

Herausgeber

Prof. Dr. Helmut Köhler

Prof. Dr. Christian Alexander

Wissenschaftlicher Beirat

Prof. Dr. Wolfgang Büscher

Prof. Dr. Franz Hacker

Dr. Gangolf Hess

Prof. Dr. Thomas Koch

Prof. Dr. Stefan Leible

Dr. Reiner Münker

In Zusammenarbeit mit der
Zentrale zur Bekämpfung
unlauteren Wettbewerbs
Frankfurt am Main e.V.

dfv' Mediengruppe
Frankfurt am Main

Editorial: Prof. Dr. Christian Alexander

Faire Verbraucherverträge – Verbesserter Verbraucherschutz?

533 Dr. Reto Mantz

Die Dringlichkeit im Eilverfahren in Zeiten der Pandemie

536 Prof. Dr. Jens-Uwe Franck, LL.M.

Ein Solitär wird geschrumpft: Von der Neuvermessung der Kartellbetroffenheit

540 Prof. Dr. Tim W. Dornis, J.S.M.

Das standardessentielle Patent und die FRAND-Lizenz (Teil 1)

548 Dr. Ulrich Franz

Zur Neutralität und Sachkunde eines Gütesiegelverleihers

551 Christian Ballke, LL.M. und Maria Kietz

Die Herkunftskennzeichnung von Lebensmitteln unter Geltung der Primärzutatenverordnung – (k)ein Aprilscherz!

559 Henri Weber

Datenzugang nach dem Referentenentwurf der 10. GWB-Novelle

565 GAEC Jeanningros/Institut national de l'origine et de la qualité (INAO) u. a.

EuGH, Urteil vom 29.01.2020 – C-785/18

568 Verbraucherzentrale Berlin/DB Vertrieb

EuGH, Urteil vom 12.03.2020 – C-583/18

571 Györgyné Lintner/UniCredit Bank Hungary

EuGH, Urteil vom 11.03.2020 – C-511/17

574 Kundenbewertungen auf Amazon

BGH, Urteil vom 20.02.2020 – I ZR 193/18

579 Kommentar von Prof. Dr. Franz Hofmann, LL.M.

581 Sofort-Bonus II

BGH, Urteil vom 20.02.2020 – I ZR 5/19

586 #darferdas? II

BGH, Beschluss vom 30.01.2020 – I ZB 61/17

588 Schokoladenstäbchen IV

BGH, Beschluss vom 19.12.2019 – I ZB 37/19

591 Das Boot II

BGH, Urteil vom 20.02.2020 – I ZR 176/18

611 Kommentar von Dr. Urs Verweyen

614 Schienenkartell II

BGH, Urteil vom 28.01.2020 – KZR 24/17

620 Formalarmäßige Vergütungsvereinbarung

BGH, Urteil vom 13.02.2020 – IX ZR 140/19

Wiss. Mit. Henri Weber, Würzburg*

Datenzugang nach dem Referentenentwurf der 10. GWB-Novelle**

Chance für Digital-Start-ups?

INHALT

- I. Von der Umsetzungsstrategie zum Referentenentwurf
- II. Vorläufiges Ende einer längeren Entwicklung
- III. Datenzugang als Markteintritts-, Wettbewerbs- und Innovationsvoraussetzung
- IV. Datenzugang in der Konzeption des Referentenentwurfes
 1. § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB
 - a) Daten als *essential facilities* nach dem Referentenentwurf
 - b) Objektive Rechtfertigung der Zugangsverweigerung
 2. § 20 Abs. 1a RefE GWB
 - a) Datenzugsabhängigkeit nach dem Referentenentwurf
 - b) Objektive Rechtfertigung der Zugangsverweigerung
- V. Chance für Digital-Start-ups?
- VI. Fazit und Ausblick

1 Der Referentenentwurf für eine 10. GWB-Novelle enthält zwei neue Vorschriften, die einen kartellrechtlichen Anspruch auf Datenzugang einräumen und damit die Bedeutung von Daten als Markteintritts-, Wettbewerbs- und Innovationsvoraussetzung betonen. Während § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB geeignet erscheint, der gestiegenen Bedeutung von Start-ups mit datenbasiertem Geschäftsmodell im digitalen Sektor gerecht zu werden, hinterlässt § 20 Abs. 1a RefE GWB noch viele Unklarheiten.

I. Von der Umsetzungsstrategie zum Referentenentwurf

2 Die nun als „GWB-Digitalisierungsgesetz“ firmierende 10. GWB-Novelle wird sich einreihen in die *Umsetzungsstrategie der Bundesregierung zur Gestaltung des digitalen Wandels*¹⁾ und soll deren Vorgaben erfüllen.²⁾ Am 24.01.2020 hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) den Referentenentwurf nun offiziell veröffentlicht. Unter dem Titel *Gestaltung einer digitalen Ordnungspolitik* soll das BMWi im Rahmen der Umsetzungsstrategie als federführendes Ressort durch eine Modernisierung des Kartellrechts „exzellente regulatorische Rahmenbedingungen

für die deutsche und europäische Digitalwirtschaft (...) schaffen.“³⁾ Als Zielgruppe für dieses Vorhaben hatte die Bundesregierung in der Umsetzungsstrategie noch an zweiter Stelle Start-ups hervorgehoben.⁴⁾ Im Referentenentwurf selbst wird die Stärkung der (Wettbewerbs-)Bedingungen für Start-ups nun nicht mehr als besonderes Ziel der Novelle betont. Zwar ließ der Referentenentwurf im Bearbeitungsstand vom 07.10.2019 noch vermuten, man habe sich – aus der Perspektive von Gründern wohl glücklicherweise – gegen eine Regelung zu den sog. „Killer-Acquisitions“ (systematischer Kauf innovativer Start-ups) entschieden und verschlechtere damit nicht die Perspektive vieler Start-ups auf einen Exit mit hohem Gewinn.⁵⁾ In der Zwischenzeit ist jedoch mit § 39a RefE GWB eine neue Regelung in den Referentenentwurf aufgenommen worden.⁶⁾ Die Nichterwähnung von Start-ups im Referentenentwurf heißt jedoch nicht, dass nicht einzelne darin enthaltene Maßnahmen⁷⁾ geeignet sind, die Wettbewerbsbedingungen gerade für junge Unternehmen mit innovativen Geschäftsideen zu verbessern. Dieser Beitrag greift vor diesem Hintergrund die Umsetzungsstrategie noch einmal auf und nimmt die geplanten Regelungen zum Datenzugang in den Blick.

II. Vorläufiges Ende einer längeren Entwicklung

Die Bundesregierung selbst hat in ihrer Umsetzungsstrategie zur Missbrauchskontrolle vor allem auf den wettbewerbswidrigen Umgang mit Daten und hier insbesondere auf das Problem der Zugangsverweigerung hingewiesen.⁸⁾ Die in der Literatur in den letzten Jahren bereits diskutierten Fragen zur kartellrechtlichen Begründung eines Anspruchs auf Datenzugang wurden zum Teil auch auf behördlicher Seite schon erörtert⁹⁾ und waren Gegenstand mehrerer Berichte.¹⁰⁾ Schließlich findet sich als vorläufiger Höhepunkt dieser Entwicklung zunächst in § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB der Vorschlag einer Neufassung der deutschen Regelung der *essential facilities*-Doktrin einschließlich der ausdrück-

* Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. 674.

** Dieser Beitrag geht auf einen Vortrag bei der Liberalen Rechtstagung 2019 zurück, der im Tagungsband „Arbeitswelt der Zukunft – die Gesellschaft im Wandel des 21. Jahrhunderts“, Mirko Bange (Hrsg.), Göttingen 2019, veröffentlicht ist, dort allerdings noch nicht auf Grundlage des zwischenzeitlich veröffentlichten Referentenentwurfes. Meinem Doktorvater Prof. Dr. Bien danke ich für wertvollen Austausch, für die redaktionelle Durchsicht des Manuskriptes danke ich Frau Antonia Freihart und Frau Antonia Kuhn.

1) Bundesregierung, Digitalisierung gestalten. Umsetzungsstrategie der Bundesregierung, <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/992814/1605036/61c3db982d81ec0b4698548fd19e52f1/digitalisierung-gestalten-download-bpa-data.pdf?download=1>. Übersichtlich zu den wichtigen internationalen institutionellen Reflexionsprozessen über die Herausforderungen der Digitalisierung Scholz, WuW 2019, 619 ff.
2) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Entwurf eines Zehnten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen für ein fokussiertes, proaktives und digitales Wettbewerbsrecht 4.0 (GWB-Digitalisierungsgesetz), https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Downloads/G/gwb-digitalisierungsgesetz-referentenentwurf.pdf?__blob=publicationFile&v=10, S. 1. Zur Bedeutung der Anpassung an die Anforderungen der Digitalisierung für die Novelle siehe Steinberg/Wirtz, WuW 2019, 606.

