im Juli 2017

*Ilka Mauelshagen*





# Inhaltsverzeichnis

Vorwort	7
Inhaltsverzeichnis	9
Abkürzungsverzeichnis	21
Einleitung – Inhalte und Ziele der Untersuchung	21
A. Einführung	25
B. Ziele der Arbeit	29
C. Inhaltsübersicht	29
I. Erster Teil	29
II. Zweiter Teil	30
III. Dritter Teil	31
IV. Viertes Teil	31
V. Fünftes Teil	32
Erster Teil   Digitale Informationsintermediäre am Beispiel von horizontalen Internet-Suchmaschinen	35
Kapitel 1    Informationsintermediäre	35
A. Intermediäre	35
B. Informationsintermediäre	36
C. Internet-Suchmaschinen als Informationsintermediäre	38
Kapitel 2    Internet-Suchmaschinen	39
A. Funktionsweise von Internet-Suchmaschinen	40
B. Horizontale und vertikale Internet-Suchmaschinen	42
C. Suchergebnisse	43
D. Internet-Suchmaschinenoptimierung	44
E. Bedeutung von Internet-Suchmaschinen im digitalen Informationsraum	45
F. Verfassungsrechtlicher Rahmen	47
I. Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG – Rundfunkfreiheit	48

1.	Rundfunk im Sinne von Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	49
2.	Internet-Suchmaschinen als Rundfunk im Sinne von Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	50
3.	Meinungsbildungsrelevanz von Internet-Suchmaschinen	51
II.	Weitere Grundrechte	53
G.	Einfachgesetzlicher Rechtsrahmen	54
I.	Rundfunkstaatsvertrag	54
1.	Regelungen zur Sicherung der Meinungsvielfalt gemäß §§ 25 ff. RStV	54
2.	Regelungen zur Plattformregulierung gemäß §§ 52 ff. RStV	55
II.	Telemediengesetz	56
III.	Zwischenergebnis	57
Zweiter Teil	Definition des relevanten Marktes bei horizontalen Internet-Suchmaschinen	59
Kapitel 1	Plattformmärkte	59
A.	Einführung	59
B.	Klassische Definition des sachlich relevanten Marktes	60
I.	Bedarfsmarktkonzept	60
II.	SSNIP-Test	61
C.	Definition des relevanten sachlichen Marktes bei Plattformen	63
I.	Abgrenzung von Plattformen und Händlern	64
1.	Kennzeichen von Plattformen	66
a.	Interaktion zwischen verschiedenen Nutzergruppen	66
b.	Verbindung der Nutzergruppen mit der Plattform	67
c.	Bedingungssetzungsmöglichkeit durch Plattform	67
d.	Bestehen von indirekten Netzwerkeffekten	68
2.	Arten von Plattformen	69
a.	Transaktionsplattformen und Nicht-Transaktionsplattformen	69
b.	Matchingplattformen und Aufmerksamkeitsplattformen	71
c.	Zwischenergebnis	72
3.	Netzwerkeffekte	73

a.	Direkte Netzwerkeffekte	73
b.	Indirekte Netzwerkeffekte und deren Auswirkungen	74
aa.	Einseitige und gegenseitige indirekte Netzwerkeffekte	74
bb.	Positive und negative indirekte Netzwerkeffekte	75
cc.	Folgen von indirekten Netzwerkeffekten	76
4.	Zwischenergebnis	77
II.	Internet-Suchmaschinen als digitale Plattformen	77
1.	Vorliegen einer Plattform	77
a.	Interaktion zwischen verschiedenen Nutzergruppen	78
b.	Verbindung der Nutzergruppen mit der Plattform	78
c.	Bedingungssetzungsmöglichkeit durch Plattform	79
d.	Bestehen von (indirekten) Netzwerkeffekten	80
aa.	Direkte Netzwerkeffekte	80
bb.	Indirekte Netzwerkeffekte	81
(1)	Indirekte Netzwerkeffekte zwischen Nutzern und Webseitenbetreibern	82
(2)	Indirekte Netzwerkeffekte zwischen Nutzern und Werbetreibenden	82
e.	Zwischenergebnis	85
2.	Art der Plattform	86
a.	Internet-Suchmaschinen als Aufmerksamkeitsplattform	86
b.	Internet-Suchmaschinen als Matchingplattform	86
3.	Zwischenergebnis	88
III.	Besonderheiten bei der Abgrenzung von digitalen Plattformmärkten	88
1.	Charakteristika von Plattformmärkten	89
a.	Unentgeltlichkeit	90
aa.	Gratis-Kultur im Internet	90
bb.	Exkurs: TV-Rezipienten	92
cc.	Früher: Keine Anwendbarkeit des Kartellrechts bei fehlender Entgeltlichkeit	93

