



GOOGLE IM FADENKREUZ DER KARTELLBEHÖRDEN

Inhalt

Über ICOMP	2
1. Einleitung	3
2. Der „Fall Google“	4
A. Bevorzugte Behandlung Googles eigener Produkte und Sanktionierung von Konkurrenten	
B. Unbefugte Ausbeutung von Inhalten Dritter	
C. Ausschließende und ausbeutende Methoden in Bezug auf Googles Werbedienste, wie zum Beispiel AdWords und AdSense	
3. Beschwerden aus dem gesamten Online-Spektrum	6
A. Kartografie & Navigations-Tools	
B. Verleger & Nachrichten-Aggregatoren	
C. Konkurrierende Suchmaschinen und Werbeplattformen	
D. Mobile Plattformen	
E. Geistiges Eigentum – Google Buchsuche-Vergleich	
4. Zunehmende Dominanz & Übernahmestrategien	23
5. Der ökonomische Wert von Googles Online-Markt	33
Die Bedeutung der Online-Suche	
6. Wiederherstellung eines effektiven Online-Wettbewerbs	37
Welche Rechtsmitteln können verhängt werden?	
Effektiv & Verhältnismäßig	
Strukturelle oder auf Verhalten abzielende Maßnahmen?	
Behebung der Auswirkungen Googles früheren wettbewerbswidrigen Verhaltens	
Ausblick	
7. Schlussfolgerungen	43

Über ICOMP

ICOMP, die „Initiative for a Competitive Online Market Place“ (Initiative für einen wettbewerbsfähigen Online-Markt) ist ein Forum, in dem Unternehmen aller Größen und Branchen diskutieren können, mit welchen Herausforderungen sie sich im Hinblick auf den Online-Wettbewerb konfrontiert sehen und wie sich dies auf Rechte zum Schutz geistigen Eigentums, Datenschutz, Sicherheit und Transparenz im Internet auswirkt.

ICOMP wurde 2008 gegründet, um gleichgesinnte Teilnehmer und Fürsprecher aus allen Branchen an einen Tisch zu bringen, um diese Herausforderungen und eventuelle Lösungsansätze zu besprechen. ICOMP hat mehr als 70 Mitglieder und Unterzeichner, darunter Unternehmen, die vertikale Suchmaschinen anbieten, Online-Verleger, Werbetreibende, Internet-Dienstleistungs- und -Netzwerkanbieter sowie Agenturen, die in Online-Werbung tätig sind. Die ICOMP-Mitglieder unterstützen gemeinsame Prinzipien, die ihrer Ansicht nach einen gesunden Wettbewerb fördern. Eines der wesentlichen Ziele ist die Unterstützung des Wettbewerbs, der Transparenz, sowie die Annahme bewährter Methoden als Teil eines übergeordneten Ziels der Förderung eines nachhaltigen Wachstums des Internet im Einklang mit den Rechtsgrundsätzen. ICOMP ist eine Plattform für Unternehmen und Einzelpersonen, die Informationsaustausch zu den Herausforderungen von Online-Unternehmen ermöglicht, einschließlich der gesetzlichen und regulatorischen Änderungen in und außerhalb der Europäischen Union. Gemeinsam mit den Beratern der ICOMP geben die Mitgliedsunternehmen ihr Wissen und ihre Fachkenntnisse in dem Bestreben weiter, um die Ziele der ICOMP zu erreichen. ICOMP, ihre Mitglieder und Unterstützer möchten einen offenen Dialog führen und gestalten, wie Unternehmen effektiven Wettbewerb im Internet betreiben können, um die Qualität und das Angebot der für Online-Nutzer in Europa und auf der ganzen Welt zur Verfügung stehenden Dienstleistungen zu verbessern.

1. Einleitung

Europas zukünftiges Wirtschaftswachstum hängt in großem Maße von der Fähigkeit der Unternehmen in Europa ab, im Online-Umfeld wettbewerbsfähig zu sein. Diese Erkenntnis liegt hinter einem Großteil der Europa-2020-Strategie und der Digitalen Agenda für Europa; die Europäische Kommission hat anerkannt, dass der freie Austausch von Online-Dienstleistungen über Landesgrenzen hinaus durch zu viele Hindernisse erschwert wird.¹

Joaquin Almunia, EU-Kommissar für Wettbewerb und Vizepräsident der Europäischen Kommission, selbst hob die bevorstehenden Herausforderungen hervor:

„...angesichts der schnellen technologischen Veränderung in der digitalen Arena stehen wir schwierigen Problemen auf „neuen Märkten“ gegenüber. Starkes Wachstum, dynamischer Wettbewerb und Innovation erschweren oftmals die Vorhersage der unmittelbaren Zukunft. Dennoch ist eine effektive Wettbewerbspolitik unentbehrlich.“²

In den letzten Jahren hat die europäische Wettbewerbspolitik im Online-Bereich ihre Aufmerksamkeit auf das Verhalten eines Online-Unternehmens mit überwältigender Dominanz gerichtet – Google. Auch wenn Dominanz alleine keinen Missbrauch darstellt, wird gegen Google ermittelt, um zu eruieren, ob seine Geschäftsmethoden im Widerspruch mit Artikel 102 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) stehen, der den Missbrauch einer dominanten Stellung untersagt. Ganz einfach formuliert bedeutet das, dass ein Unternehmen in einer dominanten Stellung die besondere Verantwortung innehat, sicherzustellen, dass sein Gebaren den Wettbewerb nicht beeinträchtigt.

Google wird mit vielen Beschwerden konfrontiert, dass es dieser besonderen Verantwortung nicht nachgegangen ist, es sein Ausmaß noch weiter vergrößert und seine Dominanz auf den Märkten für Suche, Suchwerbung und verbundenen Märkten verfestigt hat und diese zu seinem Vorteil auf neueren Märkten, insbesondere auf dem mobilen Such- und Werbungsmarkt, einsetzt. Google hat diese Stellung durch eine Kombination aus aggressiven Übernahmen und ausschließenden und ausbeuterischen Methoden erzielt.

Der Zweck dieser Abhandlung ist die Beurteilung der jüngsten und aktuellen Ermittlungen gegen Googles wettbewerbswidriges Verhalten, um dem Leser ein genaues Verständnis darüber zu bieten, wie die wettbewerbsschädigenden Methoden von Google ein Netz aus Wettbewerbsausschluss und Ausbeutung gesponnen haben, das das Online-Umfeld schädigt und es letztendlich auf Kosten der europäischen Unternehmen und Verbraucher in die Hände eines einzigen Internet-Giganten legt. Dieses Dokument betrachtet auch, wie die Kartellbehörden sich mit einigen der Beschwerden, die bislang gegen Google vorgebracht wurden, befassen haben und untersucht – während es sich auf diese Lektionen der Vergangenheit stützt –, wie Wettbewerbspolitik und Regulierung eingesetzt werden können, um Googles Kontrolle über das Internet zu beschränken und frühere wettbewerbswidrige Handlungen Googles zu beheben und somit Bedingungen für einen wettbewerbsfähigen Online-Markt wiederherzustellen.

¹http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/cf/pillar.cfm

²Vortrag vom 18. Mai 2011 in Den Haag

2. Der „Fall Google“

Es hat bereits viele offizielle und inoffizielle Beschwerden sowohl auf nationaler als auch auf EU-Ebene und darüber hinaus gegeben, die Bedenken gegen das missbräuchliche Verhalten Googles erhoben. Unter Kartellbehörden herrscht zunehmende Einigkeit darüber, dass Google eine dominante Stellung in den Bereichen Suche und Suchwerbung (wie an anderer Stelle in dieser Abhandlung im Detail besprochen) besitzt. Der Schwerpunkt laufender Ermittlungen liegt darauf, ob Google seine dominante Stellung auf Kosten von Wettbewerbern und Verbrauchern und unter Verstoß gegen Gesetze zum Schutze des Wettbewerbsprozesses missbraucht.

Es wird davon ausgegangen, dass sich die Europäische Kommission in ihren Ermittlungen nicht auf einen bestimmten Sektor beschränkt, sondern Googles Methoden im gesamten Online-Markt einer eingehenden Prüfung unterzieht.

Die Geschichte nahm im Februar 2010 ihren Lauf, als Google verkündete, dass es von der Europäischen Kommission aufgefordert worden war, zu Beschwerden von Foundem, Ciao! und eJustice bezüglich missbräuchlicher Methoden Stellung zu nehmen. Im Juli 2010 gab Joaquin Almunia, EU-Kommissar für Wettbewerb, bekannt, dass sich die Generaldirektion Wettbewerb der Europäischen Kommission in der Anfangsphase von Nachforschungen über mutmaßliches wettbewerbsschädigendes Verhalten in Bezug auf Suche befand.³ Nur wenige Monate später, im November 2010 verkündete die Europäische Kommission, dass eine offizielle Ermittlung gegen Google eingeleitet worden war. Diese Ermittlung basierte auf Anschuldigungen, dass Google seine dominante Stellung missbrauchte durch:

„...Benachteiligung ihrer Dienste in Googles unbezahlten und gesponserten Suchergebnissen, in Verbindung mit einer mutmaßlichen bevorzugten Platzierung Googles eigener Services“⁴

Die Kommission verkündete, dass sie untersuche, ob Google seine dominante Stellung unter Verstoß gegen EU-Wettbewerbsrecht missbraucht hätte durch:

- Herabsetzung der Rangordnung unbezahlter Suchergebnisse konkurrierender Dienste wie z.B. Preisvergleiche (sogenannte vertikale Suchdienste)
- Bevorzugte Platzierung der Ergebnisse seiner eigenen vertikalen Suchdienste zur Aussperrung konkurrierender Dienste
- Erhöhung des Preises pro Klick für gesponserte Links konkurrierender vertikaler Suchdienste
- Auferlegung von Ausschließlichkeitsverpflichtungen für Werbepartner, wodurch diese daran gehindert werden, bestimmte Arten konkurrierender Werbung auf ihren Webseiten zu schalten, mit dem Ziel, konkurrierende Suchmaschinen auszusperrern
- Auferlegung von Beschränkungen für die Übertragbarkeit von Daten aus Online-Werbekampagnen auf konkurrierende Online-Werbeplattformen.

Im Januar 2011 bestätigten Presseberichte, dass formelle Fragebögen an eine Reihe von Online-Akteuren, einschließlich (nach Angaben der Kommission) Suchmaschinen und Werbeagenturen, sowie „andere“, geschickt wurden.⁵ Im Dezember 2010, kurz bevor diese Fragebögen ausgesandt wurden, reichte das deutsche Kartellamt zwei weitere Beschwerden bei der Europäischen

³Vortrag zu *Wettbewerb in den Digitalen Medien und im Internet*, UCL Jevons Lecture, London, 7. Juli 2010

⁴<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/1624>

⁵<http://www.mlex.com/EU/Content.aspx?ID=125792>

Kommission ein: eine des Kartografie-Unternehmens Euro-Cities und die andere von den zwei deutschen Verlegerverbänden VDZ und BDZV.

Im Februar 2011 meldete die Muttergesellschaft von eJustice, 1plusV, neue Bedenken an, gefolgt von Microsoft, das im März 2011 eine Beschwerde gegen Google einreichte. Es gab außerdem eine Reihe von Beschwerden, die auf Landesebene beigelegt wurden; besondere Beachtung verdienen dabei die Entscheidungen der italienischen und französischen Wettbewerbsbehörden in den Fällen FIEG bzw. Navx. Auch in zivilrechtlichen Verfahren sind Bedenken über Googles wettbewerbswidrige Methoden angemeldet worden; zu diesen gehören u.a. die anhängige Klage von Skyhook gegen Googles Mobilsparte, sowie die jüngste Entscheidung eines Gerichts in New York, das den von Google vorgeschlagenen Vergleich einer Sammelklage gegen Googles Buchsuche-Service ablehnte, zum Teil mit der Begründung, dass der vorgeschlagene Vergleich wettbewerbswidrig war.

Abgesehen von diesen offiziellen Bedenken, gibt es eine Reihe von Unternehmen, die ebenfalls öffentlich angegeben haben, den wettbewerbsfeindlichen Methoden von Google zum Opfer gefallen zu sein. Eines dieser Unternehmen ist zum Beispiel One News Page.

Im Großen und Ganzen stehen alle bisher angemeldeten Bedenken in Verbindung mit den ausbeuterischen und ausschließenden Handlungsweisen von Google. Die Handlungsweisen, mit den negativsten Auswirkungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

A. Bevorzugte Behandlung Googles eigener Produkte und Abstrafung von Konkurrenten

Eine Reihe der Beschwerden basieren auf Beweisen, dass Google die Funktion Universal Search⁶ seine eigenen Angebote künstlich vor konkurrierenden Diensten bevorzugt, wodurch verfälscht wird, was der Verbraucher für eine natürliche Rangordnung von Suchergebnissen hält. Anders ausgedrückt: Anstatt die beste Antwort auf das zu bieten, wonach der Nutzer sucht, manipuliert Google die Ergebnisse für geschäftliche Zwecke. In einigen Fällen wird dies noch durch das Blacklisting konkurrierender Seiten verstärkt und hat erhebliche Konsequenzen für Dienste von Wettbewerbern, für die es wesentlich schwieriger sein wird, Nutzer anzuziehen, wenn sie eine künstlich niedrige Platzierung in den Suchergebnissen von Google erhalten. Kommissar Almunia selbst erkannte schon früh im Prüfungsverfahren der Kommission die Gefahren der Manipulation von Suchergebnissen:

„Falls beispielsweise Ergebnisse einer Suchmaschine manipuliert werden, kann es durchaus einen Unterschied am Markt ausmachen, wenn die Verbraucher darüber informiert sind; aber ist die Transparenz dazu ausreichend?“⁷

B. Unbefugte Ausbeutung von Inhalten Dritter

Die französische Wettbewerbsbehörde hat bestätigt, dass Bedenken in Bezug auf die unbefugte Ausbeutung von Inhalten Dritter in seinem aktuellen *Gutachten zum Wettbewerb in der Online-Werbung*⁸ geäußert wurden, in dem es die „parasitären“ Handlungen Googles, insbesondere im Bereich der Nachrichten-Aggregatoren, ausführlich bespricht.

⁶Google Universal Search: Die Google Websuche beinhaltet auch Inhalte weiterer Google-Services (beispielsweise Maps, Bilder, Videos und Shoppingergebnisse) anstatt wie früher eine Liste der Top-10 Ergebnisse

⁷Vortrag zu *Wettbewerb in den Digitalen Medien und im Internet*, UCL Jevons Lecture, London, 7. Juli 2010

⁸Gutachten Nr. 10-A-29 vom 14. Dezember 2010 zum Wettbewerb in Online-Werbung

C. Ausschließende und ausbeutende Methoden in Bezug auf Googles Werbedienste, wie zum Beispiel AdWords und AdSense

- Mehrere Beschwerdeführer haben Beweise vorgelegt, dass Google seinen Wettbewerbern Sanktionen auferlegt, insbesondere bezüglich seiner bezahlten Suchergebnisse, den sogenannten AdWords, die die Werbekosten gesteigert und zu einer niedrigeren Platzierung von Konkurrenten geführt haben.
- Ausschließende Methoden, die darauf abzielen, den Mitstreitern von Google Zugriff auf wichtige Inhalte vorzuenthalten; so hat Google konkurrierende Unternehmen zum Beispiel vom Zugriff auf seine Hauptinhalte wie Videos und Bücher abgehalten.
- Ausschließende Methoden, die Konkurrenten Zugriff auf Interoperabilitätsinformationen verweigern, insbesondere indem Werbetreibenden das Multihoming untersagt wird
- Ausschließende Methoden, die ein Gefüge aus Exklusivverträgen schaffen; diese hindern eine Webseite zum Beispiel daran, konkurrierende Suchfelder zu vertreiben

Viele dieser Methoden haben Mitstreiter von Google davon abgehalten, relevante Suchergebnisse zu erzeugen und Nutzer anzuziehen.

3. Beschwerden aus dem gesamten Online-Spektrum

Wie oben angemerkt haben sich Unternehmen aus allen Bereichen des Internets über die Methoden von Google beschwert. Im Folgenden zeigen wir Beispiele einiger dieser Beschwerden, eingeteilt in die Kategorien: Kartografie; Verleger & Nachrichten-Aggregatoren; konkurrierende Suchmaschinen, Werbepattformen; mobile Plattformen; sowie Beschwerden bezüglich geistigen Eigentums.

A. Kartografie & Navigations-Tools

Kartografie- und Navigations-Tools erfreuen sich äußerster Beliebtheit, nicht nur für die Internetnutzung am PC, sondern in zunehmendem Maße auch für mobile Technologien (siehe Unterpunkt D) und GPS. Beim Verfassen dieses Papiers befand sich Googles eigene Landkarte Google Maps auf Platz eins der Rangliste der zehn am häufigsten besuchten „Reiseseiten“ und ließ damit andere Kartografie-Seiten wie MapQuest, Bing Maps und Yahoo! Maps hinter sich zurück.⁹

Euro-Cities

Eine der ersten Beschwerden gegen Google wurde im August 2009 beim Bundeskartellamt (BKartA) von Dr. Hans Biermann, dem Besitzer des Kartografie-Unternehmens Euro-Cities, eingereicht.

Das Kernargument von Dr. Biermanns Beschwerde lautete, dass Google seine Kartografiedienste kostenlos anbietet – zu einem Preis, der unter dem tatsächlichen Preis für die Erstellung und Bearbeitung von Kartografiedaten liegt. Das deutsche Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb verbietet den Verkauf unter Selbstkosten mit der Absicht, kleine und mittlere Unternehmen vor großen Akteuren der Branche zu schützen, die Quersubventionierung nutzen können, um neue Märkte zu erobern. Die Beschwerde zeigte außerdem, welche bevorzugte Behandlung Google

⁹<http://www.hitwise.com/us/datacenter/main/dashboard-10133.html> 24. September 2011

seinen eigenen Produkten zukommen lässt: Laut der Beschwerde verlinkt Google ausschließlich Google Maps und AdSense, wodurch es Google ermöglicht wird, seinen Kartografie-Service kostenlos anzubieten, während es geschäftliche Konkurrenten von der Online-Plattform ausschließt. Außerdem hat Google Lizenzen zur kostenlosen und gänzlich werbefreien Nutzung von Kartografie- und Routenplanungs-Tools an Drittunternehmen vergeben. Im Gegensatz dazu sind die Mitstreiter von Google in der Kartografiesparte, wie z.B. Euro-Cities, gezwungen, ihre Dienste durch das Schalten von Werbung oder den Verkauf von Straßenkarten zu kommerzialisieren. Auf diese Weise werden Straßenkartendienste dazu genutzt, den kostspieligen Erwerb von Kartografiedaten zu finanzieren. Da Google den Marktpreis untergräbt, sind seine Mitstreiter nicht wettbewerbsfähig.

Im Juli 2010 erweiterte Dr. Biermann seine Beschwerde und meldete „massive und ungewöhnliche Anstiege“ der Kosten für Werbesuchbegriffe. Er behauptete, dass Google im Anschluss an die Einreichung der Beschwerde Vergeltungsmaßnahmen gegen Euro-Cities ergriffen hatte.

Die Hauptaussage der zusätzlichen Beschwerde war, dass Google Euro-Cities den Zugriff auf Googles Suchergebnisse vorenthalten hatte. Die Beschwerde wurde im Dezember 2010 an die Kommission übergeben.

Im Mai 2011 reichte Euro-Cities eine zweite Beschwerde ein. Es beschuldigte Google, eine wettbewerbswidrige Vereinbarung mit dem Verzeichnisanbieter Gelbe Seiten getroffen zu haben, die, nach Angaben von Euro-Cities, im Widerspruch mit den deutschen Gesetzen zu aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen steht. Die vermeintlichen Beschwerden des Unternehmens gehen zurück bis Juni 2009, als Google und Gelbe Seiten einen Kooperationsvertrag schlossen. Unter den Bedingungen des Vertrages war es Google gestattet, Einträge und Angebote von den Gelben Seiten in seinen Straßenkarten und Suchergebnissen zu verwenden und anzuzeigen; als Gegenleistung dafür durfte Gelbe Seiten kostenlose Werbeanzeigen auf Google schalten. Auf diese Weise vermied Gelbe Seiten es, an AdWords-Auktionen unter den gleichen Bedingungen wie andere Unternehmen teilnehmen zu müssen; dies hatte zur Folge, dass Euro-Cities höhere Preise zahlen musste, um auf die gleiche Stufe wie Gelbe Seiten zu gelangen. Die deutsche Behörde übergab diese Beschwerde zunächst an die Kommission; im Juni 2011 verkündete die Kommission jedoch, dass sich die Beschwerde in ihrer Untersuchung als gegenstandslos erwiesen hatte und verwies den Fall zurück an das Bundeskartellamt. Am 26. Juli informierte das Bundeskartellamt Dr. Biermann, dass es nach Berücksichtigung des Falls nicht zu dem Schluss gekommen sei, dass der Fall öffentliches Interesse rechtfertige. Dennoch bleibt es Dr. Biermann überlassen, einen Fall vor die deutschen Gerichte zu bringen.

Euro-Cities ist nicht das einzige Unternehmen, das am Geschäftsmodell der kostenlosen Kartografie, wie z.B. Google Maps, Schaden genommen hat. Presseberichten zufolge stellte das Münchner Kartografieunternehmen United Maps im Mai 2011 einen Insolvenzantrag. Das Unternehmen hatte eine „Walk & Run“-App für das iPhone entwickelt, die, nach Aussage von United Maps, letztendlich aufgrund schneller Entwicklungen in diesem Bereich und insbesondere der Tatsache, dass verschieden große Anbieter wie Google Maps ihre Dienste kostenlos anbieten, überholt wurde.¹⁰

B. Verleger & Nachrichten-Aggregatoren

Verleger und Nachrichten-Aggregatoren repräsentieren einen großen Anteil der Beschwerdeführer. Im Folgenden werden einige Beispiele dargelegt, wie Google seine marktbeherrschende Stellung in diesem Bereich missbraucht.