3) Bundesregierung (Fn. 1), S. 145.

4) Bundesregierung (Fn. 1), S. 119.

5) Dies begrüßten Steinberg/Wirtz, WuW 2020, 8, 9.

6) Dazu Bechtold, NZKart 2020, 47 ff.

7) Einen Überblick liefert Bechtold, NZKart 2019, 624 ff.

8) Bundesregierung (Fn. 1), S. 145.

9) Unter anderem *Autorité de la Concurrence/Bundeskartellamt*, Competition Law and Data, 10th May 2016, https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Berichte/Big%20Data%20Papier.pdf?__blob=publicationFile&v=2, S. 17 f. sowie seitens der Europäische Kommission zu der Rolle des Datenzugangs für einen effektiven Wettbewerb Europäische Kommission, Aufbau einer europäischen Datenwirtschaft, COM(2017) 2 final, S. 9 ff.

10) Vor allem in dem vom BMWi in Auftrag gegebenen Bericht von Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker, Modernisierung der Missbrauchsaufsicht für markt mächtige Unternehmen, 2018, insb. S. 158 ff., im Bericht der „Kommission Wettbewerbsrecht 4.0“ (Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, Einsetzung der Kommission Wettbewerbsrecht 4.0, 10.09.2018, https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Downloads/E/einsetzung-der-kommission-wettbewerbsrecht-4-0.pdf?__blob=publicationFile&v=6, S. 2), im sog. *Furman*-Report (Report des UK Digital Competition Expert Panel, „Unlocking digital competition“, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/785547/unlocking_digital_competition_furman_review_web.pdf) und im Bericht der Sonderberater für die Kommissarin Vestager (Crémer/de Montjoye/Schweitzer, Competition policy for the digital era, <https://ec.europa.eu/competition/publications/reports/kd0419345enn.pdf>, S. 73 ff.).

Weber, Datenzugang nach dem Referentenentwurf der 10. GWB-Novelle

lichen Aufnahme von Daten, zu denen Zugang begehrt werden kann.¹¹⁾ Zudem soll über § 20 Abs. 1a RefE GWB ein kartellrechtlicher Anspruch auf Datenzugang eingeführt werden für solche Konstellationen, in denen der Gesetzgeber dem Datenzugang besondere Bedeutung zumisst. Es scheint daher lohnenswert, die einschlägigen Vorschläge des Referentenentwurfes zu beleuchten. Schließlich ist von Interesse, ob die Vorschläge der ursprünglichen Zielsetzung der Bundesregierung entsprechend auch besonders die Wettbewerbschancen für Start-ups verbessern.

III. Datenzugang als Markteintritts-, Wettbewerbs- und Innovationsvoraussetzung

- 4 Für Start-ups haben Daten¹²⁾ in der Digitalökonomie schon beim Markteintritt eine herausgehobene und zuletzt aufgrund neuer technischer Möglichkeiten der Datenverarbeitung noch einmal exponentiell gewachsene¹³⁾ Bedeutung.¹⁴⁾ Beispiele für in Deutschland in jüngerer Zeit gegründete Start-ups mit datenbasierten Geschäftsmodellen sind etwa *LiveEO* (Big-Data-basierte Analyse von Satellitenbildern zur Voraussage von Infrastrukturstörungen durch einen lernenden Algorithmus), *Bliq* (früher *AI-PARK*, Auswertung von Positionsdaten von Fahrzeugen zur Vorhersage von Parkmöglichkeiten bzw. von potentiellen Fahrgästen für Fahrdienstleister), *COMPREDICT* (Echtzeit-Erhebung von Fahrzeugdaten mittels fahrzeugeigener Sensoren über die Belastung von Fahrzeugkomponenten zur Berechnung der jeweiligen Rest-Lebensdauer) oder *sentin* (Anwendung moderner Machine Learning Methoden durch KI-basierte Software zur Auswertung von Industriedaten). Ebenfalls genannt werden können beispielhaft *Breeze Technologies* (Cloudplattform-basierte Echtzeit-Überwachung der Luftqualität durch Analyse selbst erhobener und externer Daten) oder *Cargonexx* (KI-basierte „digitale Spedition“ zur optimalen Verteilung von Ladungen).¹⁵⁾ Stehen die für Entwicklung, Durchführung, Werbung und Vertrieb neuer Dienste oder Produkte notwendigen Daten aber nicht zur Verfügung, kann sich der Einstieg in den Wettbewerb schon im Vorhinein als aussichtslos darstellen.¹⁶⁾ Die Zugriffsmöglichkeit auf die für ein Geschäftsmodell notwendigen Daten kann daher sowohl dem Wettbewerb als auch der Innovationsfähigkeit zuträglich sein.¹⁷⁾

11) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 9.

12) Zum Begriff des Datums differenzierend *Körber*, NZKart 2016, 303, 304, *Holzweber*, NZKart 2016, 104, 105 sowie *Drexl*, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 263.

13) *Peitz/Schweitzer*, NJW 2018, 275.

14) Zu den Besonderheiten der Digitalökonomie siehe die ökonomische Analyse bei *König*, in: Hennemann/Sattler (Hrsg.), 2. Assistententagung Grüner Bereich, 2017, 89, 91 ff. sowie die Ausführungen zur ökonomischen Funktion von Daten bei *Holzweber*, NZKart 2016, 104, 105 f., der jedoch zurecht darauf hinweist, dass die ökonomische Bedeutung von Daten nicht auf die Digitalökonomie beschränkt ist. Vgl. auch *Europäische Kommission* (Fn. 9), S. 9; *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 158 f.; *Schweitzer*, GRUR 2019, 569; *Podszun/Kersting*, ZRP 2019, 34, 37; *Steinberg/Wirtz*, WuW 2019, 606, 608; *Grave/Nyberg*, WuW 2017, 363; *Körber*, NZKart 2016, 303 ff.; *Louven*, NZKart 2018, 217, 217, 219 f.; *Drexl*, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 262.

15) Die Start-ups wurden alle vom Portal Für-Gründer.de unter den Top50 Start-ups 2018 ausgezeichnet auf Basis einer Auswertung von über 160 deutschen Gründerwettbewerben, https://www.fuer-gruender.de/fileadmin/mediapool/Publikation/Top_50_Start-ups_und_Gruenderwettbewerbe_2019.pdf.

16) *Lettl*, Editorial WRP Heft 2/2020: „Maßstab und die Grundlage für Erfolg im Wettbewerb“. Siehe auch *Käseberg*, NZKart 2018, 441, wonach die Zugriffsverweigerung den Wettbewerb jedenfalls erheblich beeinträchtigen könne. Ähnlich *Höppner/J. M. Weber*, K&R 2020, 24, 44, wonach Einigkeit darüber bestünde, dass die Chancen im Wettbewerb je nach Einzelfall von einem Zugang zu Daten abhängen können. Vgl. auch *Geradin/Kuschewsky*, Competition Law and Personal Data: Preliminary Thoughts on a Complex Issue, <https://ssrn.com/abstract=2216088>, S. 2, *Peitz/Schweitzer*, NJW 2018, 275, *Drexl*, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 262 sowie *Louven*, K&R 2018, 230, 231.

17) *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 159; *Schweitzer*, GRUR 2019, 569, 570; *Peitz/Schweitzer*, NJW 2018, 275; *Höppner/J. M. Weber*, K&R 2020, 24, 26.

18) Differenziert *Schweitzer*, GRUR 2019, 569, 572 f.

Die oben bereits beispielhaft dargestellten Konstellationen, in denen ein Datenzugang von Bedeutung sein kann, sind vielgestaltig.¹⁸⁾ Insbesondere relevant sind in der vernetzten Digitalökonomie solche Konstellationen, in denen ein Start-up zu einem Produkt oder Dienst des Unternehmens, welches über produkt- oder dienstbezogene Nutzungsdaten verfügt, ein nachgelagertes (komplementäres) Angebot auf einem Sekundärmarkt anbieten will.¹⁹⁾ Dies gilt umso mehr angesichts der Zunahme von *smart products*, die ständig Daten generieren (sog. *Internet of things*), welche wiederum Grundlage für Komplementärprodukte sind.²⁰⁾ Langfristig kann es innovativen Start-ups möglich werden, ausgehend von dem als Markteinstieg verwendeten Komplementärprodukt oder -dienst etablierte Unternehmen auch auf dem angrenzenden Markt anzugreifen.²¹⁾ Aber auch die *Europäische Kommission* weist unter Bezugnahme auf eine Marktstudie darauf hin, dass Marktteilnehmer die mit ihren Produkten erzeugten Daten regelmäßig für sich behalten und eine Wiederverwendung auf nachgelagerten Märkten einschränken.²²⁾ Entsprechende Strategien können geeignet sein, Wettbewerb zu verhindern oder jedenfalls zu beeinträchtigen. Schließlich ist auch denkbar, dass Start-ups Daten für den Einstieg in einen vom Markt des datenerhebenden Unternehmens unabhängigen Markt benötigen.