dd.	Heute: Anwendbarkeit des Kartellrechts auf digitale Märkte trotz fehlender Entgeltlichkeit	94
(1)	Entscheidungspraxis der Wettbewerbsbehörden und der Rechtsprechung	95
(2)	Wirtschaftlich relevante Austauschbeziehung	96
(3)	Erwartete Veränderungen durch die 9. GWB-Novelle	99
b.	Market Tipping/Monopolisierung des Marktes	100
aa.	Gründe des Market Tippings	102
bb.	Risiken und Chancen des Market Tippings	103
cc.	Plattformmärkte ohne Monopolisierungstendenz	104
dd.	Zwischenergebnis	105
c.	Innovationswettbewerb	106
2.	Marktabgrenzung bei digitalen mehrseitigen Plattformen	108
a.	Einführung unter besonderer Berücksichtigung der 9. GWB-Novelle	109
b.	Abgrenzung des relevanten Marktes bzw. der relevanten Märkte	110
aa.	Entscheidungspraxis der Europäischen Kommission und des Bundeskartellamtes	110
bb.	Diskussion und Stellungnahme	113
cc.	Zwischenergebnis	115
c.	Anwendung des Bedarfsmarktkonzeptes	115
d.	Anwendung des SSNIP-Tests	117
e.	Gewährleistung des Innovationswettbewerbs	121
f.	Berücksichtigung der indirekten Netzwerkeffekte	123
g.	Zwischenergebnis	123
Kapitel 2	Marktabgrenzung beim Betrieb von Internet-Suchmaschinen	124
A.	Sachlicher Markt	125
I.	Online-Suche	126
1.	Vermittlung von Suchergebnissen	126
a.	Plattformseite der Nutzer	126

b.	Plattformseite der Webseitenbetreiber	127
c.	Online-Suche als einheitlicher Markt	128
d.	Zwischenergebnis	129
2.	Abgrenzung von horizontaler und vertikaler Online-Suche	129
a.	Austauschbarkeit von horizontaler und vertikaler Online-Suche	130
b.	Austauschbarkeit mit weiteren digitalen Suchangeboten	131
c.	Zwischenergebnis	132
3.	Unentgeltlichkeit	133
a.	Austauschbeziehung zwischen Nutzern und Internet-Suchmaschinen	134
aa.	Internet-Suchmaschinen, die Nutzerdaten sammeln	134
bb.	Internet-Suchmaschinen, die keine Nutzerdaten sammeln	135
cc.	Zwischenergebnis	138
b.	Austauschbeziehung zwischen Webseitenbetreibern und Internet-Suchmaschinen	139
aa.	Einseitige Nutzung eines frei verfügbaren Produkts	139
bb.	Austauschbeziehung aufgrund der Entgeltförderung nach dem Leistungsschutzrecht für Presseverleger	140
cc.	Austauschbeziehung aufgrund einer urheberrechtlichen Austauschbeziehung	141
4.	Zwischenergebnis	143
II.	Bereitstellung und Vermittlung von Online-Werbung	144
1.	Online-Werbung bei Internet-Suchmaschinen	145
a.	Austauschbarkeit von suchgebundener und nicht-suchgebundener Online-Werbung	147
b.	Austauschbarkeit der verschiedenen Arten von Online-Werbung	149
c.	Austauschbarkeit der Online-Werbung nach Endgerät und Bezahlmodell	149
d.	Zwischenergebnis	151
2.	Austauschbarkeit von der Bereitstellung und der Vermittlung von Online-Werbung	151
3.	Zwischenergebnis	153

B.	Geographischer Markt	153
I.	Markt für die Online-Suche	154
II.	Markt für Bereitstellung von Online-Werbung	156
III.	Zwischenergebnis	156
Dritter Teil	Das Leistungsschutzrecht für Presseverleger - §§ 87f ff. UrhG	159
Kapitel 1	Einführung Leistungsschutzrechte	159
Kapitel 2	Gesetzgebungsverfahren	160
A.	Verfahren	161
I.	Gang des Gesetzesentwurfs	162
II.	Notifizierungspflicht	163
III.	Überwiegende Kritik der Wissenschaft	165
B.	Schutzgrund	165
I.	Gesetzesbegründung	168
II.	Diskussion	168
1.	Schutz nach den Vorschriften des UrhG	171
2.	Schutz durch die Rechtsprechung	172
a.	BGH – Paperboy (2003)	173
b.	BGH – Vorschaubilder I (2010)/Vorschaubilder II (2011)	175
c.	EuGH – Infopaq I (2009)	176
d.	Zwischenergebnis	177
3.	Stellungnahme zum Vorliegen eines Schutz- grundes	177
C.	Inhaltliche Regelungen	179
I.	Presseerzeugnis	179
II.	Presseverleger	180
III.	Öffentliches Zugänglichmachen zu gewerblichen Zwecken	181
IV.	Kleinste Textauschnitte/einzelne Wörter	181
1.	Auslegung	182
2.	DPMA, Entscheidung v. 24.09.2015	184
3.	OLG München, Urteil v. 14.07.2016, Az. 29 U 953/16	185
4.	Stellungnahme	185
V.	Schutzdauer	186
Kapitel 3	Vier Jahre Leistungsschutzrecht für Presseverleger	186
A.	Verfahren der VG Media gegen Google	187
I.	Einwilligungserklärung gegenüber Google („Opt-In 1. Stufe“ – Juni 2013)	187

