

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	23
Einleitung	27
1. Teil: Die historische Entwicklung des materiellen Beurteilungskriteriums in der europäischen Fusionskontrolle	29
A) Vorgeschichte der FKVO	29
I. Anwendung von Art. 86 EG-Vertrag auf Zusammenschlüsse	29
II. Frühe Verordnungsentwürfe	30
III. Die Philip Morris-Entscheidung des EuGH	30
IV. Verordnungsentwurf vom 25. April 1988	31
V. Interner Verordnungsentwurf vom 25. Juli 1988	31
VI. Verordnungsentwurf vom 30. November 1988	32
B) Fusionskontrollverordnung Nr. 4064/89	33
I. Das Beurteilungskriterium	33
II. Berücksichtigung industriepolitischer Kriterien	34
III. Bedeutung der FKVO Nr. 4064/89	34
C) Verordnung Nr. 1310/97	35
D) Fusionskontrollverordnung Nr. 139/2004	35
I. Grünbuch über die Revision der FKVO vom 11.12.2001	35
II. Verordnungsentwurf vom 11. Dezember 2002	39
III. Fusionskontrollverordnung Nr. 139/2004	41
E) Zusammenfassung	42
2. Teil: Die erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs als Beurteilungskriterium der FKVO Nr. 139/2004	44
A) Definition	44
I. Bedeutung der erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs unter der FKVO Nr. 4064/89	44
1. Ansichten in der Literatur	44
a) Dynamische Betrachtungsweise	45
b) De-minimis-Schwelle	45
c) Missbrauchselement	45
d) Abwägungsklausel	46
	9

e) Keine eigenständige Bedeutung	46
2. Haltung der europäischen Gerichte und der Kommission	47
3. Fazit	48
II. Die erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs im Sinne der FKVO Nr. 139/2004	48
1. Wettbewerbskonzeption	48
a) Wettbewerbstheorien	48
aa) Das Konzept vollkommener Konkurrenz	48
bb) Das Konzept des funktionsfähigen Wettbewerbs	49
cc) Der ordoliberalen Ansatz	50
dd) Konzept der Wettbewerbsfreiheit	50
ee) Die Chicago School	51
ff) Die Post-Chicago School	52
gg) Zusammenfassung	52
b) Ziele des EG-Vertrages	52
aa) Allgemeine Vertragsziele nach Art. 2 und 3 EG	53
bb) Die Wettbewerbsregeln der Art. 81 ff. EG	53
cc) Fazit	54
c) Wettbewerbskonzeption der FKVO Nr. 139/2004	54
aa) Wortlaut des Beurteilungskriteriums	54
bb) Aufzählung der zu berücksichtigenden Kriterien in Art. 2 Abs. 1 FKVO Nr. 139/2004	55
cc) Erwägungsgründe der FKVO Nr. 139/2004	55
dd) Entstehungsgeschichte der FKVO Nr. 139/2004	56
d) Ergebnis	57
2. Wirksamkeit des Wettbewerbs	58
3. Erhebliche Behinderung	58
4. Ansicht der Kommission	59
5. Ergebnis	61
B) Verhältnis zwischen erheblicher Behinderung wirksamen Wettbewerbs und dem Regelbeispiel der Marktbeherrschung	61
I. Erweiterung der Untersagungsmöglichkeiten	61
II. Nicht-Vorliegen einer erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs trotz einer zu erwartenden Marktbeherrschung	63
III. Ergebnis	63
C) Zusammenfassung	64
 3. Teil: Entscheidungspraxis der europäischen und US-amerikanischen Gerichte und Kartellbehörden	 65
A) Horizontale Zusammenschlüsse	65
I. US-amerikanisches Recht	65
1. Grundlagen der US-amerikanischen Fusionskontrolle	66