Ein Datenzugriff kann grundsätzlich auf unterschiedlichen Wegen (z. B. Open Data, Datenkauf,²³⁾ eigene Generierung usw.) erreicht werden.²⁴⁾ Ein Zugangsanspruch ist daher nur eine Möglichkeit zur Informationsbeschaffung unter mehreren. Bei der Diskussion über einen Anspruch auf Datenzugang ist zudem stets zu berücksichtigen, dass auch ein uneingeschränkter Austausch von Informationen unter Wettbewerbern kartellrechtlich nicht erstrebenswert ist.²⁵⁾ Gleichzeitig greift die Verpflichtung eines Unternehmens zur Datenzugangsverschaffung erheblich in dessen unternehmerische Freiheit in Gestalt der Vertragsautonomie ein.²⁶⁾

IV. Datenzugang in der Konzeption des Referentenentwurfes

Der Referentenentwurf begegnet dem ökonomischen Bedürfnis nach Datenzugang mit zwei unterschiedlichen Vorschlägen:

1. § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB

Nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB soll zukünftig ein Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung insbesondere vorliegen, wenn ein marktbeherrschendes Unternehmen als Anbieter oder Nachfrager einer bestimmten Art von Waren oder gewerblichen Leistungen *sich weigert, ein anderes Unternehmen gegen angemessenes Entgelt²⁷⁾ mit dieser Ware oder gewerblichen Leistung²⁸⁾ zu beliefern, insbesondere ihm Zugang zu Daten, zu Netzen oder anderen Infrastruktureinrichtungen zu gewähren*. Hervorzuheben ist hier die Aufnahme von Daten in die Aufzählung, da § 19 Abs. 2

19) Vgl. *Paal*, GRUR-Beilage 2014, 69, 70.

20) *Drexl*, NZKart 2017, 339. Skeptisch aber *Höppner/J. M. Weber*, K&R 2020, 24, 48.

21) Vgl. *Höppner/J. M. Weber*, K&R 2020, 24, 26.

22) *Europäische Kommission* (Fn. 9), S. 10; ebenso *Steinberg/Wirtz*, WuW 2019, 606, 607.

23) Privatwirtschaftliche Datenmärkte sind in der Europäischen Union allerdings bislang schwach ausgebildet, *Peitz/Schweitzer*, NJW 2018, 275.

24) *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 160.

25) *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 170; *Peitz/Schweitzer*, NJW 2018, 275, 276 sowie *Schweitzer*, GRUR 2019, 569, 571 f. unter Verweis auf *Europäische Kommission*, Leitlinien zur Anwendbarkeit von Art. 101 AEUV auf Vereinbarungen über horizontale Zusammenarbeit, ABl. 2011 Nr. C 11/1 Rn. 57. Siehe auch die Skepsis bei *Drexl*, NZKart 2017, 339 hinsichtlich eines unbeschränkten Datenzugangs.

26) *Peitz/Schweitzer*, NJW 2018, 275, 279; vgl. auch *Wiebe*, CR 2017, 87, 92.

27) Dies kann auch „Null“ sein, *Bundesministerium für Wirtschaft und Energie* (Fn. 2), S. 75; *Steinberg/Wirtz*, WuW 2019, 606, 607; *Höppner/J. M. Weber*, K&R 2020, 24, 46.

28) Kritisch, ob die beabsichtigte Erweiterung auch auf Immaterialgüterrechte durch die vom Referentenentwurf behauptete „offene Formulierung“ deutlich wird, *Höppner/J. M. Weber*, K&R 2020, 24, 45.

Weber, Datenzugang nach dem Referentenentwurf der 10. GWB-Novelle

Nr. 4 GWB bislang nur von „Netzen und anderen Infrastruktureinrichtungen“ spricht.²⁹⁾ Einschränkung soll der Missbrauch nur unter den Voraussetzungen gegeben sein, dass *die Belieferung oder die Gewährung des Zugangs objektiv notwendig ist, um auf einem vor- oder nachgelagerten Markt tätig zu sein und die Weigerung den wirksamen Wettbewerb auf diesem Markt auszuschalten droht, es sei denn die Weigerung ist sachlich gerechtfertigt*. Der Gesetzgeber normiert damit die ursprünglich dem US-amerikanischen Kartellrecht entstammende³⁰⁾ *essential facilities*-Doktrin nun auch in Bezug auf Daten.³¹⁾

- 9 Ein Anspruch auf Datenzugang gegen ein marktmächtiges Unternehmen soll sich danach zukünftig auf Grundlage der *essential facilities*-Doktrin aus dem Verbot der nicht gerechtfertigten Geschäftsverweigerung (Behinderungsmisbrauchsverbot) ergeben können. Auf Rechtsfolgenseite berechtigt ein Verstoß den Zugangspetenten zur Geltendmachung eines Unterlassungsanspruchs (Unterlassung der Geschäftsverweigerung) nach § 33 Abs. 1 S. 1 GWB, der praktisch zu einem Kontrahierungszwang führt.³²⁾ Da die entsprechenden Normen *marktbeherrschende* Unternehmen adressieren, ist für die dogmatische Begründung eine wichtige Differenzierung vorzunehmen zwischen der Marktmacht auf dem Datenmarkt³³⁾ einerseits und der Marktmacht auf dem vorgelagerten Markt andererseits. Schließlich ist noch eine Abgrenzung nötig von der Position auf dem abgeleiteten (nachgelagerten) Markt.³⁴⁾ Dies lässt sich am besten anhand eines fiktiven Beispielfalles veranschaulichen:

Gründer G möchte einen innovativen *Online-Meal-Planner* gründen und dazu eine App launchen, die auf Daten von smarten Kühlschränken zugreift. Dem Kunden sollen so Rezeptideen angeboten werden zu Zutaten, die er vorrätig im Kühlschrank hat. G wendet sich an den bezüglich der Produktion smarterer Kühlschränke und bezüglich der gewonnenen Daten marktmächtigen Hersteller H und möchte einen Vertrag über die Zurverfügungstellung der Echtzeit-Daten gegen einen angemessenen Preis schließen. H verwehrt aber den Zugang zu den Daten. G vermutet, dass H zukünftig selbst einen solchen Dienst exklusiv anbieten will.

- 10 Bezogen auf den Beispielfall wäre zu differenzieren zwischen der Marktmacht bezüglich der Zurverfügungstellung der von den smarten Kühlschränken generierten Daten auf der einen Seite und der Marktmacht auf dem vorgelagerten Markt smarterer Kühlschränke auf der anderen Seite. Nur bei Betrachtung des ersten Falles kommt ein Zugangsanspruch über die *essential facilities*-Doktrin in Betracht,³⁵⁾ da sie Fälle der tatsächlichen oder rechtlichen Monopolstellung bezüglich des Produktes oder der Leis-

tung ins Auge fasst, zu dem oder zu der Zugang begehrt wird. Eine Abgrenzung ist schließlich vorzunehmen vom abgeleiteten Markt der Komplementärdienste.³⁶⁾

a) Daten als *essential facilities* nach dem Referentenentwurf

Um Daten als *essential facilities* qualifizieren zu können, müssen nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB drei tatbestandliche Voraussetzungen gegeben sein. Diese sind (1) die Annahme eines (tatsächlichen oder potentiellen) Marktes für ein Produkt bzw. für eine Leistung auf einem dem Datenmarkt vor- oder nachgelagerten Markt, (2) die objektive Notwendigkeit der Belieferung³⁷⁾ oder Zugangsgewährung sowie (3) die Verhinderung wirksamen Wettbewerbs durch die Liefer- bzw. Zugangsweigerung. Diese Voraussetzungen sind angelehnt an die europäische Entscheidungspraxis zur *essential facilities*-Doktrin.³⁸⁾ Interessant ist, dass der Referentenentwurf abweichend von der EuGH-Rechtsprechung zum Zugang zu Immaterialgüterrechten³⁹⁾ für die Begründung eines Zugangs über die *essential facilities*-Doktrin kein vom Zugangspetenten entwickeltes „neues Produkt“ bzw. keine „neue Dienstleistung“ oder wenigstens „innovative Merkmale“ verlangt. Über die Notwendigkeit dieses Kriteriums ist bislang gestritten worden.⁴⁰⁾ Die Nichtaufnahme dieser Voraussetzung im neu gefassten § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB könnte als Fingerzeig des deutschen Gesetzgebers in dieser Frage verstanden werden. Andererseits ist die Nichtaufnahme dem gesetzgeberischen Vorgehen geschuldet, Daten in die Aufzählung in § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB aufzunehmen, anstatt § 19 Abs. 2 GWB um eine weitere Missbrauchsvariante zu ergänzen (Zugangsverweigerung u. a. zu Daten). Jedenfalls verringert die Nichtaufnahme die Hürden für die Geltendmachung des Zugangsanspruchs,⁴¹⁾ vorausgesetzt man will nicht zukünftig je nach Anspruchsinhalt unterschiedliche Anspruchsvoraussetzungen annehmen.