II.	Bundeskartellamt, Beschluss v. 08.09.2015, B6-126/14 <i>VG Media/Google</i>	188
III.	Verfahren vor dem LG Berlin (seit Oktober 2015)	189
IV.	Zweite Einwilligungserklärung gegenüber Google („Opt-In 2. Stufe“ – September/Oktober 2014)	190
V.	LG Berlin, Urteil v. 19.02.2016, 92 O 5/14 Kart – <i>VG Media/Google</i>	191
B.	Nicht-Indexierung/Auslistung durch weitere digitale Unternehmen	193
C.	Verfassungsbeschwerde	194
D.	Rechtsprechung	195
I.	LG Berlin, Urteil v. 06.01.2015, Az. 15 O 412/14	195
II.	OLG München, Urteil v. 14.07.2016, Az. 29 U 953/16	196
E.	Europäische Entwicklung	197
Kapitel 4	Die Causa Google	198
A.	Wettbewerbsverfahren der Europäischen Kommission	198
B.	Weitere nationale „Fair-Share“ – Bewegungen	200
I.	Österreich	200
II.	Belgien	200
III.	Frankreich	201
IV.	Spanien	202
V.	Brasilien	203
VI.	Zwischenergebnis	203
Vierter Teil	Google als marktbeherrschendes Unternehmen auf dem Markt für die Online-Suche	205
Kapitel 1	Marktbeherrschende Stellung gemäß §§ 18, 19 GWB / Art. 102 AEUV	205
A.	Prüfung einer marktbeherrschenden Stellung gemäß § 18 GWB/ Art. 102 AEUV	206
I.	Einzelmarktbeherrschung gemäß § 18 Abs. 1 GWB/ Art. 102 AEUV	207
II.	Prüfungskriterien zur Bestimmung der Marktbeherrschung	208
1.	Marktanteile	209
2.	Marktzutrittsschranken	211
3.	Substitutionswettbewerb	211
4.	Kundenpräferenzen	212
5.	Finanzkraft	212
6.	Zwischenergebnis	213

B.	Besonderheiten bei der Prüfung einer marktbeherrschenden Stellung auf mehrseitigen Märkten	213
I.	Marktanteile	215
II.	Multi-Homing vs. Single-Homing	218
III.	Marktzutrittsbarriere durch Unentgeltlichkeit des Marktes	219
IV.	Indirekte Netzwerkeffekte	220
V.	Bedeutung von Big Data	221
VI.	Innovationswettbewerb	223
VII.	Weitere Besonderheiten auf mehrseitigen Plattformmärkten	223
VIII.	Zwischenergebnis	225
Kapitel 2	Google als marktbeherrschendes Unternehmen	225
A.	Marktbeherrschende Stellung aufgrund fehlender Wettbewerber gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 1 GWB (Monopolstellung)/Art. 102 AEUV	226
B.	Marktbeherrschende Stellung aufgrund fehlendem wesentlichen Wettbewerb oder einer überragenden Marktstellung gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 3 GWB/Art. 102 AEUV	227
I.	Marktanteile	227
II.	Multi-Homing auf dem Markt für die Online-Suche	229
III.	Kundenpräferenz	230
IV.	Finanzkraft	232
V.	Big Data	233
VI.	Innovationswettbewerb	234
VII.	Weitere Kriterien	235
VIII.	Analyse der Wettbewerbsbedingungen	237
C.	Zwischenergebnis	238
Kapitel 3	Google als „Essential Facility“	238
A.	Essential facility-Doktrin	239
I.	Voraussetzungen	241
1.	Marktbeherrschendes Unternehmen	241
2.	Wesentliche Einrichtung ohne reale oder potentielle Ersatzmöglichkeit	241
3.	Wettbewerb auf vor- oder nachgelagerten Märkten	243
4.	Angemessenheit des Entgelts	244
5.	Sachliche Rechtfertigung	244
II.	Weitere Auslegung nach europäischem Recht	245
B.	Anwendbarkeit der essential facility-Doktrin auf Google	247
I.	Google als wesentliche Einrichtung	248