¹⁰<http://www.rws-verlag.de/hauptnavigation/aktuell/news-detail/article/57/Pohlmann-Hofmann-Insolvenzverwalter-United-Maps-GmbH-sucht-Kaeufer-fuer-Technologie.html>

Deutsche Verleger – BDVZ & VDZ

Ein weiterer Fall, der vom Bundeskartellamt im Dezember letzten Jahres abgegeben wurde, ist jener der Verlegerverbände Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger (BDZV) und Verband Deutscher Zeitschriftenverleger (VDZ). Die Hauptaussage der Beschwerden, die vom VDZ und BDZV eingereicht wurden, konzentrierte sich auf Googles nicht bevollmächtigte Verwertung von Online-Inhalten von Mitgliedern, ohne diesen einen fairen Anteil an Werbeeinnahmen anzubieten.

Im Dezember 2009 reichten der BDZV und der VDZ eine Beschwerde beim Bundeskartellamt ein, die besagte, dass Google seine marktbeherrschende Position missbraucht hatte, indem es von den Services der Mitglieder der Verbände profitierte, ohne eine Entlohnung als Gegenleistung anzubieten. Den Verbänden zufolge hatte Google in seinen Suchergebnissen und in seinem eigenen Nachrichtenportal Google News Zusammenfassungen aktueller Nachrichten von anderen Online-Nachrichtenportalen in einer Vorschau („Snippets“) verwendet, um sein eigenes Nachrichtenangebot zu vervollständigen. Auf diese Weise nutzt Google die Snippets, die in der Regel den Kerninhalt einer Nachrichtenstory aufzeigen, um Kosten für Korrespondenten und Recherche einzusparen. Die Leser konnten die wichtigsten Informationen erhalten und dabei auf Googles Homepage bleiben; auf diese Weise konnte Google Einnahmen von Lesern eintreiben und jenen Unternehmen vorenthalten, die in die Erstellung ihrer Inhalte investiert hatten. Die Verbände klagen, dass Google Werbeeinnahmen durch die Verwertung ihrer Inhalte erziele und dass Google diese Einnahmen mit Verlegern teilen müsse. Die Verleger hingegen müssen Verluste bei den Werbeeinnahmen hinnehmen, da die Nutzer nicht mehr durchklicken, um zum Artikel zu gelangen. Sie verbringen mehr Zeit auf den Google-Seiten, wodurch Google mehr Möglichkeiten hatte, Anzeigen zu zeigen.¹¹ Die einzige Möglichkeit, mit der die Verleger vermeiden können, dass Google ihre Inhalte ausnutzt, wäre sie komplett von Googles Suchergebnissen auszuschließen – das wäre geschäftlicher Selbstmord. Zitat eines Sprechers der Verbände:

„Google behauptet, dass es uns Zugriffszahlen bringt; das Problem ist jedoch, dass Google Milliarden verdient und wir nichts.“¹²

Die Verbände äußerten auch Bedenken darüber, dass Google eine ausschließende Politik in Bezug auf seine natürlichen Suchergebnisse betreibt, die neue Konkurrenten benachteiligt, indem es seinen eigenen Inhalten (z.B. Google News, Google Maps und Google Video) und den Inhalten seiner Partner (zu denen in Deutschland z.B. die Deutsche Bahn AG und UEFA gehören) eine bevorzugte Platzierung in den Suchergebnissen vor anderen Seiten gewährt.

One News Page

One News Page hat ebenfalls Bedenken zur Manipulation von Suchergebnissen geäußert, die jene des BDVZ und des VDZ, sowie jene der vertikalen Suchmaschine Foundem (siehe unten) wiedergeben. One News Page ist eine Nachrichten-Navigationsseite und Mitglied von ICOMP. Zwischen Mai 2009 und Februar 2010 wurden dem Unternehmen von Google unerklärte Sanktionen auferlegt, die zu einem 90-prozentigen Rückgang der organischen Zugriffe führte. Unmittelbar bevor die Sanktionen auferlegt wurden, verzeichnete die Webseite ihre höchsten Zugriffszahlen von 18.000 pro Tag; danach brachen diese jedoch auf etwa 700 Zugriffe pro Tag ein. Anstelle fast einer halben Million Seiten, indexierte Google nur bis zu 900 Seiten. Der Zeitpunkt war denkbar schlecht für One News Page, da das Unternehmen gerade erst eine

¹¹<http://www.moz.de/artikel-ansicht/dg/0/1/126289>

¹²<http://www.nytimes.com/2010/01/19/technology/19antitrust.html>

Finanzierungsrunde abgeschlossen hatte und sich gezwungen sah, seinen Geschäftsplan in direkter Folge der unerwarteten und unerklärten Sanktionen von Google zu überarbeiten. Genau wie Foundem erhielt das Unternehmen trotz seiner Versuche, in Dialog mit Google zu treten, keine Bestätigung oder Erklärung.¹³

Aufgrund dieser Herabstufung hat Marc Pinter-Krainer, Besitzer von One News Page, mit Hilfe der ICOMP eine Kampagne für verstärkte Transparenz bei Suchmaschinen unter www.HaveBeenPenalized.com ins Leben gerufen. Eine von One News Page organisierte Initiative beinhaltete eine Befragung von mehr als 1000 Unternehmen in Großbritannien und den Vereinigten Staaten, die ergab, dass 24 Prozent einen starken, unerklärten Rückgang ihrer Zugriffszahlen hinnehmen mussten, wobei sich nur jeder zehnte Befragte bewusst war, dass derartige Rückgänge das Ergebnis obskurer Suchmaschinensanktionen sein könnten.¹⁴ Die Kampagne „Have I been penalized?“ („Bin ich sanktioniert worden?“) möchte Suchmaschinen dazu auffordern, mehr Transparenz zu bieten, insbesondere in Bezug auf Sanktionen. Betreiber von Webseiten sollten das Recht haben, zu wissen, ob ihre Seite einer Sanktion unterworfen wurde und mit welcher Begründung. [HaveBeenPenalized.com](http://www.HaveBeenPenalized.com) fordert außerdem einen klar definierten und zeitgerechten Einspruchsprozess und lädt Unternehmen und Einzelpersonen dazu ein, sich der Diskussion für mehr Transparenz anzuschließen.

Copiepresse

Am Samstag, den 16. Juli, hatte *Le Soir*, Belgiens führende französischsprachige Tageszeitung, eine eher ungewöhnliche Titelseite. Die Neuigkeiten zu einer sich lange hinziehenden Saga – die Bildung einer Regierung mehr als ein Jahr nach den Parlamentswahlen – wurden durch eine andere ersetzt: den Kampf zwischen Google auf der einen Seite und Belgiens französischsprachigen Zeitungen auf der anderen. Die Abbildung auf der Titelseite zeigte einen Google-Suchbildschirm mit dem Text „Belgische französischsprachige Zeitungen zensiert“ („les journaux francophones belges censurés“) im Suchfeld.

Am Tag zuvor hatte Google französischsprachige belgische Zeitungen aus seinen Suchergebnissen entfernt. Dieser Schachzug Googles erschien wie eine Vergeltungsmaßnahme im Anschluss an die jüngste Entscheidung in einem langwierigen Rechtsstreit zwischen Google und Copiepresse, dem belgischen Verband zur Wahrnehmung von Urheberrechten französisch- und deutschsprachiger Zeitungen.

Copiepresse hatte Googles ungenehmigte Nutzung der Artikel von Copiepresse-Mitgliedern auf Google News angefochten. Nach mehreren Erfolgen für Copiepresse in den belgischen Gerichten urteilte das Berufungsgericht in Brüssel Ende Mai 2011 gegen Google und verbot Google die Veröffentlichung von Artikeln belgischer Zeitungen auf seiner Google-News-Seite, unter Androhung eines Tagessatzes von 25.000 Euro und ausstehender Berechnung von Schadensersatz.

Googles Reaktion war drastisch: es entfernte belgische Zeitungen aus seinen Suchergebnissen, und nicht nur aus Google News. Google behauptete, dass dies in Befolgung des Gerichtsurteils geschehen war, auch wenn es eindeutig erschien, dass sich das Urteil nur gegen den Diebstahl von Inhalten richtete und nicht gegen die Listung der Webseite der Zeitungsverleger. Die belgischen Zeitungen fassten dies jedoch als Vergeltung auf und reagierten mit der Drohung, eine rechtliche Beschwerde beim Belgischen Wettbewerbsrat einzureichen.

¹³<http://www.telegraph.co.uk/finance/yourbusiness/6752836/Website-at-a-loss-as-to-why-it-disappeared-from-Google.html>

¹⁴Siehe Video unter <http://www.i-comp.org/members/view/139>

Le Soir veröffentlichte die Geschichte auf seiner Titelseite, als Leitartikel und auf der ersten Seite des Wirtschaftsteils, wobei es die Leser daran erinnerte, dass Google auch „die größte Werbeagentur der Welt“ sei. La Libre Belgique (eine weitere führende französischsprachige Tageszeitung Belgiens) bot eine Anleitung für die Suche nach ihren Artikeln und wies ihre Leser an, die URL ihrer Webseite einzugeben und nicht Google zu verwenden.

Am darauffolgenden Montag war Googles „Boycott“ jedoch vorbei. Die Zeitungen erschienen erneut in Googles Suchergebnissen, wobei Google angibt, dass es die Genehmigung von Copiepresse erhalten habe, seine Seiten wieder zu Google-Suchergebnissen hinzuzufügen, sowie die Zusicherung, dass Copiepresse die Strafe für Urheberrechtsverletzung nicht durchsetzen würde.

FIEG

FIEG ist der Verband Italienischer Zeitungsverleger. Im August 2009 reichte FIEG eine formelle Beschwerde bei der italienischen Kartellbehörde (AGCM) mit der Behauptung ein, dass Google die Webseiten von FIEG-Mitgliedern nur unter der Bedingung indexieren würde, dass sie der kostenlosen Nutzung ihrer Inhalte durch Googles Nachrichten-Aggregatorservice Google News zustimmen.¹⁵ Nach Aussage von FIEG wirkt sich dies nachteilig auf die Fähigkeit der Verleger aus, Werbekunden und Nutzer für ihre Webseiten anzuziehen.

Im März 2010 nahm die AGCM die Vertragsbedingungen, die Webseiten für Ihre Online-Werbung auferlegt werden, als weiteren Gegenstand in ihre Ermittlungen auf.¹⁶ Es prüfte insbesondere die allgemeinen Geschäftsbedingungen von Googles AdSense, denen es in der Hinsicht an Transparenz mangelte, welchen Prozentsatz der Einnahmen aus der Werbung, die Google auf ihren Seiten durch AdSense verkauft, die Verleger erhalten würden. Die AGCM berücksichtigte auch die Tatsache, dass die allgemeinen Geschäftsbedingungen Google eine unilaterale Änderung der Preisstruktur zu jeder Zeit und nach seinem alleinigen Ermessen gestatteten.

Am 17. Januar 2010 akzeptierte die AGCM Zusagen von Google, sich mit den von FIEG erhobenen wettbewerbsrechtlichen Bedenken zu befassen. Die Verpflichtungen enthielten eine Zusage, Verlegern die Auswahl oder das Entfernen ihrer Inhalte von Google News Italien zu gestatten, ohne Auswirkungen auf ihre Indexierung durch Googles Suchmaschinen oder auf ihre Platzierung in Googles Suchergebnissen. Google verpflichtete sich außerdem dazu, Verleger zu informieren, welche Anteile sie aus den Einnahmen, die Google aus dem Verkauf von Werbung auf ihren Seiten verdient, erhalten werden. Google sagte auch zu, das Verbot von Erhebungen Dritter bezüglich der Anzahl von Klicks auf einzelne Werbungen aufzuheben.¹⁷

Genau wie die Beschwerde Deutscher Verleger zeigt der FIEG-Fall, wie Google seine Stellung als Marktführer im Bereich Suche und Suchwerbung ausnutzt, um seine Marktmacht für andere verbundene Dienste wie z.B. Kartografie und Nachrichten einzusetzen. Das oben erläuterte Beispiel von Copiepresse zeigt jedoch, dass Vergleiche und Lösungen, die in einem Land erzielt werden (im Fall von FIEG Italien) nicht zwangsläufig in anderen zur Anwendung kommen, selbst wenn sie von einer nationalen Wettbewerbsbehörde vermittelt wurden.

¹⁵<http://www.agcm.it/stampa/comunicati/3602-a420-aviata-istruttoria-nei-confronti-di-google-italia-a-seguito-di-una-denuncia-della-fieg.html>

¹⁶<http://www.agcm.it/stampa/comunicati/4902-a420-fieg-federazione-italiana-editori-giornaligoole.html>

¹⁷AGCM Pressemitteilung vom 17. Januar 2010

C. Konkurrierende Suchmaschinen und Werbepattformen

Wie nachfolgend genauer besprochen, ist Google marktbeherrschend im Bereich der Suche und Suchwerbung. Es ist daher nicht überraschend, dass eine Reihe seiner Beschwerdeführer, die direkte oder potentielle Konkurrenten von Google sind, durch das Verhalten Googles geschädigt wurden. Verbraucherportale, vertikale Suchmaschinen und konkurrierende Werbepattformen sind nur einige Beispiele der Opfer von Google.

Ciao!

Ciao! ist einer der führenden Anbieter von Preisvergleichen und Verbraucherportalen in Europa und war eines der ersten Unternehmen, das seine Bedenken bei den europäischen Wettbewerbsbehörden vorbrachte. Das Unternehmen wurde 2008 von Microsoft übernommen und stellt Verbrauchern in einer Vielzahl von Ländern und Sprachen detaillierte Informationen und Preisvergleiche zu mehr als 10 Millionen Produkten zur Verfügung. Im Jahr 2009 beschwerte sich Ciao! beim deutschen Bundeskartellamt über Googles Missbrauch seiner Marktdominanz, wobei das Hauptargument war, dass Google im Anschluss an die Übernahme durch Microsoft Vergeltungsmaßnahmen gegen Ciao! ergriffen hatte, indem es:

- von Ciao! verlangte, ausschließlich mit Googles Anzeigennetzwerk AdSense zu arbeiten
- den Zugriff von Ciao! auf AdSense-Daten einschränkte, deren Zugriff Google zuvor bereitgestellt hatte und die es Ciao! ermöglicht hatten, seine Einnahmen aus dem Verkauf seines Anzeigeninventars durch die Optimierung der Leistung seines Werbeprogramms zu maximieren
- Ciao! davon abhielt, Klickverfolgung von AdSense-Anzeigen zu betreiben; auch dies hatte Google zuvor gestattet, was Ciao! die Optimierung der Leistung seines AdSense-Programms gestattete und die Bestätigung der Anzahl der gemeldeten Klicks auf Werbeanzeigen erlaubte, die von Google geliefert wurden. Auf diese Weise wurde Ciao! davon abgehalten, seine Leistung zu analysieren.

Diese Methoden waren wettbewerbswidrig: Nach Aussage von Ciao! schwächten sie seine Stellung als Mitstreiter auf den Märkten für Suche und Suchwerbung, indem es an der Maximierung seiner Online-Werbung gehindert wurde. Dieses Verhalten führte auch dazu, dass andere Anzeigenvermittlungsplattformen Ciao! ihre Dienste nicht anboten. Im Dezember 2010 übergab das Bundeskartellamt den Fall an die Europäische Kommission, die sich bereits mit einer Reihe ähnlicher Fälle beschäftigte.

Foundem

Foundem, ein Technologie-Unternehmen, das 2005 von Shivaun und Adam Raff gegründet wurde, war das zweite ICOMP-Mitglied, das eine formelle Beschwerde gegen Google einreichte. Foundem ist eine der führenden Preisvergleichsseiten in Großbritannien, die Vergleichsdienste für Jobs, Elektrowaren, Flüge, Hotels, Computer, Immobilien, Bücher, usw. anbietet.¹⁸ Die patentierte vertikale Suchtechnologie von Foundem bietet modernste Preisvergleich-Dienste auf seiner eigenen Seite und bei vielen führenden Mediengesellschaften Großbritanniens, u.a. Bauer, IPC Media und Future. Im Dezember 2008 wurde Foundem von The Gadget Show (der führenden Technologie-Fernsehsendung in Großbritannien) zur besten Preisvergleichsseite Großbritanniens gekürt.

¹⁸<http://www.foundem.co.uk/>

Die erste direkte formelle Beschwerde über die Online-Methoden von Google auf den Märkten für Suche und Suchwerbung reichte Foundem im Februar 2010 bei der Europäischen Kommission ein. Die Methoden, die Gegenstand der Beschwerde waren, beziehen sich auf die aktuellen Platzierungen in Googles Universal Search und auf die Sanktionen, die Foundem zwischen 2006 und 2009 in Verbindung mit Suche und AdWords auferlegt wurden.

Im Mai 2007 führte Google die Universal Search ein, durch die Google hauptsächlich seine eigenen Dienste in der Nähe oder ganz an der Spitze der Suchergebnisse für bestimmte Suchanfragen anzeigt, indem es die Algorithmen umgeht, die für alle anderen Webseiten gelten und somit die natürliche Rangfolge der Suchergebnisse verfälscht. Google bezeichnete die erste Phase der Universal Search als „*einen verbesserten Platzierungsmechanismus, der unterschiedliche Arten von Informationen automatisch und objektiv vergleicht*“. Als Bestandteil seiner Beschwerde legte Foundem aussagekräftige Beweise dafür vor, wie Google sein eigenes vertikales Suchangebot, die Google Produktsuche (ehemals Froogle), auf Kosten anderer konkurrierender, vertikaler Suchmaschinen, deren Zugriffszahlen erheblich zurückgingen, favorisierte; dies betraf nicht nur Foundem, sondern auch Shopping.com, Pricerunner, Nextag, Dealtime, Ciao.co.uk und Kelkoo.¹⁹ Marissa Anne Mayer, Vizepräsidentin bei Google, gab mehr oder weniger zu, dass vertikale Suchanbieter eine besondere Bedrohung für das Geschäft von Google sind, und Google durch seine schiere Größe einen Wettbewerbsvorteil hat:

„Während viele unserer Konkurrenten noch damit beschäftigt sind, kleine, vertikale Suchmaschinen aufzubauen, die man sich kaum merken kann, befassen wir uns mit einem sehr schwierigen Informatik-Problem: Wie verknüpft man all diese disparaten Medien zu einer schlüssigen Gruppe von Antworten, und wie baut man all dies auf?“²⁰

Das war jedoch noch nicht das Ende der Probleme von Foundem. Zusätzlich zu Googles Verfälschung seiner natürlichen Suchergebnisse wurde Foundem das Opfer von Sanktionen, die von Google in den Bereichen Suche und Suchwerbung auferlegt wurden.

Vor Juni 2006 war Foundem normal in Googles Suchergebnissen platziert, aber ab Juni 2006 verhängte Google eine Suchsanktion für Foundem, die es systematisch von den Suchergebnissen Googles ausschloss, außer wenn eine Suche nach dem Begriff „Foundem“ durchgeführt wurde. Foundem reichte eine Reihe von Nachprüfungsanträgen bei Google ein, insbesondere bei seiner Qualitätssicherung, erhielt jedoch keine aussagekräftige Antwort. Weder die Bestätigung der Existenz einer Suchsanktion durch einen Vertreter von Google noch eine manuelle Intervention von Google (d.h. „Whitelisting“) zur Vermeidung der Sanktion wurde zu irgendeinem Zeitpunkt angeboten. Erst nachdem Journalisten Interesse an dem Thema angemeldet hatten, gelang es Foundem den Dialog mit Google zu eröffnen und es wurde im Dezember 2009 auf die weiße Liste gesetzt.

Im August 2006 wurde Foundem auch eine AdWords-Sanktion (eine Sanktion auf seine gesponserten Links) auferlegt, die seine Kosten pro Klick um unglaublich unerschwingliche 10.000 Prozent erhöhte. Foundem sah zu, wie seine Qualitäts-Scores über Nacht von 10/10 auf 1/10 zurückgingen, wodurch es ins Abseits gedrängt wurde. Über ein Jahr lang reichte Foundem eine Reihe von Beschwerden beim Kundendienst von Googles AdWords ein. Wie zuvor wurden auch diese Anträge auf Aufhebung der Sanktionen regelmäßig abgelehnt, bis zum August

¹⁹ComputerWorld, http://www.computerworld.com/s/article/9140630/Google_VP_Mayer_describes_the_perfect_search_engine?taxonomyId=16&pageNumber=1

²⁰Dieser Aspekt von Foundems Beschwerde war jüngst Gegenstand einer Anhörung im US-amerikanischen Senat, bei der Senator Michael Lee eine Graphik aus einer Studie aufzeigte, die Ergebnisplatzierungen einer Google-Produktsuche mit denen von Produktvergleichsseiten wie NextTag und PriceGrabber verglich. Dabei tauchten die Ergebnisse der Google Produktsuche konstant an dritter Stelle auf. Senator Lee beschuldigte Google „es so gedreht [zu haben], dass Sie immer an dritter Stelle stehen“

2007, als Google Foundem manuell in die weiße Liste aufnahm und Foundem informierte, dass es automatisch von einem neuen Algorithmus herabgestuft wurde, der, wie Google zugab, entwickelt wurde, um vertikale Suchdienste wie Preisvergleiche und Reisesuchen zu erkennen und zu sanktionieren.

eJustice & 1plusV

eJustice ist eine französische, juristische Suchmaschine, die vollständig kostenlos angeboten wird und sich rein aus Werbung finanziert. eJustice befindet sich im Besitz von 1plusV, der eine „innovative Hybrid-Suchtechnologie“ namens VSearch entwickelt hat und eine Reihe von vertikalen Suchmaschinen, die auf dieser Technologie basieren, eingeführt hat. Im März 2010 reichte eJustice.fr eine Beschwerde über Google bei der Kommission ein, in der es Googles Versuch verurteilte, eJustice vom Markt zu drängen, indem es die juristische Suchmaschine aus seiner Liste strich und somit ein Auftauchen der Suchmaschine in Googles Suchergebnissen verhinderte.