Weil die *essential facilities*-Doktrin ursprünglich zu physischen Infrastruktureinrichtungen entwickelt wurde,⁴²⁾ stellen sich im Zusammenhang mit Daten neue Fragen.⁴³⁾ Zunächst ist festzu-

29) Steinberg/Wirtz, WuW 2019, 606, 607. Dafür bestand nach Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 170 f. keine Notwendigkeit. Nach Körber, NZKart 2019, 633, 634 ist dies wohl noch am ehesten als deklaratorische Ergänzung anzusehen. Mit Kritik am Fehlen einer Definition des Datenbegriffs Studienvereinigung Kartellrecht, Stellungnahme der Studienvereinigung Kartellrecht e.V. zu den mit dem Referentenentwurf vorgeschlagenen Neuregelungen – Missbrauchsaufsicht/Digitalisierung, https://www.studienvereinigung-kartell-recht.de/sites/default/files/stellungnahmen/73a15d4c84c8c2c30822454ada3ed1fa/200214_stuv_stellungnahme_digitalisierung_missbrauchsaufsicht_10_gwb_novelle_bmw.pdf, S. 10.

30) U.S. Supreme Court, 224 U.S. 383 (1912) – Terminal Railroad.

31) Louven, NZKart 2018, 217, 218, 221 f. spricht insoweit von einer kartellrechtlichen Zwangslizenz.

32) Louven, NZKart 2018, 217, 218, 221 f. mit umfangreichen Ausführungen zu Praxisfragen des Zugangsanspruchs und der Ausgestaltung des Zugangsverhältnisses.

33) König spricht anschaulich von einem „Datenrohstoffmarkt“ in: 2. Assistententagung Grüner Bereich (Fn. 14), 89, 91. Peitz/Schweitzer, NJW 2018, 275 nehmen einen „Primärmarkt für Daten“ an. Präziser ist es wohl, von einem Markt der Zurverfügungstellung (der Daten) zu sprechen, vgl. Wolf, in: MüKoWettbR Bd. 2, 3. Aufl. 2020, § 19 GWB Rn. 146. Zu Daten als Marktgegenstände sowie zum Zusammenhang von Datenmacht und Marktmacht Körber, NZKart 2016, 303, 304 f.

34) Europäische Kommission, Erläuterungen zu den Prioritäten der Kommission bei der Anwendung von Art. 82 des EG-Vertrags auf Fälle von Behinderungsmisbrauch durch marktbeherrschende Unternehmen, KOM(2008) 832 endg., S. 26 Rn. 75.

35) Wolf, in: MüKoWettbR (Fn. 33), § 19 GWB Rn. 147; Eilmansberger/Bien, in: MüKoEuWettbR (Bd. 1), 2. Aufl. 2015, Art. 102 AEUV Rn. 353; Telle, in: Hennemann/Sattler (Hrsg.), 2. Assistententagung Grüner Bereich, 2017, 73, 82 f.; Louven, K&R 2018, 230, 233.

36) Nach überzeugender Ansicht muss der Inhaber der essential facility nicht bereits auf dem abgeleiteten Markt tätig sein, Wolf, in: MüKoWettbR (Fn. 33), § 19 Rn. 146. Skeptisch Studienvereinigung Kartellrecht (Fn. 29), S. 14.

37) Für den Begriff der Belieferung, der im Vergleich zur bisherigen Fassung neu aufgenommen wird, scheint kein Bedürfnis zu bestehen, da die Belieferung als Form der Zugangsgewährung durch eben diesen Begriff bereits erfasst wird. Zu begrüßen ist aber, dass im Vergleich zum Referentenentwurf im Bearbeitungsstand vom 07.10.2019 wenigstens die Zugangsgewährung wieder mitaufgenommen wurde. Mit dem Begriff der Belieferung allein würden nicht alle technischen Möglichkeiten der Zugangsgewährung zu Daten passend beschrieben.

38) Siehe u.a. Kommission, 21.12.1993 – IV/34.689, ABl. 1994 L 15/8 – Sea Containers/Stena Sealink; EuGH, 26.11.1998 – C-7/97, ECLI:EU:C:1998:569, NJW 1999, 2259 – Bronner; Kommission, 27.08.2003 – COMP/37.685, ABl. 2004 L 11/17 – GVG/FS; EuG, 17.09.2007 – T-201/04, ECLI:EU:T:2007:289, BeckRS 2007, 70806 – Microsoft/Kommission; EuG, 09.09.2009, T-301/04, ECLI:EU:T:2009:317, BeckEuRS 2009, 503103 – Clearstream/Kommission; Steinberg/Wirtz, WuW 2019, 606, 607; Käseberg, NZKart 2019, 569: „Europäisierung der essential facilities doctrine“. Auch der Referentenentwurf betont, dass mit § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB der Entwicklung der europäischen Anwendungspraxis und Rechtsprechung Rechnung getragen werden sollte, Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 74.

39) Ausführlich und m. v. N. zur Entscheidungspraxis Drexel, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 280 ff. Siehe auch Telle, in: 2. Assistententagung Grüner Bereich (Fn. 35), 73, 75.

40) Siehe z. B. Peitz/Schweitzer, NJW 2018, 275, 279 sowie Drexel, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 283 f. Jedenfalls reicht es aber aus, wenn das Produkt innovative Merkmale aufweist, Rüssel, ITRB 2008, 268, 269. Siehe auch Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 169. Vgl. aber die eher restriktiven Anmerkungen bei Grave/Nyberg, WuW 2017, 363, 366.

41) So auch schon Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 171. A. A. wohl Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 45.

42) Siehe dazu Eilmansberger/Bien, in: MüKoEuWettbR (Fn. 35), Art. 102 AEUV Rn. 324 ff.

43) Geradin/Kuschewsky (Fn. 16), S. 13 ff.; Drexel, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 282. Auch Käseberg, NZKart 2018, 441 weist darauf hin, dass „essential facilities“ der *old economy* und solche der *new economy* aus wettbewerbspolitischen Sicht nicht notwendigerweise gleich zu behandeln sind.

Weber, Datenzugang nach dem Referentenentwurf der 10. GWB-Novelle

stellen, dass ein Zugang über § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB nicht möglich sein wird bezüglich Daten, die für eine Tätigkeit in einem gänzlich anderen Markt nötig sind.⁴⁴⁾ Im Hinblick auf den Beispielfall wäre vorstellbar, dass ein Start-up für eine Dienstleistung in einem anderen Markt sich von den Daten lediglich Aussagen über die Solvenz des Kühlschranksbenutzers erhofft. Ein solcher Zugang wäre vom Telos der Doktrin nicht erfasst: Der Dateninhaber würde durch die Zugangsverweigerung nämlich nicht seine dominante Stellung auf einen benachbarten Markt zu verlagern drohen (sog. *leveraging*), sondern förderte nur nicht den Wettbewerb auf einem gänzlich anderen Markt.⁴⁵⁾

- 13 Die in § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB vorausgesetzte objektive Notwendigkeit der Belieferung ist wohl im Einklang mit der EuGH-Rechtsprechung⁴⁶⁾ als Unverzichtbarkeit (der Daten) für den vor- bzw. nachgelagerten Markt und Unmöglichkeit der Reproduzierbarkeit der Einrichtung (d. h. der Daten) mit angemessenen Mitteln zu verstehen. Es ist evident, dass Daten für ein Produkt oder eine Leistung unverzichtbar sein können.⁴⁷⁾ Erörterungsbedürftig ist allerdings das Kriterium der Reproduzierbarkeit mit angemessenen Mitteln. Hier bestehen bezüglich Daten für den Zugangspetenten mindestens Beweisschwierigkeiten, insbesondere weil er häufig noch keine umfangreichen Kenntnisse des einschlägigen Datenmarktes haben kann.⁴⁸⁾
- 14 Unternehmen können Wettbewerber von den relevanten Daten – abgesehen von wenigen gewerblichen Schutzrechten⁴⁹⁾ – mangels eigentumsähnlicher Zuordnung häufig zunächst faktisch, aber nicht rechtlich ausschließen.⁵⁰⁾ Eine Reproduzierbarkeit der Daten kommt daher grundsätzlich in Betracht.⁵¹⁾ Insbesondere personenbezogene Daten sind teilweise nicht exklusiv und können vermeintlich von jedermann selbst erhoben und mithin reproduziert werden.⁵²⁾ Dies gilt allerdings nicht uneingeschränkt. Denn andererseits knüpfen innovative Komplementärprodukte (aber auch Wartungs- oder Reparaturangebote⁵³⁾ und -dienstleistungen häufig an das Nutzungsverhalten bezüglich eines anderen Produktes bzw. einer anderen Dienstleistung an. Die Begründung des Referentenentwurfes nennt dies „Zusatzdienste“.⁵⁴⁾ Aggregierte Daten, die beispielsweise für den Einsatz von KI in Betracht kommen,⁵⁵⁾ reichen dabei für den Zugangspetenten dann nicht aus, wenn sein Produkt oder seine Dienstleistung einen mithilfe der nutzungsbezogenen Daten erforderten individuellen Zuschnitt auf den Kunden erfordert. Solche *nutzungsbezogenen* Daten weisen häufig einen Personenbezug auf, da die betroffenen Personen – wenn auch nicht identifiziert –