	a.	Unerlässlichkeit des Zugangs	249
	b.	Duplizierbarkeit	253
	II.	Zwischenergebnis	253
Fünfter Teil		Kartellrechtliche Ansprüche der Presseverleger gegen Google	255
Kapitel 1		Schutzrichtung des Wettbewerbsrechts	255
Kapitel 2		Geschäftsmodelle der Internet-Suchmaschinen und redaktionellen Webseiten	258
	A.	Geschäftsmodell von Internet-Suchmaschinen am Beispiel von Google	258
	B.	Exkurs: Google News	259
	C.	Geschäftsmodell der digitalen Angebote deutscher Presseverleger	260
Kapitel 3		Missbrauchsprüfung gemäß § 19 GWB/ Art. 102 AEUV	262
	I.	Aufbau von § 19 GWB/Art. 102 AEUV	263
	1.	Zwischenstaatlichkeitsklausel in Art. 102 AEUV	264
	a.	Eignung zur Beeinträchtigung des Handels	264
	b.	Spürbarkeit	266
	c.	Zwischenstaatlichkeit	266
	d.	Beherrschende Stellung auf dem Binnenmarkt	267
	2.	Behinderungsmissbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 Fall 1 GWB/Art. 102 AEUV	268
	a.	Begriff der Behinderung	268
	b.	Sachliche Rechtfertigung	269
	3.	Diskriminierung/Preis- und Konditionendifferenzierung gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 Fall 2 GWB/ Art. 102 lit. c AEUV	271
	a.	Ungleichbehandlung	272
	b.	Gleichartige Unternehmen	273
	c.	Sachliche Rechtfertigung	274
	d.	Preis- und Konditionendifferenzierung (insbesondere gegenüber Lieferanten)	274
	4.	Ausbeutungs-/Preishöhenmissbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 2 GWB/Art. 102 lit. a AEUV	275
	5.	Anzapfverbot gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 5 GWB/Art. 102 AEUV	277

	a.	Aufforderung bzw. Veranlassung zu einer Vorteilsgewährung	277
	b.	Sachliche Rechtfertigung	278
II.		Auswirkung des missbräuchlichen Verhaltens auf einen Drittmarkt	279
III.		Rechtsfolgen des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung	281
	1.	Maßnahmen der Kartellbehörden	281
	2.	Handlungsmöglichkeiten der betroffenen Unternehmen	282
Kapitel 4		Kartellrechtliche Ansprüche der Presseverleger gegen Google	283
A.		Zwischenstaatlichkeitsklausel	284
	I.	Eignung zur Beeinträchtigung des Handels	285
	II.	Spürbarkeit	285
	III.	Zwischenstaatlichkeit	286
	IV.	Beherrschende Stellung auf dem Binnenmarkt	287
	V.	Zwischenergebnis	287
B.		Anspruch auf unentgeltliche Aufnahme in den Suchindex gegenüber Google	288
	I.	Missbräuchliches Verhalten bei Nichtaufnahme in den Suchindex	288
	1.	Diskriminierungsmissbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 Var. 2 GWB/Art. 102 AEUV	288
	a.	Ungleiche Behandlung gleichartiger Unternehmen	289
	b.	Sachliche Rechtfertigung	290
	aa.	Verstoß gegen gesetzliche Vorschriften	291
	bb.	Verstoß gegen interne Richtlinien	291
	cc.	Gründe in der Person des Webseitenbetreibers	292
	dd.	Zwischenergebnis	293
	2.	Behinderungsmisbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 Var. 1 GWB/Art. 102 AEUV	293
	3.	Inhalt des Anspruchs auf Aufnahme in den Suchindex	294
	4.	Zwischenergebnis	294
	II.	Missbräuchliches Verhalten bei verkürzter Darstellung im Suchindex	295
	1.	Diskriminierungs- und Behinderungsmisbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB/Art. 102 AEUV	295

a.	Ungleiche Behandlung gleichartiger Unternehmen	296
b.	Sachliche Rechtfertigung	297
2.	Zwischenergebnis	298
C.	Anspruch auf entgeltliche Aufnahme in den Suchindex	298
I.	Grundlage des Anspruchs	299
1.	Exkurs: Zwangslizenz	299
2.	„Umgekehrte Zwangslizenz“	301
3.	Anwendung des Leistungsschutzrechts für Presseverleger gemäß §§ 87f ff. UrhG	303
II.	Missbräuchliches Verhalten durch Verweigerung einer Entgeltzahlung bei der Anzeige von Snippets	304
1.	Ausbeutungsmisbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 2 GWB/Art. 102 lit. a AEUV	305
a.	Verweigerung einer Entgeltzahlung seitens Google	305
b.	Bewertung vor dem Hintergrund des Leistungsschutzrechts für Presseverleger	308
c.	Zwischenergebnis	311
2.	Anzapfverbot gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 5 GWB/Art. 102 AEUV	311
a.	Aufforderung bzw. Veranlassung zu einer Vorteilsgewährung	311
b.	Zwischenergebnis	312
3.	Diskriminierungs- und Behinderungsmisbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB/Art. 102 AEUV	313
a.	Diskriminierungsmisbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 Var. 2 GWB/Art. 102 AEUV	313
b.	Behinderungsmisbrauch gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 Var.1 GWB/Art. 102 AEUV	314
c.	Sachliche Rechtfertigung	315
aa.	Unternehmerischer Freiraum von Google	315
bb.	Einführung eines Leistungsschutzrechts für Presseverleger	318
cc.	Weitere Abwägung	319
d.	Zwischenergebnis	320
	Ergebnis	323
A.	Erster Teil	323