2.	Vorgaben des Supreme Court	67
a)	Die <i>Philadelphia National Bank</i> -Entscheidung: Aufstellung einer Rechtswidrigkeitsvermutung	67
b)	Die <i>General Dynamics</i> -Entscheidung: Einschränkung der Bedeutung von Marktanteils- und Konzentrationsdaten	68
3.	Entscheidungspraxis der Kartellbehörden und Untergerichte	70
a)	Bedeutung der Merger Guidelines	71
b)	Ansatz der 1992 Merger Guidelines	72
c)	Bestimmung der Marktkonzentration	74
aa)	Marktabgrenzung	74
bb)	Bestimmung der im Markt vertretenen Unternehmen	75
(1)	Bereits auf dem Markt tätige Unternehmen	75
(2)	»Uncommitted Entrants«	76
cc)	Konzentrationsgrad	76
(1)	Marktanteilsberechnung	76
(2)	Bestimmung des Konzentrationsgrades	79
(a)	Der Herfindahl-Hirschman-Index	79
(b)	Unterteilung der Zusammenschlüsse anhand des HHI	81
(c)	Tatsächliche Behördenpraxis hinsichtlich der HHI-Schwellenwerte	83
(d)	Grenzen des HHI bei der Feststellung des Konzentrationsgrades	85
dd)	Zusammenfassung	86
d)	Wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen	87
aa)	Koordiniertes Verhalten	88
(1)	Entwicklung der »coordinated interaction«-Theorie	88
(2)	Wettbewerbsbeschränkende, koordinierte Verhaltensweisen	89
(a)	Marktkonzentration	89
(b)	Verständigung auf die Bedingungen der Interaktion	89
(c)	Entdeckung und Bestrafung von Abweichungen	92
(d)	»Maverick firms« und »fringe firms«	94
(3)	Zusammenfassung	95
bb)	Unilaterale Auswirkungen	95
(1)	Entwicklung der »unilateral effects«-Theorie	95
(2)	Wettbewerbsbeschränkende, unilaterale Auswirkungen	96
(a)	Unilaterale Auswirkungen auf heterogenen Produktmärkten	98
(b)	Unilaterale Auswirkungen auf homogenen Produktmärkten	101

(3) Aufnahme der »unilateral effects«-Theorie in der Rechtsprechung	101
(4) Zusammenfassung	102
e) Leichtigkeit des Marktzutritts und potentielle Wettbewerber	102
aa) Definition von Marktzutrittsschranken	103
bb) Historische Entwicklung	103
cc) Dreistufige Marktzutrittsanalyse der 1992 Merger Guidelines	105
(1) Rechtzeitigkeit des Marktzutritts	105
(2) Wahrscheinlichkeit des Marktzutritts	106
(3) Hinlänglichkeit der Marktzutritte	106
dd) Als Marktzutrittsschranken qualifizierte Faktoren	106
ee) Anhaltspunkte für das Bestehen von Marktzutrittsschranken bzw. die Leichtigkeit des Marktzutritts	108
ff) Beweismwürdigung	108
gg) Zusammenfassung	108
f) Nachfragemacht	109
4. Zusammenfassung	111
II. Europäisches Recht	114
1. Marktabgrenzung	115
2. Marktanteil und Konzentrationsgrad	117
a) Marktanteile	117
aa) Berechnung der Marktanteile	117
(1) Berechnungsgrundlagen	117
(2) Interne Produktion	119
bb) Aussagekraft der Marktanteilshöhen	120
(1) Absolute Marktanteilshöhen	120
(a) Bedeutung besonders hoher Marktanteile von mehr als 50 %	120
(aa) Rechtsprechung des EuGH	120
(bb) Die <i>General Electric</i> -Entscheidung des EuG	122
(cc) Die <i>Cementbouw</i> -Entscheidung des EuG	123
(dd) Haltung der Kommission	124
(b) Marktanteile von weniger als 50 %	125
(2) Marktanteilsabstand	126
(3) Marktanteilsentwicklung	126
(4) Eingeschränkte Aussagekraft von Marktanteilen	127
cc) Zusammenfassung	128
b) Marktkonzentration	129
aa) Kommissionspraxis unter der FKVO Nr. 4064/89	129
bb) Kommissionspraxis unter der FKVO Nr. 139/2004	130
(1) Die Horizontalleitlinien der Kommission	130
(a) HHI-Schwellenwerte	131