jedenfalls identifizierbar sind.⁵⁶⁾ Es wäre angesichts der Relevanz nutzungsbezogener Daten für viele Start-ups daher vornehmlich, einen Anspruch über die *essential facilities*-Doktrin hinsichtlich personenbezogener Daten grundsätzlich mit Verweis auf ihre Reproduzierbarkeit scheitern zu lassen. Im Beispielfall kann tatsächlich nur H die Daten erheben, G könnte diese nicht reproduzieren. Insbesondere bei dienstleistungs- bzw. produktbezogenen und daher exklusiven (Nutzungs-)Daten kann daher die Reproduzierbarkeit regelmäßig abgelehnt werden.⁵⁷⁾ Ob das Recht auf Datenportabilität nach Art. 20 (insbesondere Abs. 2) DSGVO eine realistische Option ist, um mittelbar an die relevanten Daten zu gelangen, indem die betroffenen Personen das Recht auf Übermittlung der Daten selbst geltend machen,⁵⁸⁾ erscheint zweifelhaft. Viele Kunden werden diese Mühe nicht auf sich nehmen, um einen Zusatzdienst nutzen zu können. Das Kriterium der Angemessenheit der Mittel, deren Aufwendung zur Reproduktion vom Zugangspetenten noch zu erwarten ist, wird auch weiterhin gerade junge Unternehmen vor Herausforderungen stellen. Hier ist als Maßstab auf einen typisierten effizienten Wettbewerber des marktmächtigen Unternehmens und nicht auf den jeweiligen konkreten Zugangspetenten abzustellen.⁵⁹⁾ Jungen Unternehmen gereicht hier der Vorsprung der etablierten Unternehmen im Datensammeln zum Nachteil, was aber aus kartellrechtlicher Perspektive zunächst nicht zu missbilligen ist.⁶⁰⁾

b) Objektive Rechtfertigung der Zugangsverweigerung

Können die relevanten Daten als *essential facilities* qualifiziert werden, setzt § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB für die Missbräuchlichkeit der Liefer- bzw. Zugangsverweigerung voraus, dass dafür keine sachliche Rechtfertigung besteht. Hier muss eine Abwägung zwischen den Interessen des Inhabers der Daten und des Zugangspetenten vorgenommen werden.⁶¹⁾ Insbesondere datenschutzrechtliche Bestimmungen kommen bei personenbezogenen Daten als sachliche Rechtfertigung der Zugangsverweigerung in Betracht.⁶²⁾ Die Begründung des Referentenentwurfes im Bearbeitungsstand vom 07.10.2019 hatte insoweit klargestellt, dass durch den kartellrechtlich begründeten Datenzugang (gemeint war wohl der diesbezügliche Anspruch) keine zusätzliche Rechtsgrundlage für die Verarbeitung personenbezogener Daten geschaffen werden solle.⁶³⁾ Dogmatisch ist das ohnehin eindeutig nicht der Fall, weil eine solche *durch* den Anspruch begründete Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung das Bestehen des Datenzugangsanspruchs an erster Stelle voraussetzt – der Anspruch kommt aber erst zustande, wenn gerade keine sachliche Rechtfertigung in Betracht kommt. Dafür müsste die Erlaubnis zur Datenverarbeitung aber schon bestehen. Richtigerweise spricht die Begründung in der aktuellen Fassung daher präziser davon, dass der Zugang die datenschutzrechtlichen Anforderungen erfüllen müsse und es insoweit einer Rechtsgrund-

44) Vgl. *Drexel*, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 282 f.

45) Siehe dazu *Eilmansberger/Bien*, in: MüKoEuWettbR (Fn. 35), Art. 102 AEUV Rn. 316.

46) *Höppner/J. M. Weber*, K&R 2020, 24, 45.

47) A. A. *Drexel*, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 282, der insoweit allerdings auf Aspekte eingeht, die hier sogleich bei der Frage der Reproduzierbarkeit besprochen werden.

48) *Duch-Brown/Martens/Mueller-Langer*, The economics of ownership, access and trade in digital data, Digital Economy Working Paper 2017 – 01, JRC Technical Reports, <https://ec.europa.eu/jrc/sites/jrcsh/files/jrc104756.pdf>, S. 21; *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 164 f. Vgl. auch *Kredel/Kresken*, NZKart 2020, 2, 3.

49) Näher *Louven*, NZKart 2018, 217, 218.

50) Ausführlich *Drexel*, NZKart 2017, 339, 340 f. sowie *ders.*, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 272, der insoweit von „factual exclusivity“ spricht. Siehe auch *Louven*, NZKart 2018, 217, 218.

51) *Duch-Brown/Martens/Mueller-Langer* (Fn. 48), S. 20; *Drexel*, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 281.

52) *Louven*, NZKart 2018, 217, 220, der aus diesem Grund bereits das Vorliegen von Marktmacht diesbezüglich zweifelt. Vgl. *Körber*, NZKart 2016, 303, 308. Zweifelfind hingegen hinsichtlich Datensets, die angesichts ihrer Größe unter Umständen nicht reproduzierbar seien, *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 165, 167 f.

53) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 75.

54) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 75.

55) *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 165, 167 f.

56) Zur Abgrenzung personenbezogener Daten von bloßen Maschinendaten siehe *Metzger*, GRUR 2019, 129, 131.

57) *Telle*, in: 2. Assistententagung Grüner Bereich (Fn. 35), 73, 81, 83; vgl. *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 165 ff.; vgl. *Louven*, NZKart 2018, 217, 220; *Telle*, in: Taeger (Hrsg.), Smart World – Smart Law? Weltweite Netze mit regionaler Regulierung, 2016, 835, 841 f.

58) Nach *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 166 ist dies zu Recht jedenfalls als Möglichkeit einzubeziehen. Siehe dazu auch *Louven*, NZKart 2018, 217, 218 f., 221 sowie *Schweitzer*, GRUR 2019, 569, 574 f.

59) *Eilmansberger/Bien*, in: MüKoEuWettbR (Fn. 35), Art. 102 AEUV Rn. 326, 340. Vgl. *Körber*, NZKart 2016, 303, 308; vgl. auch die Anmerkungen bei *Telle*, in: 2. Assistententagung Grüner Bereich (Fn. 35), 73, 81 f.

60) *Louven*, NZKart 2018, 217, 220. A. A. wohl *Höppner/J. M. Weber*, K&R 2020, 24, 45, die für Suchdaten ein Datenerhebungsmonopol von *Google* und daher Zugangsansprüche bezüglich dieser Daten erwägen.

61) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 74.

62) *Körber*, NZKart 2016, 303, 309; *Peitz/Schweitzer*, NJW 2018, 275, 276; vgl. *Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker* (Fn. 10), S. 160, 165, 170.

63) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, <https://www.d-kart.de/wp-content/uploads/2019/10/GWB-Digitalisierungsgesetz-Fassung-Ressortabstimmung.pdf>, S. 72.

Weber, Datenzugang nach dem Referentenentwurf der 10. GWB-Novelle

lage bedürfe.⁶⁴⁾ Insofern drängt sich die Einwilligung der betroffenen Personen auf.⁶⁵⁾ Letztere werden auch häufig ein Interesse daran haben, die Zusatzdienste zu dem Produkt oder der Dienstleistung, welches bzw. welche die Daten generiert, in Anspruch nehmen zu können. Zu erwägen ist insoweit, ob es an einer objektiven Rechtfertigung für die Zugangsverweigerung trotz Personenbezug mangeln kann, wenn es dem marktmächtigen Unternehmen möglich und zumutbar ist, die Einwilligung der betroffenen Personen in die Weitergabe der Daten an den Zugangspetenten einzuholen.⁶⁶⁾ Begehrt werden könnten dann allerdings nur die Daten derjenigen Nutzer, die in die Verarbeitung in Form der Zugangsgewährung einwilligen.