Es wird davon ausgegangen, dass der Hauptgrund für die Beschwerde darin bestand, dass, wie in Foundems Fall, im Jahr 2007 Suchsanktionen gegen eJustice erhoben wurden, die erhebliche negative Auswirkungen auf die Anzahl der Personen hatten, die sich bei der Seite anmeldeten, und außerdem zu einem Rückgang bei Werbeeinnahmen führte. eJustice klagte, dass Google Druck ausgeübt hatte, Googles Algorithmus und Werbenetzwerk zu übernehmen.

Am 30. November verkündete die Kommission, dass sie eine formelle Prüfung von Googles Online-Methoden, einschließlich derer, die Gegenstand von eJustices Beschwerde waren, eingeleitet habe. Im Februar 2011 reichte 1plusV kurz darauf eine neue Beschwerde ein, die auf Punkten aufbaute, die auch im Fall Foundem aufgetreten waren. Die folgenden hauptsächlichen Bedenken wurden erhoben:

- Google hatte andere Seiten, die zu 1plusV gehörten, als Vergeltung für die Beschwerde von eJustice aus seiner Liste gestrichen. Diese Seiten wurden nach der formellen Eröffnung der Ermittlungen durch die Kommission im November 2010 erneut in die Liste aufgenommen, ungeachtet der Tatsache, dass 1plusV seine Inhalte nicht veränderte. Dies stellt einen weiteren Beweis für die manuelle Aufnahme in die weiße Liste dar, auf die auch in Foundems Beschwerde Bezug genommen wurde.
- Zwischen 2006 und 2010 hatte Google 1plusV an der Nutzung seines Werbedienstes AdSense gehindert, wodurch die Monetarisierung des kostenlosen Dienstes von 1plusV durch Werbung erschwert wurde.
- Google gab seinen eigenen Diensten eine bevorzugte Platzierung in natürlichen Suchergebnissen. 1plusV sprach insbesondere die Tatsache an, dass Google Millionen von Links zu Seiten einer seiner eigenen vertikalen Suchmaschinen – Google Books – veröffentlicht, während es sich weigert, ähnliche Seiten auf konkurrierenden Suchmaschinen aufzulisten, aufgrund ihres angeblichen Mangels an Originalinhalten.

Im Anschluss an diese Beschwerde bei der Kommission reichte 1plusV am 28. Juni eine Klage gegen Google auf Schadenersatz in Höhe von 295 Millionen Euro beim Handelsgericht in Paris ein. Diese Klage gilt als die höchste Schadenersatzklage, die jemals gegen Google aufgrund von Kartellrechtsverstößen in Europa eingereicht wurde.

Die Hauptaspekte der Klage geben die anhängige Beschwerde von 1plusV vor der Kommission wieder. 1plusV behauptet, dass zwischen 2007 und 2010 dreißig vertikale Suchmaschinen, die von

1plusV entwickelt wurden, auf die schwarze Liste gesetzt wurden (einige davon wurden kürzlich wieder auf die weiße Liste gesetzt), was zu einem irreparablen Schaden führte. Wenn all diese dreißig Suchmaschinen zum Wettbewerb zugelassen worden wären, hätte sich 1plusV zufolge der Jahresumsatz auf mehr als 30 Millionen Euro belaufen.

Das Gerichtsverfahren wird voraussichtlich zwischen 16 und 24 Monate dauern und es sollten angesichts der Anzahl an Online-Unternehmen, denen aufgrund wettbewerbsfeindlicher Abschottung Profite entgehen, immer mehr Schadensersatzklagen gegen Google an Gerichtshöfen in der gesamten Europäischen Union erwartet werden. Derartige Klagen können in Form eines Folgeprozesses im Anschluss an Entscheidungen der Behörden, dass wettbewerbswidriges Verhalten bestand, oder als unabhängige Klagen auftreten.²¹

Navx

Ein weiterer Fall, der zu einer Streitsache an einem nationalen Gericht geführt hat, ist der Entscheid der französischen Wettbewerbsbehörde bei Navx. Navx verkauft Datenbanken für den Einsatz in GPS-Navigationsgeräten, zum Beispiel Datenbanken, die einem Nutzer eines TomTom- oder Garmin-Gerätes die Benzinpreise an verschiedenen Tankstellen und den Standort von Geschwindigkeitsüberwachungskameras an der Straße anzeigt, was in Frankreich legal ist. Am 13. November 2009 beendete Google abrupt und ohne Vorwarnung Navxs Möglichkeiten auf Googles Werbeplattform AdWords zu werben, unter der Prämisse, dass Navx gegen die „Inhaltsrichtlinie“ von Google verstoßen hätte, die anscheinend Seiten untersagte, die Dienste zur Vermeidung von Verkehrskontrollen anboten. Jedoch hinderte Google andere GPS-Serviceanbieter, einschließlich der französischen Marktführer, nicht daran, ihre Dienste anzubieten, was einer unrechtmäßigen Benachteiligung von Navx gleichkommt.

Am 30. Juni 2010 fasste die französische Wettbewerbsbehörde einen detaillierten Zwischenbeschluss, der feststellte, dass Googles Verhalten gegenüber Navx intransparent, benachteiligend und missbräuchlich gewesen war und eine gesetzeswidrige Verletzung der EU-Wettbewerbsregeln darstellte. Der Mangel an Transparenz war nicht nur unlauter, sondern beschränkte auch die unternehmerische Handlungsfreiheit, indem es Navx und anderen der Möglichkeit beraubte, einen Werbepartner auszuwählen. Ferner entzog die Benachteiligung Navx die Fähigkeit, auf der marktbeherrschenden Suchplattform zu werben. Dieser Mangel an Transparenz wiederum – und erst recht die Benachteiligung – entzog den Verbrauchern die Wahl bei der Nutzung von GPS-Diensten. Google wurde angewiesen sein Verhalten innerhalb einer kurzen Frist zu berichtigen.²²

Am 13. Juli 2010 bot Google eine Reihe von Lösungen an, die am Markt getestet wurden und anschließend infolge der Beobachtungen während der Markttests abgeändert wurden. Am 4. Oktober 2010 akzeptierte die französische Wettbewerbsbehörde die folgenden verbindlichen Zusagen, die maßgeblich für Googles AdWords-Kunden sind, die in Frankreich werben:

- Google wird genauere Einzelheiten bezüglich seiner AdWords-Richtlinie zur Verfügung stellen, insbesondere: Die genaue Erklärung dessen, wie seine Richtlinie in Bezug auf Verkehrskontrollen in Frankreich auf Warngeräte und Geschwindigkeitsüberwachungskameras zutrifft, sowie die Definition des Gültigkeitsbereichs einer derartigen Richtlinie, so zum Beispiel, ob sie auf den Text der Anzeige, auf Schlüsselwörter oder die eigentliche Webseite, die mit der Anzeige verlinkt ist, zutrifft.

²¹<http://www.ejustice.fr/Pdf/1plusV%20-%20EN%20QandA%20-%2028%20June%202011.pdf>

²²<http://www.autoritedelaconurrence.fr/pdf/avis/10mc01.pdf> 30 June 2010

- Google wird jegliche Änderungen, die zu einer Einschränkung seiner AdWords-Richtlinie in Bezug auf Verkehrskontrollen in Frankreich führen, drei Monate im Voraus ankündigen und ein entsprechendes Benachrichtigungssystem einrichten. Diese Frist kann umgangen werden, wenn ein ernstes und unmittelbares Risiko für Werbetreibende, Google-Nutzer oder Google vorliegt.
- Google wird die Gründe und Umstände darlegen, die zur Sperrung eines AdWords-Kontos für Verkehrskontrollen in Frankreich führen können, einschließlich eines Systems mit Vorwarnung und letzter Abmahnung. Genau wie oben kann Google diese Verpflichtung im Fall eines ernstes und unmittelbaren Risikos umgehen.

Die Zusagen traten am 1. Januar 2011 in Kraft und bleiben bis Dezember 2013 bestehen. Viele Befragte der Marktuntersuchung, einschließlich Navx, waren von diesen Zusagen enttäuscht. Wir werden uns genauer damit in Abschnitt VI befassen; interessanterweise ist jedoch anzumerken, dass Navx argumentierte, dass es einen finanziellen Ausgleich aus den Zusagen erhalten sollte, was von der französischen Wettbewerbsbehörde jedoch zurückgewiesen wurde. Dies führte dazu, dass Navx eine Klage auf Schadenersatz in Höhe von 7 Millionen Euro beim Handelsgericht in Paris einreichte, mit der Begründung, dass Google sein AdWords-Konto gesperrt hatte.

Microsoft

Im März 2011 reichte Microsoft eine Beschwerde bei der Europäischen Kommission ein, die über die bereits besprochenen Beschwerden noch hinausgeht. Sie konzentriert sich auf Interoperabilität und Werbung und nicht nur auf Suchmanipulation und Inhalte. Die Beschwerde wirft außerdem eine sehr wichtige Frage auf: Wie kann man eine ausreichend wettbewerbsfähige Suchmaschine aufbauen?

Zur Beantwortung dieser Frage verweist Microsoft, wie viele der Befragten in der Marktuntersuchung der Kommission zur *Microsoft/Yahoo! Suchgeschäft*-Entscheidung, auf den Bedarf für eine Vergrößerung, um im Internet effektiv konkurrieren zu können. Skalenerträge steigen schnell an, wenn eine Suchplattform klein ist; mit Wachstum der Suchmaschine gehen die Erträge, die sie aus ihrer zusätzlichen Größe erzielen kann, jedoch zurück und können sich einpendeln. Da Google sich dessen bewusst ist, hat es eine Reihe ausschließender Methoden angewendet, die dazu dienen, seinen Mitstreitern die Größenordnung vorzuenthalten, die sie brauchen, um effektiv konkurrieren zu können, auch wenn eine derartige zusätzliche Größe mit einem wesentlich geringeren (ja sogar unwesentlichen) Vorteil für Google selbst verbunden ist. Einige Beispiele für Maßnahmen von Seiten Googles, um seiner Konkurrenz die Fähigkeit zu wachsen zu entziehen, sind u.a.:

- Google hat den Zugriff anderer Akteure auf wichtige Inhalte, die sich unter Googles Kontrolle befinden, wie z.B. Videos (vor allem Youtube) und gescannte Bücher, beschränkt, indem es diese Inhalte abschottet. Dies hat dazu geführt, dass konkurrierende Suchmaschinen keine relevanten Ergebnisse liefern, dass ihre Kosten steigen und dass ihre Fähigkeit, wettbewerbsfähige Dienste anzubieten, behindert wurde, während Google gleichzeitig vorsätzlich Zugriffe auf seine YouTube- und Buch-Seiten opfert. Ferner hat Google die ordentliche Funktion von YouTube auf Microsofts neuem Windows-Mobiltelefon, das im Wettbewerb mit Google Android steht, blockiert.
- Google hat ein Netzwerk aus nicht-wirtschaftlichen, langfristigen Ausschließlichkeitsverträgen mit Verlegern und Vertriebshändlern gebildet, das führende Webseiten vertraglich an der Nutzung konkurrierender Suchdienste und am Vertrieb konkurrierender Suchleisten hindert. Dies behindert die Fähigkeit der Konkurrenten, Nutzer anzuziehen und führt in der Regel dazu, dass Computer-Anwender ausschließlich Google-Dienste nutzen.

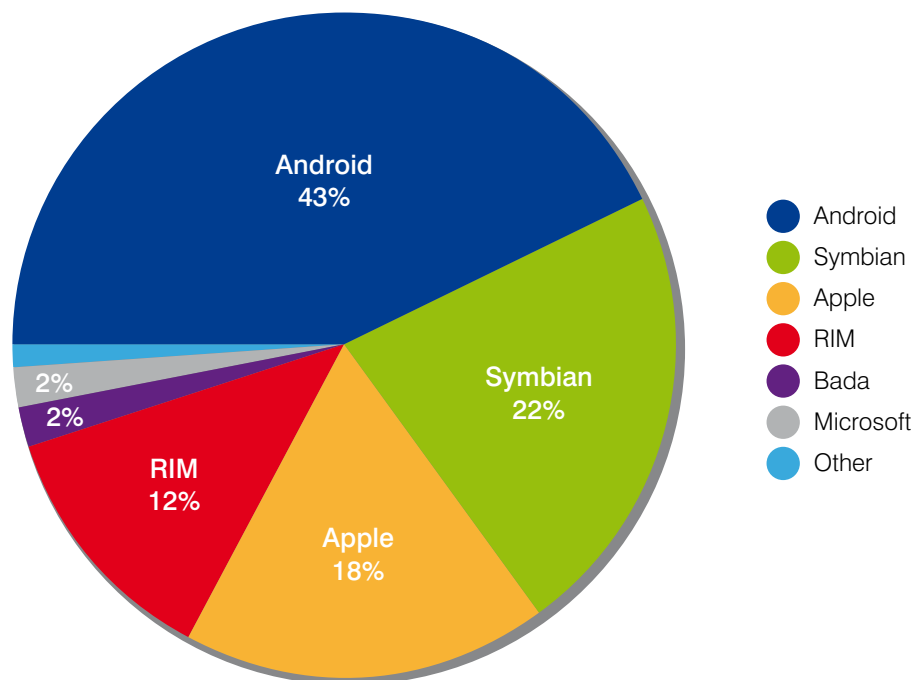
- Google hat Werbekunden vertraglich daran gehindert, Daten auf kompatible Weise zu verwenden, was Werbekunden davon abgebracht hat, Werbekampagnen auf konkurrierenden Plattformen (das sogenannte „Multihoming“) zu schalten.
- Google manipuliert natürliche Suchergebnisse und benachteiligt somit vermeintliche Konkurrenten, indem es den Erhalt einer bedeutenden Platzierung für deren Werbekunden und das Anziehen von Nutzern teurer macht.

Diese Methoden haben sichergestellt, dass Googles Dominanz nach wie vor unanfechtbar ist: Es verzichtet auf gewinnmaximierende Möglichkeiten, um konkurrierenden Suchmaschinen wichtige Informationen vorzuenthalten, wodurch die Optionen für Werbekunden eingeschränkt und das Gesamterlebnis des Endnutzers gemindert wird – was letztendlich einer Unterdrückung von Innovation gleichkommt.

D. Mobile Plattformen

Rapide steigende Zahlen für mobile Suche und mobile Werbeanzeigen zeigen, dass hier die Zukunft des Internets liegt. Schon jetzt kommen rund 10–15% aller Zugriffe in den USA von mobilen Geräten, Tendenz steigend.²³ Es ist daher nicht überraschend, dass Google darauf abzielt die mobile Plattformen zu kontrollieren.

Wie bereits kurz in Verbindung mit der *Microsoft*-Beschwerde angesprochen wurde, beschränken sich Googles wettbewerbsfeindliche Methoden nicht länger auf traditionelle Medien wie PC-basiertes Internet; sie sind nun auch auf den Betriebssystemen mobiler Endgeräte allgegenwärtig. Googles Betriebssystem „Android“ steuert und führen eine ähnliche Funktion aus wie Windows, Max OS X oder Linux für PCs und Laptops. Seit der Einführung von Android ist seine Beliebtheit vor allem bei Endnutzern rapide gestiegen und dieser Trend ist steigend.



Quelle: Gartner Weltweite Smartphone-Verkaufszahlen an Endnutzer nach Betriebssystem im 2Q11²⁴

²³<http://www.efrontier.com/research/whitepapers/mobile-search-scaling-fast-google-dominating> und <http://www.stateofsearch.com/the-growth-of-mobile-search-huge-in-numbers-not-in-ctr-research/>

²⁴<http://www.gartner.com/it/page.jsp?id=1764714>. Diese Daten überschätzen den voraussichtlichen Wettbewerbseinfluss, den Symbian in Zukunft haben wird, da die Plattform nicht mehr entwickelt wird

Der Erfolg von Googles Android-Telefonen ist jedoch mit einem erheblichen Preis verbunden. Als Google Android einführte, war sein erklärtes Ziel die Schaffung einer „offenen Plattform“, die Betreiber, Erstausrüster und Entwickler nutzen könnten, um ihre innovativen Ideen zu verwirklichen und um sicherzustellen, dass „kein Mitglied der Branche die Innovationen eines anderen beschränken oder kontrollieren kann“. Google vertritt nach wie vor, dass sein Android-Betriebssystem gemäß seinem Prinzip der Offenheit geführt wird. Dennoch hat Google trotz dieser Behauptungen, dass sein Android-Betriebssystem für mobile Geräte „Open Source“ ist, viele der Dienste und Anwendungen, die für das Android-Erlebnis unerlässlich sind, z.B. Google-Suche, Google Maps, YouTube, Google Voice und Android, in Closed-Source, proprietäre Module abgeschottet.

Google hat Konkurrenten systematisch davon ausgeschlossen, die Menge an Suchanfragen und Werbeeinnahmen zu erhalten, die sie brauchen, um wettbewerbsfähig zu sein, indem es eine Reihe von Exklusivverträgen für mobile Suche mit maßgeblichen Akteuren, angefangen bei Apple für dessen iPhone, abschloss, zu denen danach ein Netzwerk ähnlicher Verträge mit Mobilfunknetzbetreibern, darunter Vodafone, France Telecom/Orange und die Deutsche Telekom, hinzukam. Diese Exklusivverträge machten Google zur Standard-Suchmaschine, nicht nur auf allen Android- und Apple-Geräten, sondern auch auf einer Reihe anderer mobiler Geräte, die von diesen Betreibern vertrieben werden, so zum Beispiel Blackberry RIM, Nokia-Telefone und Windows Phone 7. Daher erfasst Google 95 Prozent aller mobilen Anfragen, selbst auf *anderen* mobilen Geräten als Android und iPhone. Google hat es geschafft, diese Geschäfte abzuschließen, indem es den Betreibern einen großzügigen Anteil an den Werbeeinnahmen anbot – Anteile, die dank der Monopolgewinne möglich sind, die Google durch sein rechtswidrig erlangtes Monopol in der PC-basierten Suche und Suchwerbung erzielt.

Ferner lockte Google Mobilnetzbetreiber und Gerätehersteller in die Nutzung von Android auf Grundlage irreführender Versprechen von Offenheit und Handlungsfreiheit und gebrauchte dann verschiedene wettbewerbswidrige Taktiken, um sie an Geschäften mit Konkurrenten zu hindern. Es wird davon ausgegangen, dass die eingehende Prüfung Googles durch die US-amerikanische Kartellbehörde Fragen dahingehend enthielt, ob Google Smartphone-Hersteller, die Android verwenden, von der Nutzung konkurrierender Dienste abgehalten hat.²⁵ Eine Paradebeispiel hierfür ist Googles Gebrauch seines „Android-Kompatibilitätsprogramms“ – eines vagen Anforderungskatalogs, der Google einen großen Spielraum dabei gibt, Geräteherstellern und Betreibern die Nutzung des Android-Namens oder bestimmter wichtiger Android-Dienste zu verbieten – um sie daran zu hindern, eine Suchmaschine, Services oder Technologien zu nutzen, die mit Google im Wettbewerb stehen.

Kompatibilität ist der Gegenstand eines Rechtsstreits in den Vereinigten Staaten. Im September 2010 leitete Skyhook Wireless Inc. parallele Verfahren gegen Google ein: eine Patentklage am Bundesbezirksgericht Massachusetts und eine Klage wegen unlauteren Wettbewerbs am Obersten Gerichtshof des Bundesstaates Massachusetts. Skyhook vertreibt Positionierungstechnologie für Smartphones, die eingesetzt wird, um den Standort von Mobilgerätenutzern für Kartografiedienste und andere Anwendungen festzustellen. Seine „XPS“-Technologie verwendet Triangulieren mit WiFi-Routern, damit GPS-fähige Geräte den Standort eines Nutzers besser ermitteln können, indem sie auf eine Datenbank mit den Standorten von ungefähr 250 Millionen bekannten WiFi-Zugangspunkten zugreifen.²⁶

²⁵Wall Street Journal, „FTC Sharpens Google Probe“, 11 August 2011

²⁶Siehe Law 360, „Skyhook sues Google over cell phone GPS technology“ 16. September 2010

Die Hauptaussage in Skyhooks Fall ist, dass Google versuchte, Skyhook vom Markt zu verdrängen „...sobald Google erkannte, dass seine Positionierungstechnologie nicht wettbewerbsfähig war, wählte es andere Mittel, um Skyhook zu untergraben und dessen Stellung am Markt zu schädigen und zu zerstören.“

Skyhook beklagte insbesondere, dass Google seine Kontrolle unter anderem über Android und Google Maps ausübte, um Gerätehersteller dazu zu drängen, seine Technologie zu verwenden und nicht Skyhooks. Google sammelt enorme Mengen an Informationen aus Suchen und Gmail sowie aus anderen Anwendungen und nach Aussage von Skyhook erkannte Google den immensen Wert von Standortinformationen. Um Skyhook einzuholen, begann Google daher, Google Locations kostenlos anzubieten, um so seine Werbeeinnahmen zu monetarisieren.²⁷

Skyhook behauptete in seiner Beschwerde auch, dass Google die Gerätehersteller gezwungen hatte, bestehende vertragliche Verpflichtungen zu beenden, wie die von Skyhooks mit Motorola und Samsung – Mobiltelefonhersteller, die das Googles Android-Betriebssystem verwenden. Google brachte Motorola und Samsung davon ab, Android-Geräte mit XPS anzubieten, und zwang sie stattdessen, Googles Dienst zu verwenden – obwohl Skyhooks Technologie von vielen als besser angesehen wurde. Skyhook behauptet, dass Google ein „Kompatibilitäts“-Problem erfand, da es nicht in der Lage war, Erstausrüster davon abzuhalten, XPS zu verwenden.