(b) Bedeutung der HHI-Werte	131
(c) Aussagekraft der konkreten HHI-Schwellenwerte	132
(aa) Überschreiten der HHI-Schwellenwerte bei gleichzeitig vorliegender marktanteilsbezogener Rechtmäßigkeitsvermutung	132
(bb) Möglichkeit des Unterschreitens der HHI-Schwellenwerte bei einem gemeinsamen Marktanteil von mehr als 25 %	134
(cc) Bedeutung der HHI-Werte im Bereich der koordinierten Auswirkungen	134
(2) Kommissionspraxis	135
cc) Zusammenfassung	136
3. Wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen	137
a) Einzelmarktbeherrschung	138
aa) Definition	138
bb) Beherrschende Stellung bei Dritten	140
cc) Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung	141
dd) Zusammenfassung	142
b) Koordinierte Wirkungen	143
aa) Allgemeines	143
(1) Der Begriff der koordinierten Wirkungen	143
(2) Anwendbarkeit der FKVO auf koordinierte Wirkungen	145
bb) Entwicklung der Kommissions- und Gerichtspraxis unter der FKVO Nr. 4064/89	146
(1) Frühe Kommissionspraxis	146
(2) Die <i>Kali+Salz</i> -Entscheidung	147
(3) Die <i>Gencor</i> -Entscheidung	149
(4) Die <i>Airtours</i> -Entscheidung	151
(a) Kommissionsentscheidung	151
(b) Urteil des EuG	152
cc) Behandlung koordinierter Wirkungen unter der FKVO Nr. 139/2004	156
(1) Auswirkungen des neuen Beurteilungskriteriums	156
(2) Leitlinien der Kommission zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse	157
(a) Marktanteile und Marktkonzentration	157
(aa) Kritische Gesamtmarktanteile der Oligopolmitglieder	158

(bb) Erwägungsgrund 32 der FKVO Nr. 139/2004	158
(cc) HHI-Werte	159
(b) Verständigung über Bedingungen der Koordinationierung	160
(c) Entdeckung von Abweichungen und Abschreckungsmechanismus	164
(d) Reaktionen von außenstehenden Marktteilnehmern	166
dd) Die <i>Impala</i> -Entscheidung des EuG	167
ee) Zusammenfassung	170
c) Nicht-koordinierte Wirkungen im Oligopol	171
aa) Beispiele für wettbewerbsbeschränkende nicht-koordinierte Wirkungen in Oligopolmärkten	171
(1) Der »Hot Dog-Fall«	171
(2) Zusammenschlüsse im Automobilsektor	173
(3) Kapazitätsbeschränkungen bei Wettbewerbern	174
bb) Erfassung nicht-koordinierter Wirkungen durch die alte FKVO Nr. 4064/89	174
(1) Herkömmliche Marktbeherrschungsdefinition: Erfordernis absoluter Marktmacht	175
(2) Vornahme einer engen Marktabgrenzung	176
(3) Begründung einer beherrschenden Stellung bei Dritten	176
(4) Ansicht der Kommission	177
(5) Ergebnis	178
cc) Voraussetzungen wettbewerbsbeschränkender nicht-koordinierter Wirkungen unter der FKVO Nr. 139/2004	178
(1) Oligopolistische Marktstruktur	179
(2) Wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen	182
(a) Besondere Nähe der fusionierenden Unternehmen in heterogenen Produktmärkten	183
(b) Angebotserhöhung seitens der Wettbewerber unwahrscheinlich	184
(c) Beseitigung einer wichtigen Wettbewerbskraft infolge des Zusammenschlusses	185
dd) Praktische Bedeutung des Konzepts der nicht-koordinierten Zusammenschlusswirkungen in Oligopolmärkten	188
(1) Entscheidungspraxis unter der FKVO Nr. 4064/89	188
(2) Entwicklung unter der (neuen) FKVO Nr. 139/2004	191
ee) Zusammenfassung	192
4. Leichtigkeit des Marktzutritts	193
a) Wahrscheinlichkeit eines Markteintritts	193

aa) Marktzutrittsschranken	194
bb) Rentabilität eines Marktzutritts	195
b) Rechtzeitigkeit des Marktzutritts	197
c) Ausreichender Umfang des Marktzutritts	198
d) Zusammenfassung	198
5. Nachfragemacht	199
6. Zusammenfassung	201
III. Vergleich der beiden Rechtssysteme	204
1. Marktabgrenzung	205
2. Marktanteile und Marktkonzentration	205
a) Marktanteilsberechnung	205
b) Bedeutung der Marktanteile und der Marktkonzentration	206
3. Wettbewerbsbeschränkende Wirkungen	208
a) Koordinierte Zusammenschlusswirkungen	208
b) Nicht-koordinierte Zusammenschlusswirkungen	210
4. Leichtigkeit des Marktzutritts	211
5. Nachfragemacht	212
6. Zusammenfassung	212
B) Vertikale Zusammenschlüsse	214
I. US-amerikanisches Recht	214
1. Rechtsprechung	214
a) Anerkennung der Marktausschließungstheorie durch den Supreme Court	214
b) Entscheidungspraxis der Instanzengerichte in den 1960er und 1970er Jahren	216
c) Der wachsende Einfluss der Chicago School in der Rechtsprechung der Instanzengerichte	217
2. Entscheidungspraxis der Kartellbehörden	218
a) 1984 Merger Guidelines	218
aa) Erhöhung der Marktzutrittsschranken	219
(1) Notwendigkeit eines zweistufigen Marktzutritts	219
(2) Schwierigerer, weniger wahrscheinlicher Marktzutritt in den Primärmarkt	220
(3) Kollusionsfördernde Marktstruktur	220
bb) Kollusionserleichterung	221
(1) Vertikale Integration in die Einzelhandelsebene	221
(2) »Disruptive buyer«	221
cc) Umgehung einer Preisregulierung	221
b) Tatsächliche Behördenpraxis in den 1980er Jahren	222
c) Behördenpraxis seit Mitte der 1990er Jahre	222
aa) Erweiterung der Betrachtung auf komplementäre Produkte	223
bb) Wettbewerbliche Theorien	223
(1) Missbrauch vertraulicher Informationen	223