- 16 Die Adressaten von Zugangsansprüchen werden unabhängig davon häufig Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse als sachlichen Rechtfertigungsgrund anführen.⁶⁷⁾ Insoweit ist aber zu hinterfragen, ob nicht eine Bereinigung der Daten möglich ist.⁶⁸⁾ Nicht in Betracht kommt eine sachliche Rechtfertigung, wenn das Kartellrecht dem Informationsaustausch wegen der wettbewerblichen Sensibilität der Informationen entgegensteht.⁶⁹⁾ Außerdem ist zur Einschränkung des Datenzugangs als Rechtfertigungsgrund denkbar, dass ein Datenzugangsrecht den anfänglichen Anreiz zur exklusiven Gewinnung dieser Daten gänzlich ausschließen würde, wenn sich nämlich hohe Investitionen zur Datengewinnung nur bei späterer Exklusivität der Verwertung rentieren (sog. Amortisationsinteresse).⁷⁰⁾ Dies ist allerdings in der Digitalökonomie häufig überhaupt nicht der Fall, da Daten bei digitalen Geschäftsmodellen auch als Nebenprodukt ohne große Investition anfallen können.⁷¹⁾

2. § 20 Abs. 1a RefE GWB

- 17 In § 20 GWB soll nach dem Referentenentwurf ein neuer Abs. 1a eingefügt werden, der zur Begründung von Datenzugangsansprüchen gegenüber Unternehmen unterhalb der Marktbeherrschungsschwelle herangezogen werden kann.⁷²⁾ Danach kann sich *eine Abhängigkeit im Sinne von Abs. 1* (diese ist nach § 20 Abs. 1 GWB Voraussetzung für die Erweiterung des Adressatenkreises von § 19 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Nr. 1 GWB) *auch daraus ergeben, dass ein Unternehmen für die eigene Tätigkeit auf den Zugang zu Daten angewiesen ist, die von einem anderen Unternehmen kontrolliert werden.* Weiterhin soll nach S. 2 des neuen Absatzes *die Verweigerung des Zugangs zu solchen Daten auch dann eine unbillige Behinderung darstellen können, wenn ein Geschäftsverkehr für diese Daten bislang nicht eröffnet ist.* Nach dem neuen Absatz kann die Datenabhängigkeit selbst eine relative Markt-

macht begründen.⁷³⁾ Auch hier kommt zugunsten von Drittanbietern, für deren substanzielle Wertschöpfung der (Nutzungs-) Datenzugang Voraussetzung ist,⁷⁴⁾ bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen von § 19 Abs. 1, 2 Nr. 1 GWB jedenfalls die Geltendmachung eines Unterlassungsanspruchs in Betracht nach § 33 Abs. 1 S. 1 GWB. Dieser führt wiederum praktisch dazu, dass der Anspruchsgegner sich in ein Vertragsverhältnis auch bezüglich der Daten mit dem Zugangspetenten begeben muss.

a) Datenzugangsabhängigkeit nach dem Referentenentwurf

Die Begründung zum Referentenentwurf führt zu § 20 Abs. 1a RefE GWB aus, „*die weitere Entwicklung der Voraussetzungen des Datenzugangs [werde] indes bewusst der Anwendungspraxis und Rechtsprechung überlassen.*“⁷⁵⁾ Damit ist passend umschrieben, dass der Referentenentwurf eine präzise Beschreibung der tatbestandlichen Voraussetzungen einer Datenzugangsabhängigkeit bzw. eines aus § 20 Abs. 1a RefE GWB i. V. m. § 19 Abs. 1, 2 Nr. 1 GWB resultierenden Datenzugangsanspruchs schuldig bleibt.⁷⁶⁾ Im Einklang mit der bisherigen Rechtslage lässt sich im Hinblick auf die tatbestandlichen Merkmale einer Datenzugangsabhängigkeit jedenfalls formulieren, dass diese (1) ein Unternehmen voraussetzt, das Anbieter oder Nachfrager ist und (2), dass das Unternehmen abhängig sein muss von demjenigen Unternehmen, das die Daten kontrolliert. Abhängigkeit im Sinne von § 20 Abs. 1a RefE GWB meint also Angewiesenheit auf den Zugang zu Daten. Obgleich der Referentenentwurf an dieser Stelle nicht völlig klar ist, scheint nach der Konzeption von § 20 Abs. 1a RefE GWB zudem die Existenz eines „Wertschöpfungsnetzwerks“, in dem sich beide Unternehmen bewegen und vertraglich miteinander verbunden sind,⁷⁷⁾ eine weitere Voraussetzung der Datenzugangsabhängigkeit zu sein. Man könnte daher annehmen, die Verbindung zwischen Anspruchsteller und -gegner werde im Gegensatz zu § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB nicht durch Vor- bzw. Nachlagerung der Märkte im Zusammenhang mit *bottleneck*-Konstellationen hergestellt, sondern durch jeweils in einem Wertschöpfungsnetzwerk geleistete Wertschöpfungsbeiträge bei bestehendem Vertragsverhältnis. Andererseits ist die Regelung „*bewusst offen gehalten*“ und im Hinblick auf Konstellationen ohne ein Vertragsverhältnis spricht die Begründung zum Referentenentwurf nur von „*Zurückhaltung*“, die an dieser Stelle geboten sei.⁷⁸⁾

§ 20 Abs. 1a RefE GWB setzt im Gegensatz zu § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB jedenfalls gerade keine marktbeherrschende Stellung auf dem Datenmarkt voraus,⁷⁹⁾ sondern nur eine *Abhängigkeit* des Zugangspetenten. Das erleichtert den Datenzugang insofern, als die Begründung der Marktbeherrschung bei ausschließlichem oder privilegiertem Zugriff auf bestimmte Daten eine Frage des Einzelfalls bleibt und den Anspruchsteller insofern vor Schwierigkeiten stellen kann.⁸⁰⁾ Andererseits wird bei exklusiver Erhebung von (Nutzungs-)Daten häufig auch Marktmacht auf dem Datenrohstoffmarkt vorliegen (s. o.), die den Anwendungsbereich von § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB ohnehin eröffnet. Denn schon die Inhaberschaft der Daten führt – wenn sie die (strengen) Voraussetzungen einer wesentlichen Einrichtung erfüllen – zur

64) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 75. Bundeskartellamt, Stellungnahme des Bundeskartellamtes zum Referentenentwurf zur 10. GWB-Novelle, https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Stellungnahmen/Referentenentwurf_10_GWB_Novelle.html; dies begrüßend Studienvereinigung Kartellrecht (Fn. 29), S. 12 f.

65) Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 160, 165 betonen die zentrale Rolle der Einwilligung für den Zugang zu personenbezogenen Daten.

66) Diese Möglichkeit deuten Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 165 Fn. 358 jedenfalls an. Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 46 erwägen eine „Opt-out-Lösung“. Zur Einholung der Einwilligung des Betroffenen zur Weitergabe personenbezogener Daten an Anbieter auf nachgelagerten Märkten Metzger, GRUR 2019, 129, 135.

67) Zu diesem Einwand siehe auch Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 170; Peitz/Schweitzer, NJW 2018, 275, 279; Louven, NZKart 2018, 217, 221; weiterführend Zech, in: Körber/Immenga (Hrsg.), Daten und Wettbewerb in der digitalen Ökonomie. Referate der 5. Göttinger Kartellrechtsgespräche vom 22. Januar 2016, 2017, 31, 44 ff.

68) So in der Begründung zur Einfügung von § 20 Abs. 1a RefE GWB, Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 84; ebenso Studienvereinigung Kartellrecht (Fn. 29), S. 13.

69) Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 170.

70) Dazu Wolf, in: MüKoWettbR (Fn. 33), § 19 GWB Rn. 168. In diese Richtung auch Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 161 f. sowie Europäische Kommission (Fn. 34), S. 25 Rn. 74 und dies. (Fn. 9), S. 13. Vgl. auch Grave/Nyberg, WuW 2017, 363, 365, welche die langfristige Bedeutung der konkurrierenden Erhebung von Daten betonen.

71) Käseberg, NZKart 2018, 441; Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 45.

72) Dies begrüßend Wirtz bei Steinberg/Wirtz, WuW 2019, 606, 608.

73) Steinberg/Wirtz, WuW 2019, 606, 607.

74) Siehe dazu Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 190.

75) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 83.

76) In diese Richtung schon Körber, NZKart 2019, 633, 634: „Wann genau dies der Fall ist, bleibt allerdings undeutlich“; ähnlich Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 47: „kaum handgreifbare Kriterien“. Vgl. auch die Kritik bei Studienvereinigung Kartellrecht (Fn. 29), S. 10, 26 f.

77) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 83; Steinberg/Wirtz, WuW 2019, 606, 607; Körber, NZKart 2019, 633, 634.

78) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 83. Eine Klarstellung verlangt die Studienvereinigung Kartellrecht (Fn. 29), S. 26.

79) Körber, NZKart 2019, 633, 634.

80) Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 102 ff.