*Inhaltsverzeichnis*

B.	Zweiter Teil	324
C.	Dritter Teil	327
D.	Vierter Teil	328
E.	Fünfter Teil	328
Literaturverzeichnis		331

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
Abl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der europäischen Union
AfP	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
Änd.	Änderung
ANJ	Associação Nacional de Jornais (Brazilian National Association of Newspapers)
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BB	Betriebsberater
BeckOK	Beck'scher Online Kommentar
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BKartA	Bundeskartellamt
bspw.	beispielsweise
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BvL	Registerzeichen für Normenkontrollverfahren beim Bundesverfassungsgericht
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CR	Computer und Recht
DPMA	Deutsches Patent- und Markenamt
EMR	Institut für Europäisches Medienrecht
EU	Europäische Union
EUAbL	Amtsblatt der Europäischen Union
EuCML	Journal of European Consumer and Market Law
EuG	Gericht der Europäischen Union

## *Abkürzungsverzeichnis*

EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUR	Euro
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e. V.	eingetragener Verein
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f.	folgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
ff.	fortfolgende
FKVO	Fusionskontrollverordnung
Fn.	Fußnote
FTC	Federal Trade Commission
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GHN	Grabitz/Hilf/Nettesheim
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR e.V.	Deutsche Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V.
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht International
GRUR-Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Praxis
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Hrsg.	Herausgeber
HTML	Hypertext Markup Language
ITM	Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht der Universität Münster
Kart.	Kartellsache
K&R	Kommunikation und Recht
KSzW	Kölner Schrift zum Wirtschaftsrecht
LG	Landgericht
lit.	littera
MMR	Multimedia und Recht
MR-Int.	Medien und Recht International
MüKo	Münchener Kommentar

N.D.	Northern District
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
No.	Number
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZKart	Neue Zeitung für Kartellrecht
OLG	Oberlandesgericht
PatG	Patentgesetz
Rn	Randnummer
RStV	Rundfunkstaatsvertrag
S.	Satz
SE	Societas Europaea
SEO	Search engine optimization
Sog.	Sogenannte
SSNIP	Small but significant and nontransitory increase in price
TILEC	Tilburg Law and Economics Center
TKG	Telekommunikationsgesetz
TMG	Telemediengesetz
u.a.	unter anderem
UrhG	Urhebergesetz
UrhWahrnG	Urheberwahrnehmungsgesetz
URL	Uniform Resource Locator
U.S. / US	United States (of America)
USD	United States Dollar
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
Var.	Variante
v.	von / vom / versus
vgl.	vergleiche
VGG	Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten durch Verwertungsgesellschaften (Verwertungsgesellschaftengesetz)
VG Media	Gesellschaft zur Verwertung der Urheber- und Leistungsschutzrechte von Medienunternehmen mbH

*Abkürzungsverzeichnis*

Vol.	Volume
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
www	World Wide Web
zit.	zitiert
ZGE/IPJ	Zeitschrift für Geistiges Eigentum / Intellectual Property Journal
ZR	Revisionen in Zivilsachen
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht



## Einleitung – Inhalte und Ziele der Untersuchung

Zu Beginn dieser Arbeit wird eine kurze Einführung gegeben, die einige Auswirkungen der Digitalisierung der Medien auf die Verlagshäuser und Presseverleger, insbesondere in Deutschland, beschreibt. Im Anschluss werden die Ziele sowie der Verlauf der vorliegenden Arbeit dargestellt.

### A. *Einführung*

Die Digitalisierung stellt mit ihren Besonderheiten wie unentgeltlichen Angeboten, Netzwerkeffekten und kurzen Lebenszyklen der Angebote das Wettbewerbsrecht vor neue Herausforderungen. Digitale Branchen und die Internetindustrie sind heute aus dem Wirtschaftsalltag nicht mehr wegzudenken. Da es sich um einen stetig wachsenden und an Bedeutung weiter zunehmenden Wirtschaftszweig handelt, ist es umso wichtiger, den Wettbewerb im digitalen Raum zu schützen und keine kartellrechtsfreien Räume entstehen zu lassen. Nicht nur die Vielzahl von unentgeltlichen Angeboten, sondern auch die speziellen Eigenschaften von mehrseitigen Plattformmärkten, stellen neue Anforderungen an die wettbewerbsrechtliche Praxis. So wurde bis vor wenigen Jahren in Deutschland noch mehrheitlich davon ausgegangen, dass unentgeltliche Produkte und Dienstleistungen nicht vom Kartellrecht erfasst werden. Hierauf hat der Gesetzgeber nun explizit in seinem Entwurf zur 9. GWB-Novelle reagiert.<sup>1</sup> Der Entwurf sieht vor, dass auch bei Unentgeltlichkeit ein kartellrechtlich relevanter Markt anzunehmen ist.