(a) Verminderung des Wettbewerbsanreizes	224
(b) Kollusionserleichterung	225
(c) Voraussetzungen dieses Ansatzes	225
(2) Diskriminierung der Wettbewerber	225
(3) Marktabstottung	227
(4) Umgehung einer Preisregulierung	227
3. Zusammenfassung	228
II. Europäisches Recht	230
1. Wettbewerbliche Problematik vertikaler Zusammenschlüsse	230
2. Marktanteile und Marktkonzentration	232
3. Wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen	234
a) Marktabstottungswirkungen	234
aa) Allgemeine Voraussetzungen einer wettbewerblich nachteiligen Marktabstottung	235
(1) Möglichkeit der Marktabstottung	237
(2) Anreiz für eine Marktabstottung	237
(a) Wirtschaftlicher Anreiz	238
(b) Rechtswidrigkeit der Marktabstottung als abschreckender Faktor	239
(3) Erhebliche wettbewerblich nachteilige Auswirkungen	242
bb) Abstottung von den Einsatzmitteln	243
(1) Möglichkeit der Marktabstottung	244
(2) Anreiz für eine Marktabstottung	246
(3) Erhebliche wettbewerblich nachteilige Auswirkungen auf den nachgeordneten Markt	247
cc) Abstottung von den Kunden	250
(1) Möglichkeit der Marktabstottung	250
(2) Anreiz zur Marktabstottung	252
(3) Erhebliche wettbewerblich nachteilige Auswirkungen	252
dd) Vertikale Marktabstottung bei komplementären Produkten	253
b) Erlangung vertraulicher Informationen über Wettbewerber	255
c) Erleichterung einer Koordinierung	257
4. Zusammenfassung	258
III. Vergleich der beiden Rechtssysteme	262
1. Erweiterung der Definition vertikaler Zusammenschlüsse auf komplementäre Produkte	262
2. Marktkonzentration	263
3. Wettbewerbswidrige Zusammenschlusswirkungen	264
a) »Raising rivals‘ costs«	264
b) Missbrauch vertraulicher Informationen	265
c) Koordinationserleichterung	266



d)	Umgehung einer Preisregulierung	267
4.	Zusammenfassung	267
C)	Konglomerate Zusammenschlüsse	268
I.	US-amerikanisches Recht	268
1.	Rechtsprechung	269
a)	»Perceived potential competition doctrine«	269
aa)	Rechtsprechung des Supreme Court	269
(1)	Die <i>El Paso Natural Gas</i> -Entscheidung: Andeu- tung der »potential competition doctrine«	269
(2)	Die <i>Penn-Olin Chemical Co.</i> -Entscheidung: Formulierung der zugrundeliegenden Bedenken	270
(3)	Die <i>Procter&amp;Gamble</i> -Entscheidung: Untersagung aufgrund der »potential competition doctrine«	270
(4)	Die <i>Falstaff Brewing Corp.</i> -Entscheidung: Erwei- terung der »potential competition doctrine«	271
(5)	Die <i>Marine Bancorporation</i> -Entscheidung: Prä- zisierung der Voraussetzungen der »potential competition doctrine«	272
(6)	Die vom Supreme Court aufgestellten Voraus- setzungen	272
bb)	Rechtsprechung der Instanzengerichte	272
b)	»Actual potential competition doctrine«	274
aa)	Rechtsprechung des Supreme Court	274
bb)	Rechtsprechung der Instanzengerichte	275
(1)	Beweisanforderungen	276
(2)	Interesse an anderweitigem Marktzutritt	276
(3)	Fähigkeit zu einem alternativen Markteintritt	279
(4)	Wettbewerblich positive Wirkung des alternativen Marktzutritts	280
(5)	Nur wenige andere potentielle Wettbewerber	281
c)	Gegenseitigkeitsgeschäfte	281
aa)	Rechtsprechung des Supreme Court	282
bb)	Rechtsprechung der Instanzengerichte	282
d)	Produktbindung	284
e)	Kopplungsangebote	284
f)	»Entrenchment« bzw. »deep pocket«-Theorie	286
aa)	Rechtsprechung des Supreme Court	286
bb)	Rechtsprechung der Instanzengerichte	286
2.	Praxis der Kartellbehörden	288
a)	1984 Merger Guidelines	288
b)	Aktuelle Praxis der Kartellbehörden	291
3.	Zusammenfassung	292
II.	Europäisches Recht	294
1.	Wettbewerbliche Problematik konglomerater Zusammenschlüsse	295