Weber, Datenzugang nach dem Referentenentwurf der 10. GWB-Novelle

Annahme einer marktbeherrschenden Stellung, wenn ein (potentieller) Primärmarkt für die Zurverfügungstellung der Daten besteht.⁸¹⁾

b) Objektive Rechtfertigung der Zugangsverweigerung

- 20 Zur Begründung eines Datenzugangsanspruchs muss außerdem die Unbilligkeit der Zugangsverweigerung hinzukommen. Dies ergibt sich aus dem Verweis auf § 19 Abs. 1, 2 Nr. 1 GWB, der für die Annahme eines Missbrauchs eine „unbillige“ Behinderung voraussetzt. Dafür muss der Zugangspetent zeigen, dass die Abwägung der Interessen der Beteiligten unter Berücksichtigung der auf die Freiheit des Wettbewerbs gerichteten Zielsetzung des GWB zu seinen Gunsten ausgeht,⁸²⁾ also dass keine objektive Rechtfertigung für die Verweigerung des Zugangs besteht. In Bezug auf § 20 Abs. 1a RefE GWB heißt dies, dass die Vorteile einer mehrfachen Nutzung die Nachteile eines Verlustes der exklusiven Verfügung überwiegen müssen.⁸³⁾ Sicherheitshalber stellt § 20 Abs. 1a S. 2 GWB klar: *Die Verweigerung des Zugangs zu solchen Daten kann auch dann eine unbillige Behinderung darstellen, wenn ein Geschäftsverkehr für diese Daten bislang nicht eröffnet ist.* Dies verhindert, dass in der Anwendungspraxis ein Anspruch mit der Begründung verneint wird, es handele sich um eine erstmalige Drittbeförderung.⁸⁴⁾ Ansonsten sind die Gesichtspunkte, die in die Abwägung einzubeziehen sind, denen ähnlich, die bei § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB zu berücksichtigen sind. Auf der einen Seite stehen die Kosten der Datenerzeugung einschließlich der Auswirkungen einer Zugangseröffnung auf die Anreize zur Datenerhebung sowie Geschäftsgeheimnisse und Datenschutz, die gegen die Unbilligkeit streiten können.⁸⁵⁾ Andererseits können das Risiko des Verschlusses von Sekundärmärkten, der Wertschöpfungsbeitrag des Zugangspetenten bzw. das Wertschöpfungspotential durch einen Datenzugang für eine Unbilligkeit der Verweigerung sprechen.⁸⁶⁾

V. Chance für Digital-Start-ups?

- 21 Es bleibt die Frage, ob die dargestellten Möglichkeiten der kartellrechtlichen Begründung von Ansprüchen auf Datenzugang entsprechend der ursprünglichen Zielsetzung der Umsetzungsstrategie Digitalisierung die Chancen von Digital-Start-ups auf eine erfolgreiche Positionierung im Wettbewerb erhöhen.
- 22 Unabhängig von den dargelegten im Referentenentwurf noch bestehenden Unklarheiten hinsichtlich der tatbestandlichen Voraussetzungen einer Datenzugangsabhängigkeit im Sinne von § 20 Abs. 1a RefE GWB wird ein darüber begründeter Anspruch auf Datenzugang für Digital-Start-ups regelmäßig an der Eingliederung in ein Wertschöpfungsnetzwerk scheitern. Dies gilt insbesondere dann, wenn man eine bestehende vertragliche Beziehung zwischen Anspruchsteller und Anspruchsgegner voraussetzt. Aufgrund der in der Begründung zum Entwurf unterstrichenen Offenheit gegenüber neuartigen, aber von der Interessenlage und aus ökonomischer Sichtweise vergleichbaren Konstellationen und dem ausdrücklichen Wunsch, die weitere Entwicklung der Voraussetzungen der Anwendungspraxis zu überlassen,⁸⁷⁾ bleibt hier jedoch ein gewisser Spielraum bestehen. Angesichts der politischen Zielrichtung der Einführung von § 20 Abs. 1a RefE GWB und der im Referentenentwurf zum Ausdruck kommenden Grundannahmen („*Nutzbarmachung von Daten (...) künftig wesentliche[r] Treiber (...) der wirtschaftlichen Entwick-*

lung“ bzw. noch weitergehend „*mitentscheidend für die Wettbewerbsfähigkeit einer Volkswirtschaft*“⁸⁸⁾ könnte die Anwendungspraxis auch für Digital-Start-ups noch bedeutend werden. Andererseits birgt die gleichzeitige Streichung der KMU-Klausel in § 20 Abs. 1 RefE GWB die Gefahr, dass bereits etablierte Unternehmen sich darum bemühen, auf der Grundlage von § 20 Abs. 1a RefE GWB sogar selbst Ansprüche auf Datenzugang gegenüber kleineren Unternehmen geltend zu machen, wenn diese bereits wettbewerbsrelevante Daten exklusiv kontrollieren. Relevant für innovative Digital-Start-ups ist vor allem die Neufassung der *essential facilities*-Doktrin, die gerade potentiellen Wettbewerbern den erstmaligen Marktzutritt erlaubt.⁸⁹⁾ Hinsichtlich § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB ist allerdings zu hinterfragen, ob die Neufassung die *de lege lata* bestehende Möglichkeit des Datenzugangs bei Marktmacht auf dem Datenrohstoffmarkt überhaupt erleichtert oder ob es sich nur um eine deklaratorische Anpassung handelt, von der gleichwohl Signalwirkung ausgehen kann. Grundsätzlich kamen schon bislang nach deutschem Kartellrecht Daten als *essential facilities* in Betracht.⁹⁰⁾ Diesbezügliche Ansprüche waren allerdings bislang nicht über § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB, sondern über § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB zu begründen.⁹¹⁾ Der Vollständigkeit halber bleibt zu erwähnen, dass ein Datenzugang dogmatisch auch unabhängig von der *essential facilities*-Doktrin bei Marktmacht auf dem dem Datenmarkt vorgelagerten Markt schon konstruierbar war.⁹²⁾ Die Verweigerung des Datenzugangs kann sich nämlich ebenso als Missbrauch der Marktmacht auf diesem vorgelagerten Markt darstellen. Der Umstand, dass ein Anspruch vor allem bei Marktmacht in Betracht kommt, ist kongruent mit der kartellrechtlichen Wertung, Unternehmen nicht pauschal zur Förderung neuer Geschäftsmodelle zu verpflichten, sondern lediglich die missbräuchliche Wettbewerbsbehinderung bei Marktmacht zu sanktionieren.⁹³⁾ Daran ändern die Reformvorschläge nichts. Andere Lösungen gingen auch mit einem nicht zu rechtfertigenden Eingriff in Eigentums- und Vertragsfreiheit einher.⁹⁴⁾ Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass Daten vor allem in den beschriebenen Konstellationen bei produkt- oder dienstleistungsbezogenen Nutzungsdaten viel häufiger als *essential facilities* eingeordnet werden können, als dies bei Einrichtungen der *old economy* der Fall war, sodass insoweit mehr Anwendungsfälle denkbar sind.

Trotz der schon bestehenden Möglichkeiten der Anspruchsbe-
gründung hinsichtlich des Datenzugangs über die *essential facilities*-Doktrin gibt es aber – soweit ersichtlich – hierzu bislang noch keine Entscheidungspraxis.⁹⁵⁾ Dies ist umso bemerkens-

81) Vgl. Wolf, in: MüKoWettbR (Fn. 33), § 19 GWB Rn. 147.

82) Markert, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, Bd. 2. GWB/Teil 1, 5. Aufl. 2014 § 19 GWB Rn. 124.

83) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 83.

84) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 84.

85) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 84.

86) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 84.

87) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 83.

88) Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (Fn. 2), S. 83.

89) Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 45.

90) Telle, in: 2. Assistententagung Grüner Bereich (Fn. 35), 73, 77; Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 164; Louven, NZKart 2018, 217, 219; vgl. Eilmansberger/Bien, in: MüKoEuWettbR (Fn. 35), Art. 102 AEUV Rn. 333 ff.

91) Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 163; Louven, NZKart 2018, 217, 218; Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 45.

92) Podszun/Kersting, ZRP 2019, 34, 37; Telle, in: 2. Assistententagung Grüner Bereich (Fn. 35), 73, 81. Anschaulich anhand der *Single Monopoly Profit Theory* verdeutlicht König, in: 2. Assistententagung Grüner Bereich (Fn. 14), 89, 93 den ökonomischen Hintergrund dazu.

93) Auch die Möglichkeit eines Datenzugangsanspruchs über das Kartellverbot bei gemeinsamer Verweigerung des Datenzugangs zu einem Datenpool zulasten eines Zugangspetenten sieht der EuGH (EuGH, 23.06.2006 - C-238/05, ECLI:EU:C:2006:734, EuZW 2006, 753, 758 - ASNEF-EQUIFAX; EuGH, 28.05.1998, - C-7/95 P, ECLI:EU:C:1998:256 - Deere/Kommission (Juris)). Die Europäische Kommission hat 2019 die Eröffnung eines auf das Kartellverbot gestützten Verfahrens gegen *Insurance Ireland* mitgeteilt, in dem sie sich mit dem Datenzugang zu einem Informationsaustauschsystem der Versicherungsvereinigung auseinandersetzt (*Europäische Kommission*, Pressemitteilung v. 14.05.2019, IP/19/2509). Es bietet sich nun gegebenenfalls die Möglichkeit, die Voraussetzungen für einen auf das Kartellverbot gestützten Datenzugangsanspruch zu präzisieren.