Hinzu kommt, dass sich innerhalb weniger Jahre eine Reihe von multinationalen Großkonzernen mit hoher Finanzkraft wie u.a. Google, Apple, Amazon und Facebook entwickelt haben.<sup>2</sup> Es bedarf im Hinblick auf die

---

1 Vgl. Gesetzesentwurf der Bundesregierung – Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen v. 14.10.2016, Drucksache 606/16, 7.

2 Vgl. Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Grünbuch Digitale Plattformen, Mai 2016, 20 f., abrufbar unter <https://www.bmwi.de/BMWi/Redak>

Fusionskontrolle sowie die Missbrauchskontrolle einer Handhabung, welche die Märkte richtig erfasst, und den Wettbewerb, aber auch die auf den „neuen“ Märkten so wichtigen Innovationen, schützt. Dies hat die Bundesregierung erkannt, die im Rahmen des Vorschlags zur 9. GWB-Novelle auch diesbezüglich einige Punkte aufgreift, um entsprechend auf die weiter voranschreitende Digitalisierung des deutschen Wirtschaftsraums zu reagieren.<sup>3</sup>

Mit der Digitalisierung gab es eine Reihe von Innovationen und neuen Geschäftsideen, durch welche herkömmliche Geschäftsfelder vor neue Herausforderungen gestellt wurden und immer noch werden. Eine der Branchen, welche diese rasanten Veränderungen besonders stark zu spüren bekommen hat, waren die Verlagshäuser und Presseverleger, die insbesondere Tageszeitungen, Wochenzeitungen und Magazine publizieren.<sup>4</sup> Durch das Internet sind tagesaktuelle Nachrichten innerhalb kürzester Zeit, über Kommunikationsdienste wie Twitter oder Facebook, manchmal sogar in Echtzeit, praktisch auf der ganzen Welt verfügbar. Hinzu kommen Blogger und andere neue Medienformate, die den Presseverlegern Konkurrenz machen. Verbraucher sehen heutzutage vermehrt davon ab, Zeitungen zu abonnieren, obwohl dies vor wenigen Jahren noch weit verbreitet war. Die Presseverlage, nicht nur in Deutschland, sondern weltweit, haben unter den sinkenden Auflagenzahlen zu leiden und das Phänomen des „Zeitungssterbens“ steht in einem untrennbaren Zusammenhang mit der wachsenden Digitalisierung der Medien.<sup>5</sup> Hinzu kommt, dass sich die Mehrheit der Presseverleger mit Einführung ihrer Webseiten und Online-Inhalte entschieden hatte, einem gewissen digitalen Selbstverständnis entsprechend, ihre Angebote unentgeltlich zur Verfügung zu stellen. Die meist einzige Einnahmequellen aus den digitalen Geschäftsfel-

---

tion/PDF/G/gruenbuch-digitale-plattformen.property=pdf,bereich= bmwi2012, sprache=de,rwb=true.pdf.

3 Siehe Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Referentenentwurf – Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (9. GWB-ÄndG) v. 01.07.2016, abrufbar unter <https://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/G/neunte-gwb-novelle,property=pdf,bereich= bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf>.

4 Ebenso Dewenter/Haucap, Ökonomische Auswirkungen der Einführung eines Leistungsschutzrechts für Presseinhalte im Internet (Leistungsschutzrecht für Presseverleger), 3 ff.

5 Dazu auch, Spiegel.de, Artikel v. 10.08.2015, abrufbar unter <http://www.spiegel.de/netzwelt/web/digitaler-wandel-und-zeitungssterben-gastbeitrag-von-nzz-ceo-veit-dengler-a-1047017.html>.

dem der Verlagshäuser ist der Verkauf von Online-Werbeflächen, die sich, je nach Reichweite besser oder schlechter verkaufen lassen. Von diesem Geschäftsmodell wenden sich aber in den letzten Jahren immer mehr der digitalen Angebote ab. Insbesondere in Deutschland geht der Trend zu einer Mischung aus kostenfreien und entgeltlichen Artikeln auf redaktionellen Webseiten.<sup>6</sup> Allein in den vergangenen zwei Jahren haben sich einige prominentere Pressehersteller dazu entschieden, einen Teil ihres digitalen Online-Angebots, namentlich die Webseiten [spiegel.de](http://www.spiegel.de) und [sueddeutsche.de](http://www.sueddeutsche.de), gegen Entgelt anzubieten.<sup>7</sup>

Einige Vertreter der Presseverleger sind der Ansicht, dass Internet-Suchmaschinen, allen voran Google, von digitalen redaktionellen Inhalten der Verlagshäuser profitieren.<sup>8</sup> Aus Sicht der Befürworter des Leistungsschutzrechts für Presseverleger würden viele Nutzer davon absehen, die redaktionellen Webseiten aufzurufen, da die von den Internet-Suchmaschinen angezeigten Snippets,<sup>9</sup> insbesondere im Zusammenspiel mit anderen Snippets zu ein und demselben Thema, bereits ausreichend Informationen enthalten würden.<sup>10</sup> Aber auch die Verlagshäuser profitieren auch von den Internet-Suchmaschinen. Die Internet-Suchmaschinen vermitteln den digitalen Angeboten der Presseverleger Aufmerksamkeit und Nutzeraufkommen, da die Nutzer ohne die Internet-Suchmaschinen von den redaktionellen Inhalten gegebenenfalls keine Kenntnis erlangen würden. Ein finanzieller Ausgleich für das Anzeigen der Snippets von digitalen Angeboten der Presseverleger durch die Internet-Suchmaschinen erfolgt grundsätzlich nicht. Vor dem Hintergrund der stetig steigenden Online-Werbeumsätze der Internet-Suchmaschinen und der zeitgleichen Krise