In einer E-Mail gestand ein leitender Angestellter von Google, dass Google Kompatibilität als eine Art „Knüppel“ verwendet, um Telefonhersteller dazu zu bringen, „zu tun, was sie wollen“, und als Ausrede, um Zulassungen für Anwendungen Dritter abzulehnen, selbst wenn Google „keine klare Grundlage für die Behauptung hat, dass [die Anwendungen] gegen das Android-Sicherheitsmodell verstoßen“. In einer weiteren E-Mail beschrieb ein anderer Google-Manager, wie „schrecklich“ es für Google wäre, wenn die Nutzung der Skyhook-Technologie durch Motorola und Samsung andere Unternehmen für Skyhook anziehen würde:

„Es wird unsere Fähigkeit unterbinden, weiterhin Daten zu sammeln, um unsere Standortdatenbank zu pflegen und zu verbessern.“

Googles Versuche, den Fall einstellen zu lassen, sind bisher angesichts dieser Beweise von den US-Gerichten abgelehnt worden. Wie Richterin Judith Fabricant bei der Ablehnung von Googles Antrag auf ein Urteil im Schnellverfahren anerkannte, mangelt es Skyhooks Fall von Rechts wegen auf den ersten Blick nicht an Durchführbarkeit.²⁸

Google hat sich nicht nur hinter „Kompatibilitäts“-Problemen versteckt, um Konkurrenten aus dem Markt zu drängen, sondern hat dieses Konzept auch dazu verwendet, Konkurrenten Zugang zu den Interoperabilitäts-Informationen zu verwehren, die sie benötigen, um attraktiven mobilen Zugriff auf wichtige Online-Inhalte anbieten zu können. Qualitativ hochwertiger Zugriff auf YouTube-Inhalte ist ein wichtiges, wettbewerbsrelevantes Unterscheidungsmerkmal von mobilen Plattformen. YouTube ist mit Abstand die führende Online-Videoseite mit durchschnittlich mehr als 540 Millionen einzelnen Besuchern pro Monat. Die Anzahl der YouTube-Videos, die auf mobile Geräte gestreamt werden, stieg 2009 um 160 Prozent und Mitte 2010 war die Seite bereits 100 Millionen Mal pro Tag über mobile Geräte aufgerufen worden. Googles konstante Weigerung, Interoperabilitäts-Informationen für YouTube offenzulegen, hat zu einem erheblichen

²⁷Interessanterweise ereignete sich dies vor dem Hintergrund des Ausbruchs von Googles Spy-Fi-Skandal, bei dem Google seine Street-View-Fahrzeuge nutzte, um Daten von ungesicherten WLAN-Netzwerken zu sammeln – Siehe http://news.cnet.com/8301-30684_3-20007277-265.html

²⁸Siehe AmericanLawyer.com, „Google Loses Bid to Dismiss Skyhook Antitrust Claims“, David Bario, 11. Mai 2011

Wettbewerbsnachteil für Windows-Telefone gegenüber Android-Telefonen und dem Apple iPhone geführt, die beide Google als Standard-Suchmaschine verwenden.

Durch diese und andere wettbewerbswidrige Methoden hat Google sein Monopol im Bereich Suche und Suchwerbung auf die mobile Internetnutzung ausgedehnt.

E. Geistiges Eigentum – Google Buchsuche-Vergleich

Wie oben bereits angemerkt, hat Google einen Informations- und Datendurst entwickelt. Der Google Buchsuche-Vergleich ist ein Beispiel für Googles Versuch, Zugang zu einer relativ unerschlossenen Quelle – Bücher – zu erhalten und diese zu dominieren. Auch wenn es keine formelle kartellrechtliche Beschwerde im eigentlichen Sinn ist, hat der vorgeschlagene Google Buchsuche-Vergleich auch erhebliche, wettbewerbsrelevante Bedenken aufgeworfen – Bedenken, die noch immer bestehen und die es noch zu beheben gilt.

Googles ursprüngliche Vision bestand darin, digitale Kopien von Büchern zu erstellen, um Auszüge und bibliografische Informationen zu verwenden. Im Jahr 2004 verkündete das Unternehmen, Vereinbarungen mit mehreren großen internationalen Bibliotheken für die Erstellung digitaler Kopien von Büchern und anderen Dokumenten getroffen zu haben, um das sogenannte „Google Books Library Project“, eine Erweiterung der Google Print Initiative, aufzubauen.²⁹ Dabei muss bedacht werden, dass Bibliotheken Bücher zwar lagern und verfügbar machen dürfen, sie im Normalfall jedoch nicht Inhaber des Urheberrechts an diesen Büchern sind. Als das Projekt gestartet wurde, begann Google, diese Dokumente zu scannen, und man schätzt, dass es inzwischen über mehr als 15 Millionen Bücher in seinen Datenbanken verfügt.

2005 stieß Google erstmals auf Widerstand in den USA in Gestalt einer Sammelklage im Namen einer Reihe von Autoren und Verlegern. Die Kläger beschuldigten Google der Urheberrechtsverletzung, da zuvor keine Abdruckgenehmigung eingeholt worden war, um die Millionen Bücher, die noch urheberrechtlich geschützt waren, zu scannen und Auszüge daraus zu zeigen. Daher wurde Schadensersatz und eine einstweilige Verfügung beantragt.

2006 begannen die Parteien die Vergleichsverhandlungen. Nach US-amerikanischem Gesetz bedarf ein Vergleich der Sammelklage einer gerichtlichen Genehmigung; das Gericht muss die Vereinbarung für „gerecht, adäquat und begründet und nicht das Produkt einer geheimen Absprache“ befinden. Was Grund zu Bedenken gab, war, dass der vorgeschlagene Entwurf der Vergleichsvereinbarung die Ziele der Sammelklage weit übertraf und die urheber- und kartellrechtlichen Probleme, die anfangs Gegenstand von Beschwerden waren, sogar noch „aufbauschten“.

Die Folge des Vergleichs war vielmehr, dass das Urheberrecht auf den Kopf gestellt wurde, da es nach den normalen Urheberrechtsvorschriften erforderlich ist, eine Zustimmung im Voraus einzuholen. Laut den Bedingungen der Vergleichsvereinbarung wurde unterschieden zwischen „gewerblich erhältlichen Büchern“, die Google zu Nicht-Vorschau-Zwecken (*Non-Display*) verwenden konnte, und „gewerblich nicht mehr erhältlichen Büchern“, die Google für die Vorschau von Werken (*Display*) verwenden konnte. Zu den Non-Display-Zwecken im Sinne des Vergleichs gehören z.B. eine algorithmische Listung von Schlüsselbegriffen, Anzeigen von bibliografischen Informationen und Recherche, während Display-Zwecke es Google gestatteten, (unter anderem) Auszüge, Inhaltsverzeichnisse und sogar den eigentlichen Inhalt des Werks zu zeigen.

²⁹ http://www.google.com/press/pressrel/print_library.html und <http://googleblog.blogspot.com/2004/12/all-booked-up.html>

Googles Entscheidung, ob ein Buch gewerblich erhältlich war, lief letztendlich darauf hinaus, ob ein Buch lieferbar (*in-print*) oder vergriffen (*out-of-print*) war. Das bedeutete, dass Google alle Werke für Non-Display-Zwecke und vergriffene Werke für Display-Zwecke scannen konnte. Der einzige Schutz, der für die Rechteinhaber zur Verfügung stand, war entweder die Beantragung der vollständigen Entfernung ihres Werks aus der Datenbank oder die Anweisung an Google, dass ihr Buch nur für Non-Display-Zwecke verwendet werden darf.³⁰ Das Fazit war, dass Google nicht wie bei den normalen Urheberrechtsgesetzen vor der Nutzung eines Werks eine Genehmigung beantragen muss und dass die Rechteinhaber nur sehr begrenzte Möglichkeiten hatten, ihre Interessen zu schützen.

Dies führte zu besonderen Problemen im Fall von verwaisten Werken (d.h. Werke, die urheberrechtlich geschützt sind, deren Rechteinhaber jedoch nicht identifiziert oder ausfindig gemacht werden können). Eine ordnungsmäßig geführte Sammelklage in den Vereinigten Staaten gibt vor, dass Ankündigungen zur Beschreibung der Gruppe (*class*) bei den Mitgliedern der Gruppe (*class members*) bekannt gemacht werden müssen. Dies bedeutete, dass keine Ankündigungsfrist des Vergleichs zwischen den Parteien die Rechteinhaber verwaister Werke schützen würde, die sich ihrer Rechte nicht bewusst sein würden.³¹

Mehr als 400 Dritte reichten Einsprüche und Interessensbekundungen am vorgeschlagenen Vergleich bei Gericht ein. Diese beinhalteten nicht nur zivile Parteien (wie Autoren und Verleger), Konkurrenten von Google in der Online-Welt (wie Yahoo! und Amazon) und Verbände aus dem Privatsektor (wie Open Book Alliance), sondern auch das US-amerikanische Justizministerium und die Regierungen Frankreichs und Deutschlands. So argumentierte die Französische Republik, zum Beispiel, dass der Vergleich im Widerspruch mit dem französischen Urheberrechtsgesetz, Richtlinien der Europäischen Union und dem weltweiten Urheberrechtsvertrag stehe.³² Es war jedoch die Einreichung des US-Justizministeriums, die das stärkste Interesse weckte und den größten Einfluss hatte. Sie war überraschend wirkungsvoll.

Die Interessensbekundung des Justizministeriums am vorgeschlagenen Vergleich enthielt die einleitende Bemerkung, dass der Vergleich „Angelegenheit[en] öffentlichen und nicht nur privaten Interesses“ klären muss, die „in der Regel die Art Richtlinienänderung sind, die durch die Gesetzgebung und nicht durch einen privaten gerichtlichen Vergleich implementiert werden“.³³ Das Justizministerium folgerte ferner, dass der vorgeschlagene Vergleich mindestens zwei „ernstzunehmende“ Wettbewerbsfragen aufwarf.

Erstens würde der Vergleich „Google de facto die Exklusivrechte für den digitalen Vertrieb von verwaisten Werken gewähren“ und „eine gefährliche Wahrscheinlichkeit schaffen, dass Google alleine in der Lage ist ... ein umfassendes, digitales Buchabonnement zu vermarkten“. Dies „ist genau die Art Wettbewerbseffekt, für die der Sherman Act [US-Kartellrecht] zuständig ist“.

Zweitens schien der Vergleich den Preiswettbewerb einzuschränken durch: (1) Schaffung eines branchenweiten Beteiligungsmodells auf Großhandelsebene, zutreffend auf alle Werke; (2) Festlegung von Einheitspreisen und Verbot von Ermäßigungen auf Einzelhandelsebene; (3) Ausübung von Kontrolle über die Preise von verwaisten Werken bei Verlegern und Autoren, deren Bücher mit diesen verwaisten Werken konkurrieren könnten.

³⁰Settlement Agreement, Authors Guild v. Google, Inc., 05 CIV 8136 ECF Case vom 28. Oktober 2008

³¹a. a. O.

³²Memorandum Of Law In Opposition To The Settlement Proposal On Behalf Of The French Republic, Authors Guild v. Google, Inc., 05 CIV 8136 ECF

³³Statement of Interest of the USA, Authors Guild v. Google, Inc., 05 CIV 8136 ECF Case vom 18. September 2009

Das US-Justizministerium merkte ferner an, dass der Vergleich *„eine unbehaglich große Ähnlichkeit mit der Art horizontaler Vereinbarungen hat, die im Wesentlichen per se Verstöße“* gegen das US-amerikanische Kartellrecht sind.

Aufgrund der großen Anzahl an Einsprüchen stimmten die Parteien zu, die Vereinbarung abzuändern und der zweite Entwurf wurde im November 2009 vorläufig genehmigt. Dieser neue Entwurf beschränkte den Vergleich auf englischsprachige Bücher, d.h. Bücher, die nach US-Urheberrecht geschützt waren, die beim US-Amt für Urheberrecht eingetragen waren, oder die in Kanada, Großbritannien oder Australien herausgegeben wurden. Zusätzlich zu dem Register, das in der ersten Vergleichsvereinbarung zum Schutze von Rechteinhabern im Allgemeinen festgelegt wurde, führte er einen Treuhänder für nicht beanspruchte Werke ein, der die Rechte verwaister Werke vertritt. Im Anschluss an diesen Entwurf folgte eine Anhörung zur Angemessenheit (*Fairness Hearing*) im Februar 2011.

Nach Prüfung der geänderten Vergleichsvereinbarung reichte das US-Justizministerium eine weitere Interessensbekundung ein.³⁴ Das Justizministerium räumte zwar ein, dass die Vereinbarung verbessert worden war, behauptete jedoch, dass das Hauptproblem nach wie vor vorlag; dabei äußerte es vor allem ähnliche kartellrechtliche Bedenken wie in seiner ersten Interessensbekundung. Eines der dringlichsten Anliegen des Justizministeriums bestand darin, dass der geänderte Vergleich sich nicht mit der Tatsache befasste, dass es keiner anderen Einheit möglich wäre, vergleichbare Rechte auf die gleiche Weise wie Google am Markt zu erhalten, und Googles Marktmacht somit unangefochten bliebe. Das Justizministerium erkannte an, dass Google bereits eine marktbeherrschende Stellung im Bereich der Internetsuche und Internet-Suchwerbung innehatte und dass *„diese Dominanz durch [Googles] exklusiven Zugriff auf Inhalte durch die geänderte Vergleichsvereinbarung eventuell noch weiter verstärkt wird“*; Inhalte, die nach Auffassung des Justizministeriums nur von einer einzigen Suchmaschine gefunden werden könnten: Google – einer Suchmaschine, die es als vom Wettbewerb abgeschottet betrachte. Das Justizministerium äußerte ferner, dass ein derartiges Ergebnis nicht *„durch einen technologischen Fortschritt im Bereich der Suche oder durch die Wirkung normaler Marktkräfte erzielt wird“* sondern eher *„das unmittelbare Produkt des Scannens von Millionen von Büchern ohne die Zustimmung der Urheberrechtsinhaber“* sei.

Hinsichtlich der Bedingungen des Vergleichs unterschied das Justizministerium zwischen jenen Bestimmungen, die sich mit *„den spezifischen Anschuldigungen des Verstoßes“* befassten, d.h. dem in der Vergangenheit stattgefundenen Kopieren und Anzeigen kurzer Auszüge aus Werken, und vorausschauenden Bestimmungen. Diese vorausschauenden Bestimmungen würden Google die *„unbegrenzte Ausbeutung der Werke all jener, die sich nicht gegen eine derartige Ausbeutung entscheiden“*, ermöglichen. Es war diese Frage, die Richter Denny Chins Entscheidung, die geänderte Vergleichsvereinbarung abzulehnen, besonders stark beeinflusste.

Am 22. März 2011 verkündete der New Yorker Richter Denny Chin das Urteil, dass die Vergleichsvereinbarung *„in ihrer aktuellen Fassung nicht überlebensfähig“* sei.³⁵ In seinem Urteil meinte er, dass *„die [Vergleichsvereinbarung] einfach zu weit gehen würde“*, da sie die Beweislast so umkehre, dass es die Pflicht der Urheberrechtsinhaber sei, Maßnahmen zum Schutz ihrer Rechte zu ergreifen – im Gegensatz zu Googles Pflicht, ihre Genehmigung für die Nutzung ihrer Werke einzuholen.

³⁴Statement of Interest of the USA, Authors Guild v. Google, Inc., 05 CIV 8136 ECF Case vom 4. Februar 2010

³⁵Authors Guild v. Google, Inc., 770 F. Supp. 2d 666 (S.D.N.Y. 2011)

Am bemerkenswertesten war jedoch, dass Richter Chins Hauptbedenken sich um die Tatsache drehten, dass die Vereinbarung Googles dominante Stellung auf dem Markt für Internet-Suche noch weiter festigen würde. Ihm zufolge würde die Vereinbarung Google ein „*faktisches Monopol über [zumindest] nicht beanspruchte Werke*“ ermöglichen, und somit Googles Marktmacht auf dem Markt für Internet-Suche verstärken. Nach Abschluss des Scannens wäre Google in der Lage, andere konkurrierende Datenbanken, die keine verwaisten Werke enthalten und somit unvollständiger sind, auszuschließen. Wäre der Vergleich zugelassen worden, hätte Google durch die Erlaubnis, nicht beanspruchte Werke zu nutzen, ein „*Recht erhalten, das sonst niemand auf der Welt besäße*“. Da eine andere Einheit, die diese Dokumente nutzen möchte, den – wie ihn der Richter nannte – „*mühsamen*“ und „*kostspieligen*“ Genehmigungsprozess durchlaufen müsste, und dabei wahrscheinlich die Rechte für verwaiste Werke nicht erhalten würde, da ihre Inhaber nicht ausfindig gemacht werden können, war Richter Chin der Meinung, dass das Opt-Out-System Google die Möglichkeit gegeben hätte, die vollständigste Datenbank zu lizenzieren und somit seine Dominanz zu festigen.

Schließlich merkte Richter Chin an, dass ein Unterschied zwischen der geänderten Vergleichsvereinbarung und Vergleichen anderer Sammelklagen bestehe; wenn sich *class members* nicht melden, verzichten sie lediglich auf „Forderungen“ auf Schadensersatz aus früheren Beschwerden. Im Fall der geänderten Vergleichsvereinbarung dagegen verzichtet ein Rechteinhaber nicht nur auf Forderungen aus früheren Handlungen, falls er sich nicht dagegen entscheidet, sondern auch aus zukünftigen Handlungen. Aus diesem Grund schlug Richter Chin den Parteien vor, den Vergleich von einem Opt-Out-System in ein Opt-In-System umzuwandeln. Die dritte Fassung der Vereinbarung wird derzeit verhandelt und sowohl Google als auch die Kläger haben angegeben, dass sie einen überarbeiteten Vergleichsvorschlag beim Gericht einreichen werden.

Obwohl diese Entscheidung eindeutig ein ausgezeichnetes Ergebnis für Autoren, andere Rechteinhaber und Organisationen, die Online-Bibliotheken erstellen möchten, war, bestehen nach wie vor erhebliche Bedenken, da Google noch immer nahezu unangefochten Werke in seine Datenbank scannt. Im Juni dieses Jahres unterzeichnete Google sogar einen Vertrag mit der British Library, um 250.000 Bücher im Internet verfügbar zu machen.³⁶

Vor noch kürzerer Zeit, im August dieses Jahres unterschrieb Google eine Vereinbarung mit Hachette Livre, Frankreichs größtem Verlag. Im Rahmen des Vertrages werden zehntausende französischsprachige Bücher digital durch Googles eBook-Store – Google Editions – zur Verfügung gestellt. Positiv an diesem Vertrag ist, dass, im Gegensatz zum geänderten Vergleich (in dessen Rahmen Google jegliche vergriffenen Werke digitalisieren hätte können), Hachette im Rahmen der Bedingungen dieser Vereinbarung die Kontrolle darüber behalten wird, welche Bücher von Google gescannt und verkauft werden dürfen. Dennoch führt dieser Abschluss zu ernststen Bedenken in der Verlagsbranche und darüber hinaus, da er Google Zugang zu schätzungsweise einem Viertel der in Frankreich herausgegebenen Bücher gewährt.³⁷

Google verbindet sein Produkt Google-Buchsuche mit seinem Projekt „Universal Search“, um sicherzustellen, dass seine Dienste im Bereich Bücher die seiner Konkurrenten übertreffen. Google kann diese Bücher auch zur Verbesserung seines Übersetzungsdienstes nutzen, den es ebenfalls bevorzugt vor konkurrierenden Diensten platziert. Es verwendet außerdem die Wortassoziationen

³⁶<http://www.telegraph.co.uk/technology/google/8586824/Google-and-the-British-Library-seek-relevance-together.html>

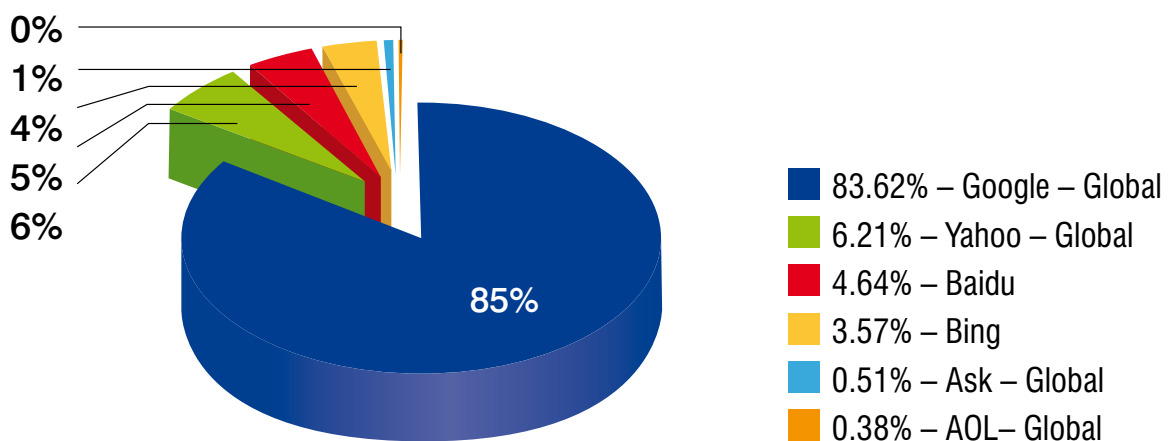
³⁷<http://www.nytimes.com/2011/08/08/technology/internet/after-much-ado-a-google-book-deal-in-france.html>

in den gescannten Werken, um seine Suchalgorithmen zu verbessern, und Auszüge aus Büchern zur Beantwortung von Suchanfragen.