2.	Behandlung konglomerater Zusammenschlüsse nach den Leitlinien zur Bewertung nichthorizontaler Zusammenschlüsse	296
a)	Marktanteile und Marktkonzentrationsdaten	296
b)	Wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen	297
aa)	Marktabstottungseffekte	297
(1)	Möglichkeit der Marktabstottung	298
(2)	Anreiz für eine Marktabstottung	300
(a)	Wirtschaftlicher Anreiz	300
(b)	Rechtswidrigkeit der Marktabstottung als abschreckender Faktor	301
(3)	Erhebliche wettbewerblich nachteilige Auswirkungen	302
bb)	Ermöglichung bzw. Erleichterung einer Koordinierung	302
cc)	Sonstige, in der früheren Kommissionspraxis relevant gewordenen Wettbewerbsbedenken	303
(1)	Portfolioeffekte	303
(a)	Mit einem Produktportfolio verbundene Wettbewerbsbedenken	304
(b)	Bedeutung der Portfolio-Theorie in der Entscheidungspraxis	305
(c)	Erfassung der mit der Portfoliotheorie verbundenen Wettbewerbsbedenken durch die Kommissionsleitlinien	306
(aa)	Marktverdrängendes Verhalten	306
(bb)	Marktverdrängung der Wettbewerber aufgrund von Effizienzsteigerungen	307
(2)	Gegenseitigkeitsgeschäfte	308
(3)	Verstärkung der Finanzkraft	311
3.	Behandlung von Zusammenschlüssen mit einem potentiellen Wettbewerber nach den Horizontalleitlinien	312
a)	Bedeutung dieser Theorie in der Kommissionspraxis	313
b)	Voraussetzungen für die Annahme wettbewerblich nachteiliger Wirkungen	314
aa)	Wettbewerbsdruck des potentiellen Wettbewerbers	314
bb)	Keine weiteren bedeutenden potentiellen Wettbewerber	316
cc)	Gesamtwirkungen auf den fraglichen Markt	317
4.	Zusammenfassung	318
III.	Vergleich der beiden Rechtssysteme	321
1.	Marktabstottungseffekte	321
2.	Koordinierungserleichterung	322
3.	Verstärkung der Finanzkraft	323
4.	Ausschaltung eines potentiellen Wettbewerbers	323
5.	Zusammenfassung	325

D) Rechtfertigungsgründe	326
I. US-amerikanisches Recht	326
1. »Failing firm defense«	326
a) Rechtsprechung	326
aa) Vorgaben des Supreme Court	326
bb) Rechtsprechung der Instanzengerichte	327
(1) Bevorstehende Insolvenz	328
(2) Keine weniger wettbewerbsschädliche Übernahmemöglichkeit	329
(3) Keine realistische Möglichkeit einer erfolgreichen Reorganisation nach Chapter 11 Bankruptcy Act	330
(4) »Failing division defense«	330
(5) »Weak competitor defense«	331
b) Praxis der Bundeskartellbehörden	333
c) Zusammenfassung	336
2. »Efficiency defense«	338
a) Rechtsprechung	338
aa) Haltung des Supreme Court	338
(1) Einschlägige Entscheidungen	338
(2) Die Interpretation dieser Entscheidungen in Litera- tur und untergerichtlicher Rechtsprechung	339
b) Rechtsprechung der Instanzengerichte	341
aa) Entwicklung der Rechtsprechung	341
(1) Erste Phase: ablehnende Haltung gegenüber der Berücksichtigungsfähigkeit von Effizienzstei- gerungen	341
(2) Zweite Phase: Anerkennung der grundsätzlichen Berücksichtigungsfähigkeit seit Anfang der 1990er Jahre	341
bb) Voraussetzungen der »efficiency defense«	343
(1) Berücksichtigungsfähige Effizienzsteigerungen	343
(2) Zusammenschlusspezifität	344
(3) Erheblichkeit	344
(4) Weitergabe der Effizienzsteigerungen an die Verbraucher	344
(5) Verteilung der Beweislast	345
c) Praxis der Bundeskartellbehörden	346
aa) Berücksichtigungsfähige Effizienzsteigerungen	348
bb) Zusammenschlusspezifität	349
cc) Nachprüfbarkeit	350
dd) Erheblichkeit	351
ee) Weitergabe der Effizienzsteigerungen an die Ver- braucher	351
ff) Effizienzsteigerungen auf anderen Märkten	353