---

6 Vgl. das Bild Plus Modell von Axel Springer; siehe dazu [bild.de](http://www.bild.de/faq/artikel/bildplus/bildplus-30427008.bild.html), abrufbar unter <http://www.bild.de/faq/artikel/bildplus/bildplus-30427008.bild.html>.

7 Vgl. [meedia.de](http://meedia.de), Artikel v. 23.03.2015 und 27.06.2016, abrufbar unter <http://meedia.de/2015/03/23/sueddeutsche-zeitung-am-dienstag-soll-die-paywall-kommen/> und <http://meedia.de/2016/06/27/spiegel-und-spiegel-online-starten-bezahlangebot-spiegel-plus-mit-laterpay/>.

8 Vgl. [golem.de](http://golem.de), Artikel v. 17.10.2013, abrufbar unter <https://www.golem.de/news/burda-google-soll-journalisten-an-werbe-milliarden-beteiligen-1310-102203.html>

9 Siehe für eine Beschreibung des Begriffs Snippet nachfolgend unter Erster Teil/Kapitel 2/A/II.

10 Siehe [meedia.de](http://meedia.de), Artikel v. 29.09.2016, abrufbar unter <http://meedia.de/2016/09/29/snippets-und-vorspeisen-die-seltsame-leistungsschutz-welt-des-digital-kommissars-guenther-oettinger/>.

der Verlagshäuser wuchs die Kritik seitens der Presseverleger an diesem System.<sup>11</sup>

Auch der Gesetzgeber erkannte die Schwierigkeiten und die neuen Herausforderungen der Presseverleger, die bei ihren analogen Print-Objekten finanzielle Einbußen hinnehmen mussten und gleichzeitig ihre digitalen Angebote nicht entsprechend monetarisieren konnten. Um die Presseverleger umfassender zu schützen, verabschiedete der Gesetzgeber das Leistungsschutzrecht für Presseverleger, das 2013 in Kraft trat. Speziell die Internet-Suchmaschinen sollten von dem Leistungsschutzrecht für Presseverleger erfasst werden.<sup>12</sup> Mit dem Leistungsschutzrecht, das heute ein Teil des Urheberrechtsgesetzes ist, steht den Presseverlegern das Recht zu, von den Internet-Suchmaschinen ein Entgelt für das Anzeigen von Snippets (außer es handelt sich dabei lediglich um einzelne Wörter oder kleinste Textausschnitte) zu verlangen. Das Leistungsschutzrecht für Presseverleger ist von Beginn an sehr kontrovers diskutiert worden und hat den Presseverlegern bis zum heutigen Tage keine bedeutenden Einnahmen eingebracht. Die großen Internet-Suchmaschinen, allen voran Google, haben den Presseverlegern bisher keine Zahlungen nach den Vorschriften des Leistungsschutzrechts für Presseverleger zukommen lassen, auch ohne ihr Geschäftsmodell, insbesondere aus Sicht der Nutzer, merklich zu verändern bzw. anzupassen. Google hatte die Presseverleger aufgefordert, zu erklären, dass sie in das Anzeigen der Snippets – ohne dass dies eine Verpflichtung nach dem Leistungsschutzrecht für Presseverleger begründe – einwilligen. Für den Fall, dass die Presseverleger dieser Aufforderung nicht nachkämen, kündigte Google an, keine Inhalte dieser Presseverleger mehr anzeigen zu wollen.<sup>13</sup> Dieses Verhalten hat die Kartellbehörden auf den Plan gerufen, da es sich aus Sicht der Mehrheit der deutschen Presseverleger bei Google um ein marktbeherrschendes Unternehmen handele, das mit seinem Verhalten im Zusammenhang mit dem Leistungsschutzrecht für Presseverleger seine marktbeherrschende Stellung missbrauche.

---

11 Vgl. [golem.de](https://www.golem.de/news/burda-google-soll-journalisten-an-werbe-milliarden-beteiligen-1310-102203.html), Artikel v. 17.10.2013, abrufbar unter <https://www.golem.de/news/burda-google-soll-journalisten-an-werbe-milliarden-beteiligen-1310-102203.html>.

12 Siehe Gesetzentwurf der Bundesregierung v. 14.11.2012, Entwurf eines Siebenten Gesetzes zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes, Bundestagsdrucksache 17/11470, 1.