Durch die umfassendere Gestaltung seiner Suchfunktion in Bereichen, die Googles Konkurrenten nicht möglich sind, ist Google in der Lage zu wachsen, was zum Nachteil der Konkurrenten geschieht, die sich rechtmäßig verhalten und Urheberrechte respektieren, die nicht auf eine derartige Fülle von Informationen zugreifen können wie Google und die daher nicht in der Lage sind, Online-Produkte und Services zu entwickeln. Dies führt wiederum dazu, dass weniger Nutzer Suchen auf konkurrierenden Plattformen durchführen, wodurch diese Plattformen weniger interessant für Werbekunden werden. Wie so viele Projekte von Google wirkt sich der Google-Buchsuche-Vergleich nicht nur auf den Markt für Internet-Suche, sondern auf das gesamte Online-Umfeld aus.

4. Zunehmende Dominanz & Übernahmestrategien

Google beherrscht seit langem die Bereiche Suche und Suchwerbung und sein Marktanteil im Bereich Display-Werbung hat stark zugenommen, vor allem nach seiner Übernahme von DoubleClick im Jahr 2008. Aktuellen statistischen Daten zufolge, die im Juni 2011 veröffentlicht wurden, besitzt Google einen Anteil von 83,62 Prozent an allen weltweit durchgeführten Suchanfragen. In einigen EU-Mitgliedsstaaten hat Google meistens sogar Marktanteile von mehr als 90 Prozent.



Quelle: NetMarketShares, Juni 2011

Zusätzlich zu seinen sehr hohen Anteilen an den Märkten für Suche und Suchwerbung hat Google zwischen 2001 und August 2011 103 Unternehmen übernommen, 30 davon alleine in den letzten zwölf Monaten.³⁸ Google verfolgt seit Jahren eine aggressive Übernahmestrategie und übernimmt eine große Vielfalt an innovativen und aussichtsreichen Unternehmen, die nicht nur im Bereich Online-Suche und Suchwerbung tätig sind, sondern z.B. auch in Online-Vermittlung, Online-Display-Werbung, Syndikation von Internetsuchen, mobiler Werbung und vertikaler Preisvergleichssuche (vor allem für Flüge und Finanzdienstleistungen). Diese Transaktionen haben es Google nicht nur ermöglicht, seine Marktanteile im Bereich Suche und Suchwerbung auszubauen, sondern sind Teil einer umfassenderen Strategie der Beherrschung wichtiger vertikaler Suchmaschinen und anderer wichtiger Segmente der Online-Werbung, wodurch Google vor- und nachgelagerte Online-Märkte kontrollieren kann.

³⁸http://en.wikipedia.org/wiki/List_of_acquisitions_by_Google

DoubleClick

Einer der ersten Zusammenschlüsse von Interesse, der Googles Marktstellung wahrhaftig stärkte, war Googles Übernahme von DoubleClick im Jahr 2008.³⁹ Im April 2007 verkündete Google seine Übernahme von DoubleClick für 3,1 Milliarden Dollar in bar. DoubleClick entwickelt und stellt Lösungen für Internet-Ad-serving für Agenturen, Vermarkter und Verleger zur Verfügung, die wiederum Kunden bedienen. Es vertreibt auch Management- und Reporting-Technologien an Website-Verleger, Werbetreibende und Werbeagenturen, zusätzlich zu Systemdienstleistungen.⁴⁰

Sowohl die US-amerikanische Kartellbehörde (Federal Trade Commission, FTC) als auch die Kommission unterzogen die Fusion einer eingehenden Prüfung. Die Marktuntersuchung der Kommission definierte eine Reihe von Schlüsselmärkten und stellte zunächst fest, dass es keinen einzelnen Markt für Werbung gab und dass zwischen Online- und Offline-Werbung unterschieden werden muss.

Die Kommission beobachtete auf dem *Markt für Online-Werbung*, dass Textanzeigen suchgebunden oder nicht suchgebunden sein können, während Display-Anzeigen fast ausschließlich nicht suchgebunden waren. Angesichts dieser Unterscheidung erwog die Kommission, ob der Markt weiter in *suchgebundene und nicht suchgebundene Werbung* unterteilt werden könnte, ließ dies jedoch offen. In diesem Zusammenhang wurde angemerkt, dass aus Sicht des Werbetreibenden suchgebundene und nicht suchgebundene Anzeigen unterschiedliche Wirkungen haben und unterschiedlichen Zwecken dienen; suchgebundene Anzeigen sind zielgerichtet, ausgehend von den offenbaren Interessen des Nutzers, während nicht suchgebundene Anzeigen auf weniger präzisen Informationen basieren, zum Beispiel dem Inhalt der Webseite. Die Kommission war außerdem der Auffassung, dass Online-Werbung und engere Märkte, die nach suchgebunden und nicht suchgebunden definiert werden, nach *landes- oder sprachlichen Grenzen innerhalb des EWR* unterteilt werden sollten.

Die FTC wählte einen ähnlichen Ansatz für die Marktdefinition und stellte fest, dass es keinen Markt für „sämtliche Online-Werbung“, einschließlich Suchwerbung, Anzeigen, die durch Vermittler verkauft werden, und direkt verkaufte Anzeigen geben könnte, da Werbetreibende unterschiedliche Anzeigearten für unterschiedliche Zwecke kauften und eine Art die Preisgestaltung einer anderen nicht wesentlich einschränkt.⁴¹

Die Kommission berücksichtigte auch, dass es einen *Markt für Online-Vermittlung* gab, der zwischen direkten Verkäufen und vermittelten Verkäufen von Webspaces-Anbietern an Werbekunden unterscheidet. Die Frage, ob dies weiter in *suchgebundene und nicht suchgebundene Werbung* unterteilt werden könnte, ließ sie jedoch offen. Hinsichtlich des geografischen Marktes war die Definition für Vermittlung zumindest *EWR-weit*. Die Entscheidung der FTC wählte den gleichen Ansatz und kam zu dem Schluss, dass es einen relevanten *Kartellmarkt für Anzeigenvermittlung* gab.⁴²

Der letzte Markt, den die Kommission für ihre Entscheidung zu *Google/DoubleClick* definierte, war der für die *Bereitstellung von Technologie für Online-Display-Ad-serving*. Ad-serving-Technologie ist das Tool, das eingesetzt wird, wenn eine Werbefläche verkauft wurde, um sicherzustellen, dass die richtige Anzeige an der richtigen Stelle zum richtigen Zeitpunkt auf der Webseite des Anbieters erscheint (d.h. „served“). Die Kommission war der Auffassung, dass die Marktuntersuchung einen separaten Markt für die Bereitstellung von Ad-serving für Display-Anzeigen bestätigt hatte

³⁹Case No COMP/M.4731 – *Google/ DoubleClick*, 11. März 2008

⁴⁰<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/426> und <http://www.ftc.gov/opa/2007/12/googleadc.shtml>

⁴¹<http://www.ftc.gov/os/caselist/0710170/071220statement.pdf>

⁴²*Ebd.*

und dass ein derartiger Markt weiter *in die Bereitstellung dieser Dienste für Werbetreibende und Verleger unterteilt* werden konnte. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass hinsichtlich der geografischen Marktdefinition die Bereitstellung von Technologie für Online-Ad-serving zumindest *EWB-Reichweite* hatte.

Der Abschluss führte zu einer Reihe von Bedenken in Europa und den USA bezüglich des Wettbewerbs, die sich auf Googles Fähigkeit konzentrierten, den Wettbewerb in Zukunft aus dem Weg zu räumen, und auch Datenschutzfragen aufbrachten. Auf EU-Ebene bezogen sich die Bedenken vor allem auf Ausschließlichkeitsbedingungen in bestimmten Google-Werbeverträgen sowie auf die Befürchtung, dass DoubleClick eine einzigartige Informationssammlung besaß, die in Verbindung mit Googles Kundeninformationen ein Markteintrittshemmnis schaffen würde.

Nach ihrer einleitenden Marktuntersuchung wies die Kommission darauf hin, dass der vorgeschlagene Zusammenschluss zu wettbewerbsrechtlichen Bedenken auf den Märkten für Vermittlung und Ad-serving in der Online-Werbung führen könnte. Anschließend unternahm sie eine eingehendere Prüfung, insbesondere im Hinblick darauf, ob DoubleClick im Laufe der Zeit zu einem „effektiven Konkurrenten von Google“ herangewachsen wäre und ob durch die Schaffung eines Unternehmens mit Zugang zu allen Teilen des Online-Werbeprozesses – Online-Werbefläche, Vermittlungsdienste und Ad-serving-Technologie – die Transaktion wettbewerbschädigende Konsequenzen für Konkurrenten und negative Auswirkungen für die Verbraucher haben könnte. Im Anschluss an ihre eingehende Marktuntersuchung genehmigte die Kommission die Fusion im März 2008 mit der Begründung, dass:

- Google und DoubleClick zu dieser Zeit keinen bedeutenden Wettbewerbsdruck aufeinander ausübten und somit zu dieser Zeit nicht als Konkurrenten bezeichnet werden konnten.
- Es nicht möglich wäre, Strategien zur Ausgrenzung von Googles Mitstreitern anzuwenden, hauptsächlich aufgrund des Vorliegens ernsthafter Ad-serving-Alternativen, zu denen die Kunden wechseln könnten.⁴³

Die FTC genehmigte den Zusammenschluss in einer Abstimmung mit 4:1 Stimmen mit einer ähnlichen Begründung und stellte fest, dass der Wettbewerb unter Unternehmen in Ad-serving-Drittmärkten lebhaft sei und aller Wahrscheinlichkeit nach zunehmen würde. Die FTC schloss außerdem, dass sich Googles Markteintritt, selbst wenn er erfolgreich sein würde, wahrscheinlich nicht wesentlich auf den Wettbewerb auswirken würde.⁴⁴

Es scheint, dass obwohl die Behörden ihre Begründung für die Genehmigung des Zusammenschlusses untermauerten, die Bedenken anderer Marktteilnehmer nicht gegenstandslos waren, vor allem da es nun offensichtlich ist, dass Google tatsächlich eine Strategie der Ausgrenzung seiner Mitstreiter anwendet und dass trotz anderer kleinerer Akteure am Markt die brauchbaren Alternativen zu Google für Verbraucher und Werbetreibende gleichermaßen begrenzt bleiben und in Zukunft angesichts der Tatsache, dass Google wichtige Daten von seinen Konkurrenten abschottet, kein besonderes Hindernis für Google darstellen werden.

Yahoo! Inc.

Nach dem Kauf von DoubleClick unternahm Google im Jahr 2008 Schritte zur Gründung eines Werbevertrags mit *Yahoo! Inc* und versuchte eine Kooperation zwischen Microsoft und Yahoo! zu verhindern. Die Vereinbarung wurde von der Kartellrechtskommission des US-Justizministeriums

⁴³http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=2_M_4731

⁴⁴<http://www.ftc.gov/opa/2007/12/googleadc.shtm>

eingehend geprüft. Die vorgeschlagene Transaktion würde Yahoo! die Option gewähren, Google für den Verkauf von Anzeigen zu nutzen, die auf Yahoo!-Suchergebnisseiten und bestimmten Syndikatspartner-Webseiten platziert werden, anstelle von Anzeigen, die durch Yahoo!s konkurrierende Suchwerbungsplattform verkauft werden. Die Ergebnisse der Untersuchung des Justizministeriums zeigen, dass *Internet-Suchwerbung* und *Internetsuche-Syndikation* die relevanten Kartellmärkte waren und dass Google Anteile von mehr als 70 Prozent an beiden Märkten besaß, wobei Yahoo! Googles bedeutendste Konkurrenz darstellte. Das Justizministerium gab den Parteien gegenüber an, dass es den Abschluss verhindern würde, wenn sie versuchten ihn umzusetzen, da es Yahoo!s Anreize, in Bereiche seiner Suchwerbungs-Sparte zu investieren, erheblich reduzieren würde.⁴⁵

Dagegen genehmigten sowohl das US-Justizministerium als auch die Kommission 2010 eine Lizenzvereinbarung zwischen Yahoo! Suchsparte und Microsoft.⁴⁶ Die Vereinbarung wurde zuerst im Juli 2009 angekündigt und das Ziel der Verbindung war, Yahoo!s Webseite die Nutzung von Microsofts Suchmaschine Bing zu ermöglichen, wobei die beiden Unternehmen die daraus erhaltenen Einnahmen teilen würden.⁴⁷ Der Teil des Yahoo!-Geschäfts, der Gegenstand der Transaktion war, war der Suche-Geschäftsbereich, der die Geschäftsbereiche Internet-Suche und Online-Suchwerbung, einschließlich seiner Online-Suchwerbplattform Panama, umfasste.

Die Kommission bestätigte bei der Untersuchung der relevanten Märkte einige der Märkte, die sie zuvor bei der Entscheidung zu *Google/DoubleClick* definiert hatte, wie z.B. Online-Werbung und Vermittlung. Sie zog sodann eine Reihe anderer Märkte in Betracht:

- **Internetsuche:** Die Kommission erwog einen potentiellen Markt für Internetsuche (ließ dies jedoch offen). Sie unterschied zwischen vertikaler Internetsuche und allgemeiner Internetsuche, da sich erstere auf spezifische Segmente konzentriert. Im Gegensatz zur allgemeinen Internetsuche verwenden vertikale Suchmaschinen einen stärker fokussierten Crawler, der nur Webseiten indexiert, die für vorgegebene Themen relevant sind. Die Kommission merkte an, dass Google sowohl in Internetsuche als auch vertikaler Suche tätig ist.
- **Mobile Suchwerbung:** Die Kommission nutzte die Gelegenheit ebenfalls dazu, einen potentiellen Markt für mobile Werbung zu berücksichtigen. Anzeigen in der mobilen Suche sind in der Regel kurze, textbasierte Anzeigen, die die Suchenden anklicken können, um zur Landing Page des Werbetreibenden zu gelangen oder um den Werbetreibenden direkt von ihrem Mobiltelefon aus anzurufen.
- **Vertriebsverträge zu Eintrittspunkten:** Die Kommission erwähnte auch, dass Internet-Suchmaschinen wie z.B. Google eine zweiseitige Plattform betreiben, die von Nutzern kostenlos und von Werbekunden entgeltlich verwendet wird. Wie die Kommission feststellte, wird ein Suchmaschinenbetreiber versuchen, möglichst viele Teilnehmer für beide Seiten der Plattform anzuziehen, um erfolgreich sein zu können. Dazu versuchen Suchmaschinen Kunden durch diverse Distributionskanäle auf beiden Seiten der Plattform, sog. Eintrittspunkte, zu erreichen. Die Kommission erwog einen potentiell relevanten Markt für Vertriebsverträge zu Eintrittspunkten, ließ die Frage letztendlich jedoch offen.

Sowohl das US-Justizministerium als auch die Kommission genehmigten die Vereinbarung mit der

⁴⁵<http://www.justice.gov/opa/pr/2008/November/08-at-981.html>

⁴⁶Fall-Nr. COMP/M.5727 – *Microsoft/ Yahoo! Search Business*, 18. Februar 2010. Siehe auch http://www.justice.gov/atr/public/press_releases/2010/255377.htm, 18. Februar 2010

⁴⁷<http://news.bbc.co.uk/2/hi/business/8522606.stm>

Begründung, dass ihre Untersuchungen gezeigt hatten, dass die Marktteilnehmer keine negativen Auswirkungen auf den Wettbewerb oder ihre Geschäfte erwarteten. Die Marktuntersuchung der Kommission ergab, dass Google 2009 auf den meisten EU-Märkten für Suche und Suchwerbung mit Anteilen zwischen 90 und 100 Prozent eindeutig marktbeherrschend war. Im Gegensatz dazu stellte die Kommission fest, dass Microsoft und Yahoo! Marktanteile von weniger als 5–10 Prozent besaßen. Unternehmen gingen sogar davon aus, dass die Vereinbarung den Wettbewerb in der Internetsuche steigern würde, indem sie Microsoft die notwendige Vergrößerung ermöglichte, um ein ernstzunehmender Konkurrent von Google zu werden. Die Entscheidung des Justizministeriums ging über die bloße Anerkennung hinaus, dass Größe entscheidend für eine Suchmaschine ist, um wettbewerbsfähig zu sein; es versuchte sogar, die intrinsischen Netzwerkeffekte von Such- und Suchwerbepattformen zu beschreiben:

„Die Branche für Suche und bezahlte Suchwerbung zeichnet sich durch eine ungewöhnliche Beziehung zwischen Größenordnung und Wettbewerbsfähigkeit aus. Die Vereinbarung wird die Wettbewerbsfähigkeit von Microsoft verbessern, da es Zugriff auf mehr Suchanfragen haben wird, wodurch das automatische Lernen von Microsofts Such- und bezahlten Suchalgorithmen beschleunigt und Microsofts Fähigkeit, relevantere Suchergebnisse und bezahlte Sucheinträge, vor allem in Bezug auf seltene oder „Longtail“-Suchanfragen, zu liefern, verbessert werden sollte. Die größere Menge an Suchanfragen, die durch die Verbindung erhalten wird, stellt Microsoft außerdem einen weitaus größeren Datenpool als jenen, den es derzeit besitzt oder den es ohne diese Transaktion voraussichtlich erhalten könnte, zur Verfügung. Dieser größere Datenpool kann effektivere Tests ermöglichen und somit eine schnellere Entwicklung potentieller neuer, suchrelevanter Produkte, Änderungen an der Präsentation von Suchergebnissen und bezahlten Sucheinträgen oder andere Änderungen an der Benutzeroberfläche sowie Änderungen der Such- oder bezahlten Suchalgorithmen. Sofern diese verbesserte Leistung realisiert wird, sollte sie einen entsprechend größeren Wettbewerbsdruck am Markt ausüben.“⁴⁸

AdMob

Das nächste Unternehmen auf Googles Aufkaufliste war *AdMob*, eine mobile Werbeplattform und einer von Googles stärksten Konkurrenten. Google gab im November 2009 bekannt, dass es AdMob für 750 Millionen Dollar kaufen würde. Die Transaktion wurde von der FTC eingehend geprüft und Beweise, die sich aus der Untersuchung der FTC ergaben, zeigten, dass jede der Fusionspartien die andere als ihren wichtigsten Konkurrenten am Markt für *mobile Werbenetzwerke* betrachtete und dass jedes Unternehmen geschäftliche Entscheidungen in direkter Reaktion auf das andere traf. Die Vereinbarung stieß auf großen Widerstand: Man argumentierte, dass die Übernahme den Wettbewerb am Markt für Mobiltelefonwerbung schmälern würde. Zu den Gegnern gehörten u.a. Verbrauchergruppen, die argumentierten, dass der Zusammenschluss zu höheren Preisen, weniger Innovation und weniger Auswahl für die Verbraucher führen würde.

Trotz allem genehmigte die FTC die Fusion einstimmig im Mai 2010 mit der Begründung, dass der Kauf den Wettbewerb am jungen *Markt für mobile Werbung* nicht mindern würde. Im Mittelpunkt ihrer Entscheidung standen aktuelle Entwicklungen am Markt, die sich während ihrer Untersuchung ereigneten, insbesondere Apples Übernahme von Quattro und die darauffolgende Einführung von iAd, was laut FTC bedeutete, dass es ein konkurrierendes mobiles Werbenetzwerk

⁴⁸http://www.justice.gov/atr/public/press_releases/2010/255377.htm

geben werde.⁴⁹ Dennoch merkte die FTC an, dass sie „den mobilen Markt weiterhin überwachen [werde], um ein wettbewerbsfähiges Umfeld zu gewährleisten und die Interessen der Verbraucher zu schützen.“⁵⁰ Leider hat Google trotz dieser Aufsichtsversprechen bereits mehr als 95% des mobilen Suchmarktes gesichert. Was Google einst als eine Bedrohung betrachtete, ist nun einfach ein weiteres Google-Monopol.

ITA

Nach dieser Serie von Übernahmen in Sektoren, die mit Online-Werbung zusammenhängen, richtete Google seine Aufmerksamkeit auf die Stärkung seines Angebots im Bereich der vertikalen Suche, obwohl es bereits marktbeherrschend bei der Internetsuche war. In seinem Geschäftsbericht 2009 bezeichnete Google vertikale Suchmaschinen wie z.B. Kayak, Monster.com, Amazon und eBay sogar als drohenden Wettbewerb.⁵¹

Googles nächster bemerkenswerter Zukauf war ITA, ein Fluginformationsanbieter und Softwareunternehmen, das Daten bereitstellt, die von den meisten Reiseseiten verwendet werden. ITA entwickelt und lizenziert vor allem ein Produkt namens QPX, das von vielen Airlines, Online-Reisebüros und Online-Reisesuchseiten verwendet wird, um den Verbrauchern eine Flugsuchfunktion zur Verfügung zu stellen. QPX ist einzigartig in seinen Fähigkeiten und kann als eine Art „Mini-Suchmaschine“ für Reiseseiten dienen.