94) Vgl. Köber, NZKart 2016, 303, 308.

95) Grave/Nyberg, WuW 2017, 363, 365; Duch-Brown/Martens/Mueller-Langer (Fn. 48), S. 21; Drexel, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 280. Siehe auch Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 48, die kaum kartellrechtliche Datenzugangsfälle sehen.

EuGH: GAEC Jeanningros/Institut national de l'origine et de la qualité (INAO) u. a.

werter, als die praktische Bedeutung von Datenzugangsansprüchen wiederholt betont wird.⁹⁶⁾ Dies könnte auch dafür sprechen, dass sich die Ausgestaltung der bestehenden Voraussetzungen als nicht praxistauglich für die Zugangspetenten darstellt.⁹⁷⁾ In soweit ist positiv zu beurteilen, dass nun für Datenzugangsansprüche wenigstens die Verteilung der Beweislast für die objektive Rechtfertigung der Zugangsverweigerung durch die Aufnahme von Daten in § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB an die Voraussetzungen für den Zugang zu Netzen oder anderen Infrastruktureinrichtungen angeglichen wird. Bislang müssten Zugangspetenten bezüglich Daten nämlich im Rahmen von § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB nachweisen, dass die Behinderung „unbillig“ erfolgt.⁹⁸⁾ Stattdessen wird nach der Neufassung auch beim Datenzugang das marktmächtige Unternehmen beweispflichtig sein („es sei denn“), dass die Zugangsverweigerung sachlich gerechtfertigt ist. Dies überzeugt, denn dabei handelt es sich um Umstände, die in die Sphäre des Marktbeherrschers fallen, weshalb die Beweisführung den Anspruchsteller vor erhebliche Schwierigkeiten stellen kann (etwa hinsichtlich der Rentabilität der ursprünglichen Datenerhebung bei späterer Verpflichtung zur Zugangsgewährung).⁹⁹⁾ Auch die Europäische Kommission geht davon aus, dass hier die Beweispflicht beim Marktbeherrscher liegen sollte.¹⁰⁰⁾ Der Datenzugang über § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB kann sich für Digital-Start-ups auch durch den Verzicht auf das Kriterium eines neuen Produktes bzw. einer neuen Dienstleistung oder von innovativen Merkmalen einfacher als bisher gestalten.¹⁰¹⁾ Hier bleibt abzuwarten, ob die Anwendungspraxis das Kriterium im Einklang mit der europäischen Praxis dennoch heranzieht. Im Gegensatz zu im Schrifttum teilweise geäußerten Befürchtungen ist ebenso wenig eine Verkürzung des Anwendungsbereichs der *essential facilities*-Doktrin in Bezug auf Daten durch § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB zu befürchten.¹⁰²⁾ Schon bislang setzt § 19 Abs. 2 GWB für alle Varianten und insbesondere auch für Nr. 1, wonach Ansprüche auf Datenzugang begründet werden konnten, dem Wortlaut nach voraus, dass sich der Marktbeherrscher als Anbieter oder Nachfrager einer bestimmten Art von Ware oder Dienstleistung missbräuchlich verhält. Wie aber schon heute, ist es dafür zukünftig ausreichend, dass der Primärmarkt der Zurverfügungstellung der Einrichtung ein *potentieller* ist.¹⁰³⁾ Das entspricht im Übrigen auch der Auffassung der Europäischen Kommission.¹⁰⁴⁾ Letztlich bleibt die Weiterentwicklung des Datenzugangs über die *essential facilities*-Doktrin eine große Herausforderung für die Rechtsprechung und Wettbewerbsbehörden.¹⁰⁵⁾

VI. Fazit und Ausblick

Der Reformvorschlag sieht in § 19 Abs. 2 Nr. 4 und § 20 Abs. 1a RefE GWB zwei Möglichkeiten der kartellrechtlichen Begründung von Ansprüchen auf Datenzugang vor, die teilweise der gewachsenen Bedeutung des Datenzugangs in der Digitalökonomie Rechnung tragen. Insbesondere § 19 Abs. 2 Nr. 4 RefE GWB ermöglicht den erstmaligen Markteintritt und wird vor allem für Zusatzdienste und bezüglich nutzungsbezogener Daten in Betracht kommen. Das Datenschutzrecht erschwert den Zugang zu personenbezogenen Daten, macht ihn aber nicht unmöglich. Die vorgeschlagenen Eingriffe in die unternehmerische Freiheit bereits etablierter Unternehmen können Innovationen und Wettbewerb fördern und werden wegen ihrer Einzelfallbezogenheit der Vielfalt digitaler Geschäftsmodelle gerecht.¹⁰⁶⁾ Sie stellen gegenüber der in der öffentlichen Debatte bereits diskutierten Normierung von allgemeinen Datenzugangsansprüchen im Regulierungsrecht den milderen Eingriff dar.¹⁰⁷⁾ Bevor sektorübergreifende Vorschläge im Bereich der *ex ante*-Regulierung in Betracht gezogen werden,¹⁰⁸⁾ bleibt zunächst abzuwarten, ob die vorgeschlagene *ex post*-Kontrolle durch das Kartellrecht das Marktverhalten etablierter Unternehmen zu kontrollieren vermag.¹⁰⁹⁾

96) Z. B. Steinberg/Wirtz, WuW 2019, 606, 607: „(...) kann mit Blick auf die zentralen Bedeutungen der datenbasierten ‚Industrie 4.0‘ perspektivisch kaum überschätzt werden“.

97) Vgl. Drexel, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 283; Schweitzer/Haucap/Kerber/Welker (Fn. 10), S. 164.

98) Vgl. Wolf, in: MüKoWettbR (Fn. 33), § 19 GWB Rn. 40; vgl. Loewenheim, in: Loewenheim/Meesen/Riesenkampff/Kersting/Meyer-Lindemann (Hrsg.), Kartellrecht, 3. Aufl. 2016, § 19 GWB Rn. 30.

99) Siehe aber Grave/Nyberg, WuW 2017, 363, 365, die im Zweifel den Datenzugang verweigern wollen.

100) Europäische Kommission (Fn. 34), S. 30 Rn. 89.

101) A. A. Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 45, wonach eine Absenkung der Voraussetzungen für den Datenzugang eher nicht vorgesehen sei, wenngleich es dafür teilweise gute Argumente gebe.

102) A. A. Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 45 f.

103) Wolf, in: MüKoWettbR (Fn. 33), § 19 GWB Rn. 146.

104) Europäische Kommission (Fn. 34), S. 26 Rn. 78.

105) Lettl, Editorial WRP Heft 2/2020; mit Zweifeln Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 45. Vgl. auch Steinberg/Wirtz, WuW 2019, 606, 608 sowie Kredel/Kresken, NZKart 2020, 2, 8.

106) Gegen Generalisierungen spricht sich vor diesem Hintergrund auch Drexel, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 261 aus.

107) Siehe etwa das von der SPD ins Spiel gebrachte „Daten für alle Gesetz“, <https://www.spd.de/aktuelles/daten-fuer-alle-gesetz/>. Kritisch dazu Louven, WRP 2020, 433, 437 f.

108) Für sektorspezifische Regelungen Höppner/J. M. Weber, K&R 2020, 24, 48.

109) Körber, NZKart 2016, 303, 306. Siehe auch die Skepsis bei Drexel, Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law 2017, 257, 279 f.

RECHTSPRECHUNG

Markenrecht

GAEC Jeanningros/Institut national de l'origine et de la qualité (INAO) u. a.

VO (EU) Nr. 1151/2012 Art. 53 Abs. 2

EuGH, Urteil vom 29.01.2020 – C-785/18

ECLI:EU:C:2020:46

Art. 53 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 1151/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. November 2012 über Qualitätsregelungen für Agrarerzeugnisse und Lebensmittel, Art. 6 der Delegierten Verordnung (EU)

Nr. 664/2014 der Kommission vom 18. Dezember 2013 zur Ergänzung der Verordnung Nr. 1151/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf die Festlegung der EU-Zeichen für geschützte Ursprungsbezeichnungen, geschützte geografische Angaben und garantiert traditionelle Spezialitäten sowie im Hinblick auf bestimmte herkunftsbezogene Vorschriften, Verfahrensvorschriften und zusätzliche Übergangsvorschriften und Art. 10 der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 668/2014 der Kommission vom 13. Juni 2014 mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung Nr. 1151/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates über Qualitätsregelungen