13 Siehe Bundeskartellamt, Beschluss v. 08.09.2015, B6-126/14 *VG Media/Google*, Rn 77 f.; 92 ff.

Insbesondere das Bundeskartellamt hat sich mit dieser Fragestellung intensiv beschäftigt.<sup>14</sup>

### B. *Ziele der Arbeit*

Das Ziel dieser Arbeit ist es, in einem ersten Schritt herauszuarbeiten und zu prüfen, ob es sich bei Google, als bedeutendste und nutzerstärkste Internet-Suchmaschine in Deutschland, tatsächlich um ein marktbeherrschendes Unternehmen handelt. In einem zweiten Schritt wird untersucht, ob sich Google im Verhältnis zu den Presseverlegern bzw. den Anbietern redaktioneller Webseiten im Sinne der nationalen und europäischen Wettbewerbsvorschriften missbräuchlich verhält und ob den Presseverlegern bzw. den Anbietern redaktioneller Webseiten aufgrund des (vermeintlich) missbräuchlichen Verhaltens Ansprüche gegen Google zustehen.

Ein weiterer Schwerpunkt dieser Arbeit ist die Abgrenzung des relevanten Marktes bzw. der relevanten Märkte bei digitalen mehrseitigen Plattformen, insbesondere im Hinblick auf Internet-Suchmaschinen. Aufgrund der steigenden Bedeutung von digitalen Märkten und der bislang verhältnismäßig geringen Anzahl von kartellbehördlichen Entscheidungen in diesem Bereich wird die Definition des relevanten Marktes bzw. der relevanten Märkte umfassend dargestellt.

### C. *Inhaltsübersicht*

Die vorliegende Arbeit gliedert sich in fünf Teile. Diese werden nachfolgend übersichtsartig kurz dargestellt.

#### I. *Erster Teil*

Im Ersten Teil werden der Begriff und die Funktionsweisen des digitalen Informationsintermediäres dargestellt. Dabei wird ein Schwerpunkt auf Internet-Suchmaschinen, die zu den Informationsintermediären zählen, gelegt. Die Arbeit führt in die unterschiedlichen Arten von Internet-Such-

---

14 Vgl. Bundeskartellamt, Beschluss v. 08.09.2015, B6-126/14 *VG Media/Google*.

maschinen, namentlich horizontale, vertikale und universelle Internet-Suchmaschinen, ein. Darüber hinaus wird die Arbeitsweise von Internet-Suchmaschinen – vom Indexieren fremder Webseiten hin zum Anzeigen von Suchergebnissen – kurz erläutert.

Im weiteren Verlauf des Ersten Teils werden die auf Internet-Suchmaschinen anwendbaren verfassungsrechtlichen sowie einfachgesetzlichen Normen präsentiert. Hierbei wird insbesondere untersucht, ob es einfachgesetzliche Normen gibt, die Dritten Ansprüche auf Zugang zu den Indexen der Internet-Suchmaschinen gewähren.

## II. Zweiter Teil

Der Zweite Teil ist der Frage der Marktabgrenzung bei mehrseitigen Plattformen und der Abgrenzung des relevanten Marktes bzw. der relevanten Märkte beim Betrieb von Internet-Suchmaschinen gewidmet.

Im ersten Kapitel des Zweiten Teils werden die verschiedenen Theorien der Marktabgrenzung skizziert, die auch bei der Abgrenzung von mehrseitigen Plattformmärkten herangezogen werden. Weiterhin werden an dieser Stelle die aufgrund der Digitalisierung immer weiter an Bedeutung gewinnenden Plattformmärkte untersucht. Zu Beginn werden die Voraussetzungen von Plattformen herausgearbeitet. Daran anschließend werden die verschiedenen Arten von Plattformen, die sog. Matchingplattformen und Aufmerksamkeitsplattformen, deren Unterscheidungsmerkmale sowie die auf Plattformen regelmäßig vorliegenden Netzwerkeffekte dargestellt. Unter C/II des ersten Kapitels folgt die Prüfung, um welche Art von Plattform es sich bei Internet-Suchmaschinen handelt und welche Netzwerkeffekte bei Internet-Suchmaschinen auftreten. Zum Abschluss des ersten Kapitels werden die Besonderheiten von Plattformmärkten, wie die Unentgeltlichkeit der Produkte, die Tendenz zur Monopolisierung von Plattformmärkten sowie der auftretende Innovationswettbewerb näher beleuchtet. Hier wird insbesondere untersucht, ob auch bei fehlender Entgeltlichkeit von kartellrechtlichen Märkten auszugehen ist. Daran schließt sich die Prüfung an, ob die bei einseitigen Märkten angewendeten Theorien und Grundlagen zur Abgrenzung von einseitigen Märkten auch auf mehrseitige Märkte anwendbar oder ob die Besonderheiten der Plattformmärkte zusätzlich zu berücksichtigen sind. Hier wird auch untersucht, ob bei mehrseitigen Plattformen lediglich ein Markt oder gegebenenfalls mehrere Märkte abzugrenzen sind.