Im Juli 2010 verkündete Google seine Absicht, ITA für 700 Millionen Dollar zu übernehmen. Es wollte ITA nutzen, um ein Produkt für Online-Reisesuche anzubieten, das mit Hilfe von QPX Flugpreise auf Webseiten von Fluglinien suchen würde, die als Online-Reisevermittler (ORV) bezeichnet werden. Das US-Justizministerium begann eine Prüfung der Transaktion und gab einen zweiten Antrag Ende August 2010 heraus. Die Untersuchungen des Justizministeriums ergaben, dass die Transaktion aller Wahrscheinlichkeit nach zu einer erheblichen Minderung des Wettbewerbs führen würde. Da so viele ORV auf ITAs Beitrag zu ihren Diensten angewiesen sind, kam das Justizministerium vor allem zu dem Ergebnis, dass Google die Fähigkeit und den Anreiz haben würde, ITA von Konkurrenten abzuschotten, oder zumindest die Qualität des QPX, das ihnen zur Verfügung gestellt würde, herabzustufen; derartige Maßnahmen am vorgelagerten Markt für Preisvergleich und Einkauf würden zu einer erheblichen Minderung des Wettbewerbs am nachgelagerten Markt für Flugpreisvergleiche gleichkommen. Wettbewerber und ITA-Kunden beklagten, dass die Transaktion Google einen unlauteren Vorteil bei der Bereitstellung von Reisesuchergebnissen verleihen würde.⁵²

Im April 2011 genehmigte das US-Justizministerium die Transaktion, jedoch vorbehaltlich einer Konsensvereinbarung, die so ausgelegt ist, dass aktuellen ITA-Lizenznehmern weiterhin Zugriff auf QPX zugesichert wird, und um es neuen Teilnehmern oder neuen Lizenznehmern zu ermöglichen, die QPX-Software zu gerechten, angemessenen und nicht benachteiligenden Bedingungen zu erwerben. Im Rahmen dieser Vereinbarung ist Google unter anderem verpflichtet:

- Sein QPX und Add-ons zu lizenzieren: Google muss bestehende QPX-Lizenzen anerkennen, bestehende Lizenzen zu ähnlichen Bedingungen erneuern und Lizenzen für ORV auf Grundlage des FRAND-Prinzips anbieten.
- QPX weiterhin zu aktualisieren: Google muss die Entwicklung von Upgrades und Verbesserungen an QPX fortsetzen und die gleichen Ressourcen für F&E wie ITA aufwenden.

⁴⁹<http://www.ftc.gov/os/closings/100521google-admobstmt.pdf>

⁵⁰<http://www.ftc.gov/opa/2010/05/ggladmob.shtm>

⁵¹Google Geschäftsbericht 2009, S. 34

⁵²<http://www.justice.gov/atr/cases/google.html>

- Firewalls aufrecht zu erhalten: Google muss strenge Firewalls aufrechterhalten, um die Geheimhaltung der Informationen von Lizenznehmern zu gewährleisten.
- Schlichtung: Google muss Beschwerden melden, die gegen Google eingereicht werden.

BeatThatQuote

Am 7. März 2011 gab Google bekannt, dass es *BeatThatQuote*, Großbritanniens am schnellsten wachsende Preisvergleichsseite für private Finanzdienstleistungen, für 37,7 Millionen Pfund erworben hatte.⁵³ Genau wie ITA war Google bereits im Bereich der vertikalen Suche tätig und bot eine Reihe von Services, einschließlich seiner Google-Produktsuche und Google-Vergleichswerbung. Die britische Kartellbehörde (Office of Fair Trading, OFT) führte die erste Prüfungsphase zu dieser Fusion durch und verschob das erwartete Entscheidungsdatum zweimal während der Prüfung. Man geht davon aus, dass eine Reihe von Bedenken von Marktteilnehmern erhoben wurde, u.a. dass die Transaktion Googles Marktmacht im Bereich der horizontalen Suche stärken, sowie seine Fähigkeit, tatsächliche oder potentielle Konkurrenten im Bereich der vertikalen Suche zu behindern oder auszuschalten, verbessern und somit die Auswahl für den Verbraucher verringern und Innovationen unterdrücken würde.

Am 1. Juli 2011 beschloss OFT, den Fall nicht an die britische Wettbewerbskommission zu verweisen, und kam zu dem Schluss, dass der Zusammenschluss keine reelle Gefahr einer erheblichen Minderung des Wettbewerbs auf den Märkten für *die Bereitstellung von Werbeflächen auf Preisvergleichsseiten (PVS) für Verbraucherfinanzdienstleistungen* und für *die Bereitstellung von Werbeflächen im gesamten Internet* darstelle. OFT merkte jedoch an, dass PVS zweiseitige Produkte sind, da sie als „Plattformen“ dienen, die zwischen zwei verschiedenen und unverbundenen Kundentypen vermitteln – Nutzern und Werbetreibenden.⁵⁴

Daher untersuchte OFT die Auswirkungen der Transaktion nicht nur in den beiden oben genannten Märkten, sondern auch am Markt für die *Bereitstellung von Verbraucherfinanzdienstleistungs-PVS für Nutzer und die Bereitstellung von technischen „White-Label“ PVS-Plattformen*. Vor der Fusion wurde festgestellt, dass die Parteien sich bei der Bereitstellung von PVS für Verbraucherfinanzdienstleistungen überschneiden, während Google Internet-Suchdienste bot und BTQ „White-Label“-Plattformen, wodurch es in der Lage war, seine Preisvergleichstechnologie an mehrere Dritte gleichzeitig zu verkaufen.

Der Fall warf Probleme sowohl im horizontalen als auch im vertikalen Bereich auf. Die horizontalen Probleme wurden von OFT schon frühzeitig beiseitegeschoben, da der Zusammenschluss nicht zu einem Verlust tatsächlich bestehenden Wettbewerbs führen würde angesichts der scheinbar geringen Anteile der Parteien an der Bereitstellung von Werbeflächen auf PVS für Verbraucherfinanzdienstleistungen in Großbritannien im Jahr 2009 (Google besaß weniger als 1 Prozent und BTQ zwischen 0 und 10 Prozent). Aufgrund dieser scheinbar geringen Marktanteile kam OFT zu dem Schluss, dass Bedenken hinsichtlich unilateraler Auswirkungen unbegründet seien, solange der Markt eng sei.

Andererseits erhielt OFT eine erhebliche Anzahl an Kommentaren von Dritten, die Bedenken über die vertikalen Aspekte der Fusion äußerten und behaupteten, dass das fusionierte Unternehmen die Fähigkeit und den Anreiz haben würde, Konkurrenten auszuschließen, vor allem da Google eine entscheidende Quelle für Zugriffe ist. OFT folgerte daraus, dass das fusionierte Unternehmen in der

⁵³<http://www.beatthatquote.com/>

⁵⁴http://www.of.gov.uk/shared_of/mergers_ea02/2011/Google-BeatThatQuote.pdf

Lage sein könnte, eine derartige Ausschlussstrategie zu verfolgen, ausgehend von der Tatsache, dass Beweise darauf hindeuteten, dass Google eine wichtige Zugriffsquelle von konkurrierenden Verbrauchern ist (die eventuell nicht einfach überwechseln) und der Tatsache, dass Google einen wesentlichen Anteil der Zugriffszahlen auf PVS für Verbraucherfinanzdienstleistungen ausmacht. OFT verwies auch auf Beispiele für Änderungen der Rangfolge in Googles Suchergebnissen für PVS (zum Beispiel die „May Day“-Änderung⁵⁵), unerklärte und häufige Abweichungen der Rangfolge von Schlüsselwörtern, die wichtige Quellen für Zugriffszahlen bilden (z.B. „Autoversicherung“), sowie Abweichungen der Rangfolge aufgrund der manuellen Änderung der Rangfolge von Webseiten durch Google, einschließlich der Herabstufung von BTQ selbst im März 2011.

Trotz dieser Beobachtungen schlussfolgerte OFT, dass zwar die Fähigkeit Konkurrenten auszuschließen bestünde, die Fusion den Anreiz für Google, genau das zu tun, jedoch nicht wirklich steigern, da – nach Aussage von Google – Google auf größere vorgelagerte Gewinne aus verlorener Werbung verzichten würde, als es nachgelagert aus weiteren PVS-Verkäufen erzielen würde.

AdMeld

Eine weitere kürzlich angekündigte Übernahme ist die von AdMeld, eines Unternehmens für Online-Display-Werbung, das für 400 Millionen Dollar erworben wird, sofern die Transaktion zum Abschluss kommt. Das New Yorker Unternehmen AdMeld bietet Technologien zur Ertragssteuerung, mit deren Hilfe Web-Publisher Display-Werbung auf schnelle Weise verkaufen können. Display-Werbung ist ein Bereich, in dem Google seit seiner Übernahme von DoubleClick zu einem Preis von 3,1 Milliarden Dollar im Jahr 2008 (siehe oben) an Marktanteil gewonnen hat.⁵⁶ Zwischen den beiden Unternehmen liegen eindeutige wettbewerbliche Überschneidungen vor und Gerüchte besagen, dass Google beabsichtigt, seinen Kunden AdMeld kostenlos anzubieten.⁵⁷ Das US-Justizministerium führt derzeit eine kartellrechtliche Prüfung dieser Übernahme durch und hat umfassende Mengen an Informationen von AdMelds Mitstreitern, diversen Datenaustausch-Anbietern, werbe- und nachfrageorientierten Plattformen sowie anderen Werbetechnologie-Unternehmen angefordert. Angesichts des uneingeschränkten Wesens dieser Anfragen wird erwartet, dass das Justizministerium zu einem späteren Zeitpunkt mehr Informationen anfordern wird und dass eine Entscheidung erst im nächsten Jahr fallen wird.

Motorola

Am 15. August 2011 gab Google seine Übernahme des bedeutenden Mobilgeräteherstellers Motorola Mobility Holdings Inc. für 12,5 Milliarden Dollar bekannt, wodurch es seine Präsenz auf den wichtigen Märkten mobile Suche und mobile Werbung ausbaut. Associated Press zufolge ist diese Übernahme *„mit Abstand Googles größte Übernahme und ein Zeichen dafür, dass der Marktführer für Online-Suche ernsthaft beabsichtigt, über sein Internet-Kerngeschäft hinaus zu expandieren und ganz klar das Sagen auf dem schnell wachsenden mobilen Markt haben möchte.“*⁵⁸

Es wird angenommen, dass die Parteien Fusionsanmeldungen bei den Behörden in den Vereinigten Staaten, der EU, in Kanada, China, Israel, Russland, der Türkei und in Taiwan eingereicht haben oder dies in Kürze tun werden.⁵⁹

⁵⁵Eine Änderung des Algorithmus von Googles Rangordnung im Mai 2010

⁵⁶<http://www.cnbc.com/id/43384229> und <http://online.wsj.com/article/SB10001424052702303635604576391972711586988.html>

⁵⁷<http://www.digiday.com/stories/google-admeld-probe-widens/>

⁵⁸http://hosted.ap.org/dynamic/stories/U/US_TEC_GOOGLE_MOTOROLA_MOBILITY?SITE=CAACS&SECTION=HOME&TEMPLATE=DEFAULT

⁵⁹http://www.techworld.com.au/article/400832/google_motorola_file_merger_clearance_many_countries/

In gewisser Hinsicht mag diese Transaktion rein oberflächlich betrachtet als unproblematisch erscheinen, da Google derzeit nicht in der Herstellung von Smartphone-Geräten tätig ist. Der vertikale Aspekt der Fusion wird jedoch durch Googles Dominanz auf den Märkten für Suche und Suchwerbung verkompliziert. Tatsächlich finden viele Bedenken, die durch Googles Verpflichtungen bei ITA angesprochen wurden, in vielen der Bedenken in Bezug auf diese Transaktion ihren Nachhall. Es wird erwartet, dass Kartellbehörden auf der ganzen Welt vier weiterreichende Bedenken identifizieren werden:

- **Bevorzugte Behandlung von Googles eigenen Diensten:** Wie oben bereits ausführlich besprochen hat Google seine eigenen Dienste in der Vergangenheit vor denen seiner Wettbewerber begünstigt, vor allem im Hinblick auf seine eigene Suchrangfolge. In der Presse wurden ähnliche Bedenken hinsichtlich des mobilen Sektors berichtet; viele fürchten, dass Google Motorola vor konkurrierenden Geräteherstellern bevorzugen wird, wenn Weiterentwicklungen von Android herausgegeben werden, und somit die Qualität des Produkts, das Konkurrenten von Motorola/Google zur Verfügung gestellt wird, herabstufen wird. Tom Morgan, CEO bei Skyhook, fürchtet sogar, dass Google *„den Gerätehersteller favorisieren wird, der [Googles] strategische Interessen fördert...und jetzt haben sie strategische Interessen im Wert von 12 Milliarden Dollar, die es zu bewachen gilt.“*⁶⁰ Google hat bereits versucht, Informationen über neue Android-Geräte und neue Android-Versionen geheim zu halten, indem es beantragte, dass Details zu Android in Zusammenhang mit dem Gerichtsverfahren des US-Justizministeriums bezüglich der T-Mobile Übernahme durch AT&T vertraulich behandelt werden.⁶¹
- **Bedingter Zugriff auf Googles Plattform durch konkurrierende Mobiltelefon-Hersteller unter von Google diktierten Auflagen:** Es wird auch angenommen, dass Google den Zugriff auf seine Plattformen als Mittel zum Zweck einsetzen wird, um konkurrierenden Mobiltelefonherstellern Bedingungen aufzuerlegen. Im Fall Skyhook wird zum Beispiel beklagt, dass Google Gerätehersteller zwang, Verträge über die Nutzung seiner Positionierungstechnologie zu kündigen, indem es ein „erfundenes“ Kompatibilitätsproblem vorschob, um Skyhooks Verträge mit Motorola und Samsung zu sprengen. Durch einen Zusammenschluss von Google und Motorola erhält Google einen stärkeren Anreiz, dies wieder zu tun.
- **Ausschließlichkeitsvereinbarungen mit Telefonherstellern:** Wie bereits festgestellt wurde, hat Google die Angewohnheit, Ausschließlichkeitsvereinbarungen zu Suche und Suchwerbung mit einer Reihe von Betreibern, u.a. Apple, Vodafone, Orange und Deutsche Telekom, zu treffen. Es ist wahrscheinlich, dass Google seine mobile Plattform (gestärkt durch die Übernahme von Motorola und Motorolas umfassenden Patent-Portfolios) weiterhin einsetzen wird, um Telefonhersteller und letztendlich Endverbraucher an seine Suche und Such-Werbeflächen, sowie an die Nutzung seiner angeschlossenen Produkte, wie Kartografie- und Standort-Dienste, zu binden. Es könnte dies ganz einfach erreichen indem es Android-Updates zum Beispiel nur unter der Bedingung zur Verfügung stellt, dass eine derartige Ausschließlichkeitsvereinbarung abgeschlossen wird.
- **Motorolas Patente werden nicht zu fairen, angemessenen und nicht diskriminierenden Bedingungen zur Verfügung gestellt:** Sollte die Transaktion genehmigt werden, wird Google etwa 17.000 Motorola-Patente erwerben, zu denen eine Kerngruppe von Patenten für entscheidende innovative Technologien der mobilen Branche gehört, so zum Beispiel standortbezogene Dienste, Antennendesign, Touchscreen-Gesten, Anwendungsmanagement

⁶⁰http://www.usatoday.com/tech/news/2011-08-15-google-motorola-antitrust_n.htm

⁶¹<http://electronista.com/articles/11/09/28/google.worries.att.lawsuit.leaks.plans.to.apple/>

und 3G-Wireless-Technologie.⁶² Angesichts der Bedeutung dieser Patente für die Mobilbranche kann es durchaus sein, dass Google bereits bestehende Lizenzen, die seinen Konkurrenten gewährt wurden, nicht anerkennen oder derartige Lizenzen zu Bedingungen anbieten wird, die nicht fair, angemessen oder nicht diskriminierend sind; es ist auch möglich, dass Google diese Lizenzen dazu gebrauchen wird, Geräteherstellern Ausschließlichkeitsbedingungen wie oben beschrieben aufzuerlegen. Kartellbehörden werden die mühsame Aufgabe haben, zu ermitteln, welche Unternehmen Lizenzen an Motorola-Technologien besitzen, eingehend zu erforschen, welchen Einfluss diese Lizenzen auf die relevanten Märkte haben, sowie zu hinterfragen, in welchem Maße Google diese Lizenzvereinbarungen auf den relevanten Märkten zu seinem Vorteil einsetzen kann.

All diese Bedenken sind angesichts Googles Verhaltensmuster der wettbewerbswidrigen Methoden im PC-basierten Internet und nun auf mobilen Internetplattformen realistisch.

Dieser Abschnitt hat gezeigt, wie Google eine Reihe von Übernahmen und Vereinbarungen auf allen Ebenen des Online-Umfelds erwirkt hat. Diese Maßnahmen sind äußerst beunruhigend, da sie es Google nicht nur ermöglichen, seine Dominanz auf den Märkten für Suche und Suchwerbung zu verstärken, sondern auch seine Kontrolle über alle Bereiche der Online-Suchplattform zu festigen und dabei die Konkurrenz auszuschließen.

5. Der ökonomische Wert von Googles Online-Markt

Die Bedeutung der Online-Suche

Zu Beginn des Internet-Zeitalters wurde das Internet nicht als Teil der „realen Welt“, sondern als virtuelle Welt aufgefasst, in der das, was wir Online taten, sich nicht auf unseren Alltag auswirkte. Diese Auffassung hat mittlerweile keinen Bestand mehr. Geschäftsmodelle und soziale Begegnungen befinden sich im Wandel; wir – ganz gleich, ob Bürger, Verbraucher oder Unternehmen – denken und handeln anders in Bezug auf Geschäftsstrategien, Kaufgewohnheiten, ja sogar die Art, wie wir kommunizieren. Für Verbraucher und Unternehmen gleichermaßen ist es nahezu unmöglich, ohne Zugang zu Online-Informationen zu überleben.

Die Bedeutung des Internets ist in jüngsten Statistiken nachgewiesen worden; mit Stand vom Dezember 2009 gab es 319.895.346 Internetnutzer in der Europäischen Union, was 65,3 Prozent der Bevölkerung ausmachte – ein Anstieg um 238,9 Prozent von 2000 bis 2009.⁶³ Angesichts dieses anhaltend raschen Wachstums in Europa können wir nicht ignorieren, dass die meisten Unternehmen und Verbraucher Google als Tor zum Internet betrachten. Tatsächlich besteht im Internet ein hohes Maß an wechselseitiger Abhängigkeit zwischen Unternehmen und Verbrauchern, da das Internet und insbesondere Google Mittel zum Zweck sind, mit deren Hilfe Verbraucher Unternehmen online identifizieren und umgekehrt. Im Mai dieses Jahres wurde Google die erste Webseite, die 1 Milliarde Suchanfragen erzielte, was die Aufmerksamkeit der Mehrheit der Online-Nutzer in der EU auf sich zog.⁶⁴

Wie oben erläutert wurden zunehmende Bedenken bezüglich Googles Marktanteilen und seinen Online-Methoden zum Ausdruck gebracht, die im November 2010 eine formelle Einleitung einer

⁶²<http://www.mobiledia.com/news/103953.html>

⁶³<http://www.internetworldstats.com/stats9.htm#eu>

⁶⁴http://www.comscore.com/2011/06/google-reaches-1-billion-global-visitors/google-sites-1-billion_may-2011/

Untersuchung von Googles Online-Methoden durch die Kommission auslöste. Googles Verhalten sollte als Teil einer allgemeinen Strategie zur Verankerung seiner Dominanz in allen Online-Plattformen und zur Ausschließung jeglicher Konkurrenz in bereits bestehenden und neuen Märkten beurteilt werden; Märkte, die alle aufgrund von zweiseitigen und mehrseitigen Plattformen miteinander verbunden sind.

Die Google-Plattform

In ihrer Entscheidung, die Übernahme des *Yahoo! Suchgeschäfts* durch Microsoft zu genehmigen, merkte die Kommission an, dass Google eine zweiseitige Plattform für „*Suchende (kostenlos) und Werbekunden (entgeltlich)*“ betreibt. Sie fügte hinzu, dass Google versucht, möglichst viele Teilnehmer auf beiden Seiten der Plattform anzuziehen, um erfolgreich zu sein.⁶⁵ Zweiseitige Märkte und zweiseitige Netzwerke sind ökonomische Plattformen mit zwei individuellen Nutzergruppen, die einander die Netzwerkvorteile bieten. Mehrseitige Märkte sind Plattformen mit mehr als zwei Seiten. In zwei- und mehrseitigen Märkten müssen Unternehmen zwei oder mehr unterschiedliche Kundengruppen, die jeweils die Beteiligung der anderen schätzen, auf ein und derselben Plattform zusammenbringen, um einen ökonomischen Wert zu generieren.

Märkte mit mehr als einer Seite können mit eher traditionellen, einseitigen Märkten verglichen werden, auf denen Unternehmen Waren oder Dienstleistungen für unterschiedliche Kundentypen zur Verfügung stellen, die nicht voneinander abhängig sind. Ein einfaches Beispiel für einen einseitigen Markt ist ein Friseurgeschäft; diese Betriebe können entscheiden, ob sie Männer oder Frauen oder beide bedienen möchten.

Im Gegensatz dazu schätzen die Käufer auf zwei- und mehrseitigen Plattformen viele Verkäufer und die Verkäufer viele Käufer. In der Regel neigen Märkte mit mehr als einer Seite dazu, einer Seite des Marktes Waren oder Dienstleistungen kostenlos anzubieten.

Die *Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (Organisation for Economic Co-operation and Development, OECD)*, die eine wichtige Rolle bei der Entwicklung internationaler kartellrechtlicher Richtlinien spielt, hat bestätigt, dass viele Plattformen, vor allem jene in einer web-basierten Wirtschaft, mehr als zwei Seiten haben und dass die Erkenntnisse, die aus zweiseitigen Plattformen gezogen werden können, etwas allgemeiner auf mehrseitige Plattformen zutreffen. Dies ist von Bedeutung, da Googles Online-Plattform ein mehrseitiger Markt ist, auf dem viele unterschiedliche Unternehmen tätig sind. Im Zentrum dieser Märkte steht derzeit ein einziger Akteur mit extrem hohen Marktanteilen: Google. Kommissar Almunia selbst hat die Bedeutung dieses Aspekts öffentlich bestätigt und betonte den Bedarf an Wachsamkeit in der Informations- und Kommunikationstechnikbranche, in der:

*„[Wir] mit Netzwerkeffekten konfrontiert werden, die extrem großen Marktanteilen zuträglich sind – Google ist ein Beispiel dafür“.*⁶⁶

Google trägt der Tatsache Rechnung, dass jede Kundengruppe, die es anzieht, den Wert für die andere Kundengruppe erhöht. Diese gegenseitige Abhängigkeit hat erhebliche Auswirkungen auf das wirtschaftliche Verhalten von Online-Unternehmen und beeinflusst, wie sie ihre Geschäftspartner, insbesondere Google, auswählen. So ist Googles Dominanz im Bereich Suche von zentraler Bedeutung für den Aufbau seines Werbe-Geschäfts. Mehrseitige Märkte für Suche und Suchwerbung sind Teil einer Wertschöpfungskette, die Inhalte an Online-

⁶⁵Case No COMP/M.5727 – *Microsoft/ Yahoo! Search Business*, Absatz 47 – 48

⁶⁶Vortrag, 8. April 2011 in St. Gallen

Nutzer liefert, was manchmal mit Gegenleistungen für die Ersteller der Inhalte oder Bezahlung der Anbieter der Lieferinfrastruktur verbunden ist. Diese Kette enthält auch andere Anbieter von Dienstleistungen wie z.B. Verleger, die Inhalte bereitstellen, Werbeagenturen, Werbevermittler und Technologieunternehmen. Es ist entscheidend, dass der Wettbewerb auf jeder Stufe dieser Wertschöpfungskette stattfinden kann.

Daher muss die Marktdefinition die Verbindung zwischen den zahlreichen Kundengruppen im Internet und die Tatsache berücksichtigen, dass wettbewerbswidrige Methoden nicht nur an dem Markt, an dem sie angewandt werden, spürbar sind, sondern aufgrund einer kumulativen Wirkung auch in einer Reihe anderer Märkte.⁶⁷

Googles Größenordnung

In diesem Zusammenhang dürfen die starken, indirekten Netzwerkeffekte, die aus der Google-Plattform entstehen und die ihm zu seiner Größe verholfen haben, nicht übersehen werden. Laut des *OECD Policy Roundtable zu zweiseitigen Märkten* internalisieren zweiseitige Plattformen indirekte Netzwerkeffekte in der Regel zwischen den Kunden-/Nutzergruppen.⁶⁸ Indirekte Netzwerkeffekte treten auf, wenn der Konsum eines Produkts oder einer Dienstleistung in einem Netzwerk den Wert eines komplementären Produkts oder Netzwerkes steigert, was wiederum den Wert des ursprünglichen Produkts oder Dienstleistung in die Höhe treiben kann.

Diese indirekten Effekte sind keineswegs ein neues Konzept. In der Telekommunikationsbranche stammen indirekte Effekte aus dem Netzwerk und beziehen sich auf den Preis, wenn Mobilkunden günstigere Gesprächspreise im Netzwerk des Kunden (On-Net) als für Anrufe in andere Netzwerke (Off-Net) angeboten werden. Teilnehmer, die eine hohe Anzahl von Anrufen aus dem gleichen Netzwerk erhalten (z.B. von Freunden, Familie, etc.) werden diese günstigeren Gesprächspreise attraktiv finden und werden dazu angeregt, dieses Netzwerk zu nutzen. Dadurch werden wiederum die Kosten für den Wechsel zu einem anderen Netzwerk erhöht.

Diese indirekten Netzwerkeffekte stehen im Gegensatz zu den Netzwerkeffekten, von denen Googles Plattform profitiert; diese sind nicht preisbezogen, sondern basieren auf den „Erfahrungseffekten“ der Nutzer.⁶⁹ Google setzt diesen Erfahrungseffekt ein, um Nutzer an die Plattform zu binden. Google leitet indirekte Effekte zum Beispiel aus seiner hohen Menge an Suchanfragen durch Nutzer ab, wodurch es in der Lage ist, Daten über die Gewohnheiten und Vorlieben jedes einzelnen Nutzers zu sammeln und somit sein Werbemodell weiterzuentwickeln und die Rangfolge seiner Suchergebnisse allgemein zu verbessern. Suchmaschinen lernen nicht nur über die Vorlieben der Verbraucher, sondern auch, wie sie Rechtschreibfehler korrigieren können; je mehr Anfragen gemacht werden, desto höher ist die Anzahl der Rechtschreibfehler, was der Suchmaschine die Gelegenheit bietet, diese zu korrigieren und aus den Fehlern zu lernen.

Diese verbesserten Suchergebnisse kurbeln wiederum Googles komplementäres Werbegeschäft an; mehr Werbekunden finden die Plattform aufgrund der großen Menge an Nutzern attraktiv, die durch die relevanten Suchergebnisse angezogen werden. Hierbei handelt es sich um eine „positive Rückkopplungsschleife“, die Googles Plattform attraktiver für sowohl Werbekunden als auch Nutzer macht und die Wahrscheinlichkeit verringert, dass eine von beiden Gruppen wechselt. Googles Manipulation der Suchergebnisse trägt zur Stärkung dieser Schleife bei; indem es seine eigenen Dienste höher anordnet als andere, kann Google fast schon garantieren, dass manche

⁶⁷http://www.concurrences.com/article_revue_web.php3?id_article=16302

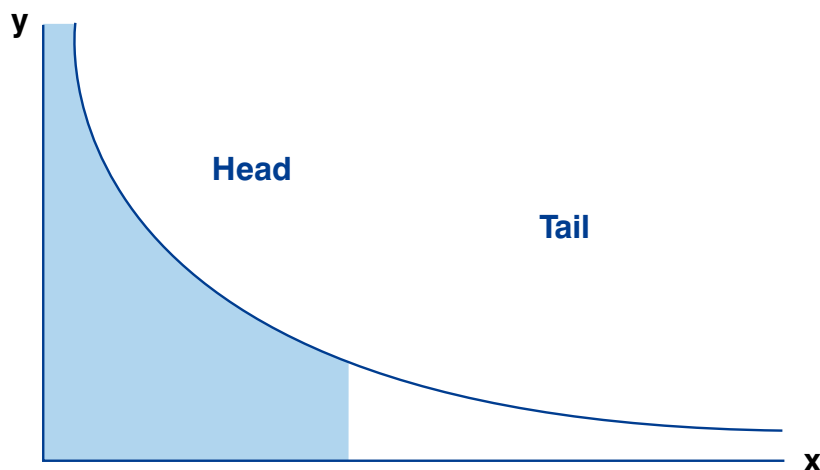
⁶⁸OECD Policy Roundtable zu zweiseitigen Märkten, 2009 aufrufbar unter www.oecd.org/dataoecd/38/61/44445730.pdf

⁶⁹<http://www.nytimes.com/2008/07/07/technology/07iht-07google.14282611.html>

Unternehmen niemals auf dem Radar des Nutzers auftauchen. Das liegt daran, dass Nutzer nur selten zu niedriger angeordneten Seiten durchklicken.⁷⁰ Es ist sogar weithin anerkannt, dass die vier bis fünf ersten Ergebnisse 80 Prozent des Interesses erzeugen (gemessen in Klicks).

Dank dieser indirekten Effekte konnte Google an Größe zulegen; die Kommission hat bestätigt, dass Suchmaschinen diese Größe brauchen, um wettbewerbsfähig sein zu können.⁷¹ Im Fall *Microsoft/Yahoo! Suchgeschäft* ergab die Marktuntersuchung der Kommission, dass „Google einen großen Wettbewerbsvorteil gegenüber anderen Suchmaschinen genießt und von Nutzern als ‚absolutes Muss‘ wahrgenommen wird.“⁷² In der Tat ist es dieser größenbedingte Wettbewerbsvorteil, der sich zu einem Markteintrittshemmnis entwickelt hat, da ohne die Fähigkeit sich zu vergrößern, keine Konkurrenten hervorgehen können, die Googles marktbeherrschende Stellung anfechten können.

Googles Größenordnung sorgt auch dafür, dass es die Nachfrage sowohl bei Haupt-Keywords als auch Longtail-Keywords stillen kann, eine Eigenschaft, mit der die Konkurrenz einfach nicht mithalten kann. Dahinter steckt die „80-zu-20-Regel“, d.h. dass 80 Prozent der Effekte mit 20 Prozent des Aufwands erzielt werden (auch Paretoprinzip genannt). Auf dem Suchmarkt bedeutet dies, dass eine relativ kleine Anzahl an Suchbegriffen den Großteil der Zugriffe ausmacht, wodurch ein großer Anteil an Suchbegriffen zurückbleibt, die weniger häufig verwendet werden und somit schwieriger zu erfüllen sind. Da Google die größte Online-Plattform kontrolliert (und ungeheure Datenmengen besitzt) kann es nicht nur die meisten Suchanfragen beantworten, die auf beliebte Themen ausgerichtet sind – Shopping, Reisen, medizinische Informationen, etc. – sondern auch die eher undeutlichen Anfragen („Longtail“-Anfragen, bezieht sich auf das langsame Auslaufen (*tailing off*) einer Kurve).



Forschungen haben ergeben, dass jeder hin und wieder eine undeutliche Longtail-Anfrage startet und dass die Stillung der Nachfrage bei Longtail-Keywords den Verbrauch bei Haupt-Keywords („Head“-Keywords) steigert, da Kunden, die zufriedenstellende Ergebnisse für Ihre Longtail-Keywords erhalten, aller Wahrscheinlichkeit nach bei dieser Suchmaschine bleiben. Diese Longtail-Anfragen sind entscheidend dafür, welche Suchmaschine die Verbraucher wählen und führen zu mehr Zugriffen, was wiederum zu höheren Werbeinnahmen führt.

Dank seiner hohen Einnahmen aus Werbung in Verbindung mit einer erheblichen Nutzerbasis ist Google in der Lage, mit neuen Funktionen und Rangordnungen zu experimentieren, seine

⁷⁰Siehe Aussage von Frank Pasquale, <http://judiciary.house.gov/hearings/pdf/Pasquale080715.pdf>

⁷¹Fall-Nr. COMP/M.5727 – *Microsoft/Yahoo! Search Business*, Absatz 153

⁷²Ebd. Absatz 219

Algorithmen anzupassen und sich in andere Märkte auszudehnen, wodurch seine Plattformen wiederum für immer mehr Nutzer attraktiv werden. Aufgrund seines hohen Anfragevolumens ist es außerdem in der Lage, mehr Syndikatsverträge abzuschließen, zusätzliche Mittel einzutreiben und seine Reichweite auf Webseiten Dritter auszuweiten, wodurch für konkurrierende Suchmaschinen nur ein sehr kleiner Marktanteil übrig bleibt.

Kurz gesagt, Googles „Rückkopplungsschleife“ hat sich zu einem Teufelskreis für Konkurrenten entwickelt, die versuchen aufzuholen, jedoch aufgrund von Googles ausschließenden Methoden nicht an Größe gewinnen können. Je weniger Nutzer konkurrierende Suchmaschinen haben, desto weniger Werbekunden können sie anziehen, was zu erheblich geringeren Einnahmen führt. Diese Situation wird durch Googles Manipulation der Suchergebnisse sogar noch verschlimmert, da Verbraucher nur selten über die erste Seite der Suchergebnisse hinausschauen; das bedeutet, dass Internetfirmen wie Foundem, One News Page, 1plusV und viele andere niemals die Gelegenheit haben, Verbraucher zu erreichen und dadurch Werbeeinnahmen zu erzielen.

Angesichts dieser Tatsache ist Googles oftmals wiederholte Behauptung, dass die Konkurrenz „nur einen Klick entfernt liegt“, offensichtlich falsch – aus Sicht der Werbekunden und Verleger gibt es keine Alternative zu Google. Was die Nutzer betrifft, darf man sich nicht von dem ablenken lassen, was sie theoretisch tun könnten, sondern sollte stattdessen zugeben, dass mehr als 90% der Nutzer ganz eindeutig Googles Konkurrenz nicht kennen.

6. Wiederherstellung eines effektiven Online-Wettbewerbs

In dieser Abhandlung wurde eine Reihe wettbewerbswidriger Methoden erläutert, die mittlerweile schon seit langer Zeit von Google in diversen Online-Märkten angewandt werden. Diese Methoden haben den Effekt, dass Mitbewerber von allen Seiten von Online-Plattformen ausgeschlossen werden, während es Google ermöglicht wird, einen massiven und unüberwindbaren Größenvorteil aufzubauen. Die entscheidende Frage lautet nun nicht, warum oder auf welche Weise Google den Wettbewerbsprozess geschädigt hat, sondern wie genau ein effektiver Online-Wettbewerb wiederhergestellt werden kann.

Welche Rechtsmittel können verhängt werden?

Die Wettbewerbsbehörden können Rechtsmittel auferlegen oder freiwillige Zusagen Googles akzeptieren, um den Wettbewerbsprozess zu korrigieren, wenn er verfälscht wurde. Die Kommission besitzt die Machtbefugnis, ein Unternehmen aufzufordern, einen Verstoß gegen das Kartellrecht effektiv zu beenden, wenn ein derartiger Verstoß festgestellt wurde. Bei der Abstellung der Rechtsverletzung, ist die Kommission befugt:

*„zu diesem Zwecke ... unter Beachtung des Grundsatzes der **Verhältnismäßigkeit** alle **strukturellen** oder auf das **Verhalten** abzielenden Maßnahmen festzulegen, die zur **effektiven** Abstellung einer Zuwiderhandlung erforderlich sind.“⁷³*

Effektiv & Verhältnismäßig

Aus dieser Bestimmung gehen zwei Kernpunkte hervor: dass eine Maßnahme eine Zuwiderhandlung **effektiv** abstellen muss und dass sie im **Verhältnis** zur geleisteten Zuwiderhandlung stehen muss.

⁷³Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln

Dies wirft die Frage auf, wie weit eine Maßnahme gehen kann. Bei der Beurteilung von Maßnahmen gegen Googles wettbewerbswidrige Methoden sollten die Maßnahmen nicht darauf reduziert werden, diese Methoden abzustellen, sondern darauf abzielen, die Auswirkungen derartiger Methoden zu beheben oder zu neutralisieren, d.h. die bestehenden wettbewerbschädigenden Auswirkungen der Zuwiderhandlung durch Anordnung der Beseitigung ihrer Konsequenzen für den Wettbewerb angehen.⁷⁴ Bei der Beurteilung, ob eine Maßnahme für die Zuwiderhandlung verhältnismäßig ist, muss die am wenigsten belastende Maßnahme gewählt werden, wenn mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl stehen; ferner müssen die verursachten Nachteile in angemessenem Verhältnis zu den angestrebten Zielen stehen.⁷⁵

Man kann sich bereits auf Situationen stützen, in denen Google verbindlichen Zusagen in Zusammenhang mit kartellrechtlichen Verfahren vor den französischen und italienischen Wettbewerbsbehörden und dem US-Justizministerium (im Fall *ITA*) zugestimmt hat. Diese Fälle bieten einige gute Überlegungen dazu, wie Googles wettbewerbsfeindliches Verhalten mit Abhilfemaßnahmen begegnet werden kann.

Der Fall *Navx* war einer der ersten Anlässe, bei denen sich die französische Wettbewerbsbehörde einschaltete, und diese Tatsache erklärt in gewissem Maße ihren eher konservativen Ansatz. Die vereinbarten Zusagen im Fall *Navx* waren so ausgelegt, dass sie Googles Handlungsfreiheit in gewissem Maße beschnitten. Dennoch hätte sich die französische Wettbewerbsbehörde eingehender mit dem Wettbewerbsvorteil befassen können, den Google aus seinen ausschließenden Methoden, insbesondere in Bezug auf Googles Größe, gewonnen hatte. Die wettbewerbsrechtlichen Bedenken im Fall *Navx* hätten effektiver behoben werden können, wenn die Verpflichtungen umfassender und von längerer Dauer gewesen wären. *Navx*, *Pages Jaunes* und *e-Kanopi* hatten zum Beispiel in Zusammenhang mit der Marktprüfung argumentiert, dass sich die Verpflichtungen nicht auf Werbekunden im Verkehrskontrollsektor beschränken dürfen, sondern viel umfassender sein und für alle AdWords-Konten gelten sollten, ungeachtet des Tätigkeitsbereichs.⁷⁶ Die französische Wettbewerbsbehörde folgerte, dass eine derartige Maßnahme über die Behebung der wettbewerbsrechtlichen Bedenken im vorliegenden Fall hinausgehen würde. Rückblickend wäre eine derartige Maßnahme jedoch durchaus angemessen gewesen, da Google seitdem seine Konkurrenten in unterschiedlichen Märkten daran hindert, Werbeeinnahmen zu generieren oder sie dabei zumindest einschränkt. Bei ihrer Entscheidungsfindung wählte die französische Wettbewerbsbehörde eine relativ beschränkte Sichtweise auf Googles Verhalten und berücksichtigte nicht, welche Auswirkungen es auf der gesamten Online-Plattform hatte.

Die Verpflichtungen im Fall *Navx* ließen die Bedingungen offen, unter denen Google entscheiden kann, wann es seine AdWords-Richtlinien ohne Vorankündigung ändern kann. Im Rahmen der Verpflichtungen muss Google weder Änderungen seiner AdWords-Richtlinie im Voraus ankündigen noch im Fall einer „unmittelbaren und ernsthaften Gefahr“ für Werbekunden, Nutzer oder Google selbst die Tatsache melden, dass ein Unternehmen gegen seine AdWords-Richtlinie verstoßen hat. Damit ist wohl Google zuständig dafür zu zeigen, dass seine Handlungen nicht wettbewerbswidrig waren und dass es nur auf eine unmittelbare und ernsthafte Gefahr reagiert hat.

Abschließend kann man bezüglich der *Navx*-Verpflichtungen feststellen, dass sie im Vergleich

⁷⁴Siehe Fall C-119/97P *Ufex v. Commission* [1999] E.C.R. I-1341 und *Remedies in European Antitrust Law*, *Antitrust Law Journal*, Ausgabe 56, Seite 43 – 63

⁷⁵Fall T-260/94, *Air Inter v. Commission* [1997] ECR II-997, Absatz 144, und Fall T-65/98, *Van den Bergh Foods v. Commission* [2003] ECR II – 4653, Absatz 201

⁷⁶Siehe Entscheidung Nr. 10-D-30 vom 28. Oktober 2010, a. a. O.

zu den lang anhaltenden Auswirkungen auf den Wettbewerb am Markt von relativ kurzer Dauer sind; sie traten im Januar 2011 in Kraft und laufen im Dezember 2013 aus. Dabei nehmen die Bedenken bezüglich Googles Vergeltung an den Beschwerdeführern zu, da Google nach Ablauf dieser Verpflichtungen durchaus wieder von seinen alten Methoden Gebrauch machen könnte.

Im Gegensatz zur französischen Wettbewerbsbehörde war das US-Justizministerium zum Zeitpunkt der ITA-Übernahme bestens mit den inneren Abläufen der Online-Plattform vertraut, da es bereits eine Reihe von Fusionen im Bereich Suchwerbung untersucht hatte. Dies könnte seinen Ansatz in der Vergleichsvereinbarung mit Google erklären.

Diese Vergleichsvereinbarung unterscheidet sich von den Verpflichtungen im Fall Navx dahingehend, dass sie zumindest versucht, in Zukunft einen effektiven Wettbewerb zu garantieren. Die Auflage, für das Angebot von Flugvergleichsdiensten unerlässliche Datenlizenzen zu vergeben, räumte Bedenken aus, dass die Fusion den Wettbewerb erheblich schwächen würde, da es bedeutete, dass Google Konkurrenten nicht von ITA abschotten könnte. Sie war eine Garantie dafür, dass diese Dienste ihre Webseiten für den Wettbewerb mit jeglichen Flugpreis-Webseiten, die Google eventuell einführt, stärken könnten.⁷⁷ Die Verpflichtung hat auch eine wesentlich längere Dauer als die Navx-Zusagen und wird in fünf Jahren auslaufen.

Strukturelle oder auf Verhalten abzielende Maßnahmen?

Wie bereits angemerkt ist die Kommission befugt, strukturelle oder auf das Verhalten abzielende Maßnahmen aufzuerlegen. Die Verpflichtungen in den Fällen Navx und ITA sind Beispiele für auf das Verhalten abzielende Maßnahmen.

Allgemein ausgedrückt versuchen auf Verhalten abzielende Maßnahmen, bestimmte Handlungsweisen wieder gutzumachen, während strukturelle Maßnahmen darauf abzielen, die Anreize des dominanten Unternehmens am Markt zu ändern.⁷⁸ Weitere Beispiele für auf Verhalten abzielende Maßnahmen sind u.a. die Auflösung von Verträgen oder Vertragsbedingungen, Gleichbehandlungsverpflichtungen, Lieferpflichten, etc. Die Abschöpfung unerlaubterweise erzielter Gewinne könnte ebenfalls eine kartellrechtliche Maßnahme sein, wenn die Auffassung bestünde, dass diese Gewinne es dem betreffenden Unternehmen ermöglicht, die Wettbewerbsverzerrung fortzusetzen.

Ein interessanter und möglicherweise nützlicher Vergleich zu den hier besprochenen kartellrechtlichen Fragen ist in der Welt der computergesteuerten Buchungssysteme (CBS) für Flugreisen zu finden. Das Potential für CBS, die in den 1950er Jahren entwickelt und in den 1970er Jahren in Reisebüros eingeführt wurden, den Wettbewerb zu verzerren, war allgemein bekannt. Die Europäische Kommission verabschiedete eine Reihe von Entscheidungen,⁷⁹ die sich mit der Benachteiligung auf diesen elektronischen Plattformen und der Verweigerung von Zugriffen befassten. Im Fall Sabre war die Kommission der Auffassung, dass ein dominantes Transportunternehmen zur Neutralität verpflichtet sei; gleichzeitig sei ihm gestattet, wirtschaftlichen Tätigkeiten nachzugehen, welche die Prüfung und Umsetzung aller angemessenen Maßnahmen zur Gewährleistung besagter Neutralität erforderten.

⁷⁷http://www.justice.gov/atr/public/press_releases/2011/269589.htm

⁷⁸*Remedies in European Antitrust Law*, Antitrust Law Journal, Ausgabe 56, S. 47

⁷⁹Siehe Fall IV/32.318 – *London European v. Sabena* (1988), und Fall IV/33.544 – *British Midland v. Aer Lingus* (1992) sowie Pressemitteilung der Kommission IP/00/835 „*Commission acts to prevent discrimination between airline computer reservation systems*“ (2000)

Diese Fälle waren Teil des Impulses, der zum Kartellrecht und zu einem formell regulierten Verhaltenskodex für CBS als Bestandteil der Luftverkehrsrichtlinie der EG führte. Das Kartellrecht⁸⁰ nennt spezifisch die Risiken einer Benachteiligung in Bezug auf Preise, Service, Datenschutz und Anzeigepriorisierung:

„Die Zusammenarbeit sollte es den Mutterluftfahrtunternehmen nicht erlauben, sich selbst ungerechtfertigte Vorteile zu verschaffen und dadurch Wettbewerbsverzerrungen hervorzurufen. Es muss deshalb sichergestellt sein, dass die teilnehmenden Luftfahrtunternehmen im Vergleich zu den Mutterluftfahrtunternehmen keine Benachteiligung erleiden, insbesondere was den Zugang zum System und die Neutralität der Anzeige betrifft. Die erwähnte Gruppenfreistellung sollte an Bedingungen geknüpft sein, die gewährleisten, dass alle Luftfahrtunternehmen beim Zugang, bei der Sichtanzeige, bei ihrer Eingabe und bei den Gebühren gleichberechtigt an den Systemen beteiligt sind. Damit der Wettbewerb auf einem Oligopol-Markt erhalten bleibt, müssen die Abonnenten darüber hinaus die Möglichkeit haben, kurzfristig von einem System zum anderen zu wechseln, ohne eine Vertragsstrafe zu riskieren; die Systemverkäufer und die Luftfahrtunternehmen dürfen durch ihre Handlungsweise den Wettbewerb zwischen den Systemen nicht behindern.“

Der Zweck des regulierten Kodex⁸¹ war die Lösung der Probleme, die durch die CBS hinsichtlich der Verzerrung des Wettbewerbs verursacht wurden; die Einleitung des Kodex befasste sich jedoch auch mit den Interessen der Passagiere und definierte das Problem folgendermaßen:

„Missbräuche, die darin bestehen, dass der Zugang zu den Systemen verweigert wird, Daten in diskriminierender Weise bereitgestellt, eingegeben oder angezeigt werden oder teilnehmenden Luftfahrtunternehmen oder abonnierten Benutzern unangemessene Bedingungen auferlegt werden, können zu erheblichen Benachteiligungen von Luftfahrtunternehmen, Reisevermittlern und letzten Endes Verbrauchern führen.“

Der Kodex setzte die Prinzipien fest, die verlangen, dass CBS-Anzeigen eindeutig, objektiv und nicht benachteiligend sein müssen, insbesondere im Hinblick auf die Reihenfolge der Anzeige. Er enthielt außerdem ein Verbot für den Transfer personenbezogener Daten von Passagieren an Dritte, die nicht in der Transaktion involviert sind.

Strukturelle Maßnahmen beinhalten dagegen in der Regel eine Verpflichtung, eine Infrastruktur abzubauen oder die Kontrolle darüber zu trennen, sodass ein Unternehmen keinen unlauteren Wettbewerbsvorteil aus einer dominanten Stellung gewinnen kann, ganz gleich ob in einem nachgelagerten oder angrenzenden Markt. Abhilfemaßnahmen struktureller Art können nur in Ermangelung einer verhaltensorientierten Abhilfemaßnahme von gleicher Wirksamkeit festgelegt werden, oder wenn letztere im Vergleich zu Abhilfemaßnahmen struktureller Art mit einer größeren Belastung verbunden wäre.⁸² Änderungen an der Unternehmensstruktur sind nur dann verhältnismäßig, wenn ein erhebliches, durch die Struktur eines Unternehmens bedingtes Risiko anhaltender oder wiederholter Zuwiderhandlungen gegeben ist.⁸³

⁸⁰Verordnung (EWG) der Kommission Nr. 2672/88 vom 26. Juli 1988 zur Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages auf Vereinbarungen zwischen Unternehmen über computergesteuerte Buchungssysteme für den Luftverkehr; OJ 1988 L 239/13, Erwägungsgrund 5

⁸¹Verordnung (EWG) Nr. 2299/89 des Rates vom 24. Juli 1989 über einen Verhaltenskodex im Zusammenhang mit computergesteuerten Buchungssystemen (in der nachträglich durch Verordnung 3089/93 geänderten Fassung)

⁸²Verordnung 1/2003, Artikel 7

⁸³Verordnung 1/2003, Erwägungsgrund 12

Strukturelle Abhilfemaßnahmen wurden im Fall Raso zur Bewältigung der Doppelfunktion einer Hafengesellschaft angewandt, welche die Organisation von Hafenarbeiten durchführte. Das Unternehmen erhielt vom Hafenamtsamt das ausschließliche Recht, die für die Ausführung der betreffenden Hafenarbeiten erforderlichen Arbeitskräfte für Konkurrenzunternehmen bereitzustellen. Die Kommission war der Auffassung, dass die Gesellschaft durch diese Doppelfunktion ein Monopol bei der Bereitstellung von Leiharbeitskräften erhielt, das es ihr ermöglichte, ihren Wettbewerbern überhöhte Preise zu berechnen und weniger effiziente Arbeiter zu liefern. Die Kommission beschrieb dies als einen Interessenskonflikt, wobei die Kommission zu dem Ergebnis kam, dass:

„es nicht erforderlich ist abzuwarten, bis das fragliche Unternehmen tatsächlich derartige Missbräuche begeht. Es ist bereits ausreichend, wenn durch das Gesetz eine Lage geschaffen wird, in der das Unternehmen dazu veranlasst wird, den Missbrauch zu begehen, wenn dies in seinem Interesse liegt.“⁸⁴

Ein aktuelleres Beispiel, bei dem die Kommission Abhilfemaßnahmen struktureller Art akzeptierte, ist der Fall RWE.⁸⁵ In diesem Fall stimmte die RWE zu, ihr Hochdruck-Gasübertragungsnetzwerk in Deutschland zu verkaufen, was nach Auffassung der Kommission sicherstellen würde, dass RWE keine Kontrolle über das Gasübertragungsnetzwerk hat und nicht mehr in der Lage sein wird, wettbewerbswidrige Methoden in Bezug auf Netzzugang anzuwenden, zu denen die Bevorzugung seiner eigenen Gasvorräte gehörte.

Behebung der Auswirkungen Googles wettbewerbswidrigen Verhaltens

Es bleibt nun die Frage, wie die Wettbewerbsbehörden Maßnahmen in Gang setzen können, um den Schaden, den Google im Online-Markt angerichtet hat, auf effektive und verhältnismäßige Weise zu neutralisieren. Wie aus den obigen Abschnitten eindeutig ersichtlich wird, genügt eine bloße Unterlassungsanordnung nicht; die Kommission hat selbst eingeräumt, dass eine derartige Anordnung einen Rechtsverletzer wie Google nicht davon abhalten würde, einen Nutzen aus früheren Zuwiderhandlungen, vor allem in den Netzwerkbranchen, zu ziehen.⁸⁶

Bei der Analyse der wirksamsten und angemessensten Abhilfemaßnahmen für die wettbewerbswidrigen Auswirkungen von Googles Handlungsweisen muss in Betracht gezogen werden, dass Googles Verhalten nicht nur die Märkte geschädigt hat, auf denen das Verhalten stattfand, sondern das gesamte Online-Umfeld. Allgemein ausgedrückt sollten alle Abhilfemaßnahmen darauf abzielen, Googles unrechtmäßig erworbene Größe zu beheben und Innovation und letztendlich Auswahlmöglichkeiten für den Verbraucher zu fördern, bei gleichzeitiger Aufforderung Googles selbst, innovativ zu sein und aus eigener Kraft am Wettbewerb teilzunehmen.

Es wurden viele Beweise dafür vorgelegt, dass Google seine natürlichen und bezahlten Ergebnisse so manipuliert, dass seine Konkurrenten von den besten Platzierungen in den Suchergebnissen ausgeschlossen werden, wodurch ihnen Zugriffszahlen und schließlich auch Werbeeinnahmen vorenthalten werden. Alle Abhilfemaßnahmen sollten die Ansicht wiedergeben, dass es Google nicht gestattet sein darf, die Anzeige natürlicher oder bezahlter Suchergebnisse zu vergeltenden oder ausschließenden Zwecken zu strukturieren. Eine Abhilfemaßnahme in diesem Zusammenhang sollte Google davon abhalten, die folgenden unangemessenen Faktoren in Bezug auf die Rangordnung von Suchergebnissen zu berücksichtigen: ob die fragliche Webseite bzw. der

⁸⁴Entscheidung der Kommission vom 21. Oktober 1997 über Bestimmungen des italienischen Hafentarifgesetzes („Raso“) (97/744/EC)

⁸⁵Sache COMP/ 39.402 – Gasmarktabschottung durch RWE, Entscheidung der Kommission vom 18. März 2009

⁸⁶Remedies in European Antitrust Law, Antitrust Law Journal, Ausgabe 56, Seite 48

Dienst von Google, einer Tochtergesellschaft oder Geschäftseinheit von Google, oder von einem Geschäftspartner Googles angeboten wird oder nicht; ob das Unternehmen Konkurrenzprodukte Googles anbietet oder anpreist; oder ob das Unternehmen eine Beschwerde gegen Google eingereicht hat. Gleichermaßen sollten Google jegliche Vergeltungsmaßnahmen gegen Produkte, Dienste, Webseiten oder Unternehmen strengstens verboten werden.

Diese Abhandlung hat vor allem gezeigt, dass Google die Funktion Universal-Search dazu verwendet, um seine Produkte ganz oben in den Suchergebnissen zu platzieren und somit die Zugriffszahlen zu erhöhen. Um eine derartige Manipulation zu beheben, sollten Abhilfemaßnahmen eine gerechte und neutrale Rangordnung der relevantesten Ergebnisse in natürlichen Suchen fördern, wodurch alle Unternehmen, die als „beste Antwort auf eine Suchanfrage“ eingestuft werden, die Chance haben, irgendwann an erster Stelle stehen zu können. Eine derartige Maßnahme müsste von einem unabhängigen Mechanismus unterstützt werden, um schnell Abhilfe zu schaffen, die auch in Form eines Schiedsurteils, wie im Fall ITA, denkbar wäre.

Google hat außerdem ein Verhalten an den Tag gelegt, das in allen Online-Plattformen stark intransparent ist. Abhilfemaßnahmen sollten von Google verlangen, generell transparenter und offener zu werden – vor allem in Bezug auf die Art und Weise, wie es seine Suchergebnisse organisiert, seine AdWords-Richtlinie, seine Erklärung für Senkungen des Qualitäts-Scores, die Berechnung von AdSense-Einnahmen und Algorithmus-Updates.

Wie oben ausführlich besprochen wurde, hat Googles Verhalten auch dazu geführt, dass seine Inhalte und Dienste von Wettbewerbern, einschließlich konkurrierenden Plattformen, abgeschottet wurden. Google hat die Nutzung von Tools verhindert, die es möglich machen, dass eine einzige Werbekampagne auf mehreren Werbepattformen geschaltet wird (z.B. als integrierte Kampagne, die sowohl Google- als auch Yahoo!-Daten verwendet), und hinderte Mitbewerber daran, sich wichtige Inhalte Dritter, die sich in Googles Kontrolle befinden, so z.B. digitalisierte Bücher und Videos, mit Hilfe von Crawlern zu beschaffen; dadurch wurden konkurrierende Dienste weniger effektiv. Abhilfemaßnahmen zur Behebung dieser Probleme müssen weiter gehen, als die Vergleichsvereinbarung bei ITA und dazu beitragen, konkurrierende Angebote im Bereich Suche und Suchwerbung zu verbessern, den Wettbewerb zu steigern, Innovationen und Neueintritte anzuregen, die wiederum die Auswahl der Verbraucher und das allgemeine „Nutzererlebnis“ verbessern.

Google hat außerdem Vereinbarungen mit einer Reihe von Teilnehmern, u.a. Erstausrüstern, Besitzern von Inhalten und mobilen Telekommunikationsbetreibern, geschlossen, in deren Rahmen sie ausschließlich die Dienste von Google unterstützen und/oder vertreiben dürfen. Dies hat Mitstreiter davon abgehalten, die notwendige Größe zu erlangen, um mit Google zu konkurrieren. Online-Akteuren, die Verträge mit derartigen Ausschließlichkeitsbestimmungen oder anderen wettbewerbswidrigen Klauseln abgeschlossen haben, sollte die Gelegenheit geboten werden, sich zu entscheiden, ob sie den Vertrag einseitig für nichtig erklären lassen möchten, oder die Vertragsklausel uneinklagbar gemacht werden soll.

Eine derartige Abhilfemaßnahme könnte sich auch mit Situationen befassen, in denen Verleger gezwungen werden, Googles Zugriff auf ihre Inhalte zuzustimmen, damit sie nicht aus Googles Suchergebnissen gestrichen werden. Dies würde Unternehmen die Flexibilität geben, für sich selbst zu entscheiden, ob sie weiterhin ausschließlich Googles SERP-Plattform nutzen möchten, oder ob sie sich nach Alternativen umschaun möchten, was wiederum anderen Online-Plattformen und Wettbewerbern die Möglichkeit gibt, sich zu vergrößern und ihre Dienste zu verbessern. Dennoch müsste eine entsprechende Abhilfemaßnahme vorsichtig überwacht werden, um sicherzustellen,

dass Google keine Vergeltungsmaßnahmen gegen Unternehmen ergreift, die ihre Verträge abändern wollten.

Schließlich stehen alle Konkurrenten Googles dem gewaltigen Problem gegenüber, dass Google es geschafft hat und auch weiterhin schafft, Monopolgewinne aus dem Online-Markt zu ziehen. So ist es Google möglich, nahezu jeden tatsächlichen oder potentiellen Mitstreiter bei wichtigen Vermögenswerten wie Größe, Technologie oder Kunden zu überbieten. Falls Abhilfemaßnahmen gefunden werden sollen, die die zugrunde liegenden ungleichen Wettbewerbsbedingungen beheben und nicht nur Monopolverhalten regulieren, müssen unbedingt Möglichkeiten gefunden werden, um das Ausmaß, in dem Googles Kriegskasse zur Stärkung seiner marktbeherrschenden Stellung eingesetzt werden kann, zu begrenzen.

Ausblick

Neben den oben erläuterten Bedenken und Problemen ist es von Bedeutung, zu analysieren und anzusprechen, wie die fraglichen Märkte sich in naher Zukunft wohl verändern werden. Am wichtigsten ist dabei die Entwicklung des mobilen Internetzugangs.

Prognosen lassen darauf schließen, dass die Verkaufszahlen für nicht-PC-basierte, internetfähige Geräte die für PC in diesem Jahr übertreffen werden und dass Tablet-Verkäufe allein die Verkäufe von Laptops bis 2015 überholen werden. Für das gleiche Jahr wird erwartet, dass die weltweiten Verkäufe von Smartphones 1 Milliarde überschreiten. Laut einer anderen aktuellen Studie wird das jährliche Wachstum des mobilen Datenverkehrs in den nächsten vier bis fünf Jahren 90% überschreiten. Die Bedeutung dieses Segments wird durch den gewaltigen Preis unter Beweis gestellt, den Google für die Übernahme des Motorola Smartphone-Geschäfts bereit ist zu zahlen.

Genau wie das Internet wird auch die Internetsuche mobil. Die Menge an Suchanfragen und die Einnahmen aus Suchwerbung, die auf mobilen Geräten generiert werden, haben in den letzten Jahren enorm zugenommen und sollen in den nächsten zwei bis drei Jahren in die Höhe schnellen. Nutzer mobiler Geräte schätzen die Online-Suche genauso oder noch mehr als PC-Nutzer, da sie bestimmte Informationen oftmals schnell benötigen und es weniger wahrscheinlich ist, dass sie unterwegs große Mengen an Inhalten auf einem kleinen Bildschirm durchsuchen. Werbekunden schätzen die mobile Welt ebenfalls aufgrund der Zeit, die Verbraucher mit ihren Mobilgeräten verbringen, und weil mobile Nutzer mehr als PC-Nutzer dazu neigen, direkte, reelle Entscheidungen als Reaktion auf zielgerichtete Werbeanzeigen zu treffen.⁸⁷

Das explosionsartige Wachstum der mobilen Suche stellt eine bedeutende Chance dar, da sie einen Nährboden für Innovationen bei neuen Applikationen und Dienstleistungen schafft sowie eine enorme, größtenteils noch unerschlossene Einnahmequelle für Unternehmen im gesamten mobilen Bereich. Google, das bereits das Monopol bei PC-gebundener Suche und Suchwerbung innehat, erkannte schon frühzeitig, dass dieser Trend zum mobilen Bereich eine große Bedrohung für sein Geschäft darstellte. Als sich Google bewusst wurde, dass das gewaltige Wachstum im Bereich der mobilen Suche konkurrierenden Suchmaschinen die Möglichkeit geben könnte, sich zumindest so sehr zu vergrößern, dass sie wettbewerbsfähig wären, unternahm es systematische Anstrengungen, um diesem Wettbewerb entgegenzuwirken, indem es wichtige Quellen mobiler Suchanfragen und Werbeeinnahmen abschottete. Kartellbehörden müssen Lehren aus Googles Methoden bei der PC-basierten Suchwerbung ziehen, um sicherzustellen, dass die Verbraucher Zugang zu einer wettbewerbsfähigen, mobilen Plattform haben.

⁸⁷Vor allem in Bezug auf Geolokalisierung

7. Schlussfolgerungen

ICOMP hat in dieser Abhandlung beschrieben, wie Google seine dominante Stellung im Bereich Suche und Suchwerbung genutzt hat, um ausbeuterische, ausschließende und benachteiligende Methoden bei PC-basierten und in zunehmendem Maße auch bei mobilen Internet-Plattformen anzuwenden. Beschwerden über diese Methoden sind bei einer Vielzahl von Wettbewerbsbehörden eingereicht worden, die diese aktiv untersuchen.

Es liegen viele Beweise vor, dass diese Methoden den Wettbewerb in diversen Sektoren schwer geschädigt hat: Kartografie, Lokalisierungstechnologie, Zeitungen, Bücher, Verleger, Nachrichten-Aggregatoren, Suchmaschinen, vertikale Suchmaschinen und Preisvergleiche; die Schädigung geschah auf Kosten der Online-Akteure und letztendlich der Verbraucher. Viele behaupten, dass sich daraus eine eindeutige Zuwiderhandlung gegen Artikel 102 des EU-Vertrags ergibt, der den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung verbietet, sowie gegen Googles nach EU-Recht besondere Verantwortung (als marktbeherrschendes Unternehmen), nicht auf eine Weise zu handeln, die den Wettbewerb in diesen bedeutenden Märkten weiter schädigt.

Zusätzlich zu diesen wettbewerbswidrigen Handlungen hat Google durch aggressive Übernahmestrategien versucht, seine vorhandene Dominanz in den Bereichen Suche und Suchwerbung zum Vorstoß in neue Bereiche des Online-Marktes, wie das mobile Internet, zu nutzen.

Die Größe, die Google aus seiner Dominanz bei Suche und Suchwerbung sowie aus seinem ausschließendem Verhalten und seiner Übernahmestrategie gewonnen hat, führte zu einer Situation, in der es unmöglich ist, wettbewerbsfähig zu sein, was bedeutet, dass es keine brauchbare Alternative zu Google gibt.

ICOMP ist jedoch nicht der Meinung, dass es lediglich eine Frage der Reue ist, sondern eine der Abhilfemaßnahmen. Was kann getan werden, um den Wettbewerb am Online-Markt wiederherzustellen?

Abhilfemaßnahmen müssen sowohl vorausschauend als auch zurückblickend sein. Es genügt nicht, dass Kartellbehörden Googles bestehende wettbewerbsfeindliche Methoden (wie z.B. unrechtmäßige Ausschließlichkeitsvereinbarungen und wettbewerbsfeindliche Abmachungen zur Einnahmeteiligung) abstellt, so umfassend sie auch sind. Um einen gesunden und wettbewerbsfähigen Markt in Europa und darüber hinaus zu schaffen, ist es unerlässlich, dass Abhilfemaßnahmen, ganz gleich ob struktureller oder verhaltensbezogener Art (oder beides), sich mit Googles illegal angeeigneter Größe in mobilen und PC-basierten Plattformen auseinandersetzen.

Die Kartellbehörden müssen auch Möglichkeiten in Betracht ziehen, wie sie sicherstellen können, dass Google seine über Jahre hinweg illegal angehäuften Reichtümer nicht dazu verwendet, den Wettbewerb zu verzerren und den Markteintritt zu blockieren.

Ob es notwendig ist, Maßnahmen aufzuerlegen, um Google von zukünftigen Rechtsverstößen abzuhalten, ist eine Frage, die in erster Linie von den Kartellbehörden geklärt werden muss. Es wird in den nächsten Monaten jedoch deutlicher werden, ob die Beschwerden, Ermittlungen und voraussichtlich negativen Entscheidungen Google zügeln werden oder alles „wie gewohnt“ weitergehen wird. Sollte letzteres der Fall sein, besteht kein Zweifel, dass nicht nur harte Maßnahmen notwendig sein werden, sondern auch Maßnahmen, die schwerwiegend genug sind, um eine abschreckende Wirkung zu haben.