gg) Bedeutung der »efficiency defense« in der Behörden- praxis	353
d) Zusammenfassung	354
3. Abwägung von Nachteilen auf einem Markt mit Vorteilen auf einem anderen Markt	356
4. Zusammenfassung	356
II. Europäisches Recht	357
1. Sanierungsfusion	357
a) Behandlung von Sanierungsfusionen unter der FKVO Nr. 4064/89	358
aa) Die ersten Jahre nach Erlass der FKVO Nr. 4064/89: Unentschiedenheit der Kommission	358
bb) Das <i>Kali+Salz</i> -Verfahren: Anerkennung des Sanierungsfusionseinwandes durch die Kommission und den EuGH	358
cc) Die Kommissionsentscheidung im Fall <i>BASF/Eurodiol/Pantochim</i> : Ausprägung einer wirkungsorientierten Fusionskontrolle	360
dd) Die <i>Andersen</i> -Entscheidungen und die <i>Newscorp/Tele- più</i> -Entscheidung: Erweiterung des Konzepts der Sanierungsfusion?	362
b) Behandlung von Sanierungsfusionen nach den Horizontal- leitlinien der Kommission	364
aa) In naher Zukunft zu erwartender Marktaustritt	365
bb) Keine weniger wettbewerbsschädliche Erwerbsalterna- tive	366
cc) Verschwinden der Vermögenswerte ohne den Zusammenschluss vom Markt	367
dd) Andere Konstellationen	368
(1) Verzicht auf das Erfordernis eines Verschwindens der Vermögenswerte ohne den Zusammenschluss vom Markt	368
(2) »Failing division defense«	368
(3) »Weak competitor defense«	369
ee) Beweislast	370
ff) Anwendbarkeit des Konzepts der Sanierungsfusion auf vertikale und konglomerate Zusammenschlüsse	370
c) Zusammenfassung	371
2. »Efficiency defense«	373
a) Bestehen einer »efficiency defense« unter der FKVO Nr. 4064/89	373
aa) Effizienzsteigerungen als Möglichkeit zur Rechtfertigung eines wettbewerbsbehindernden Zusammen- schlusses	373

(1) Entwicklung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts	374
(2) Erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs nach Art. 2 Abs. 3 der FKVO Nr. 4064/89	376
(3) Fazit	377
bb) Effizienzsteigerungen als Faktor bei der wettbewerblichen Zusammenschlussbeurteilung	377
(1) Kompensierende Wirkung von Effizienzsteigerungen bei koordinierten Zusammenschlusswirkungen	378
(2) Kompensierende Wirkung von Effizienzsteigerungen bei nicht-koordinierten Zusammenschlusswirkungen	378
cc) Kommissionspraxis	380
(1) Erste Phase: Skeptische Haltung gegenüber Effizienzsteigerungen	380
(2) Zweite Phase: Unentschiedenheit gegenüber der Berücksichtigungsfähigkeit von Effizienzsteigerungen – die Entscheidung <i>Aerospatiale-Alenia/de Havilland</i>	381
(3) Dritte Phase: Stillschweigende Anerkennung einer Berücksichtigungsfähigkeit von Effizienzgewinnen	382
(4) Vierte Phase: Die Entscheidung <i>BASF/Eurodiol/Pantochim</i>	383
(5) Analyse der Kommissionspraxis	385
b) Die »efficiency defense« unter dem SIEC-Test der FKVO Nr. 139/2004	386
aa) Zulässigkeit einer »efficiency defense«	386
(1) Effizienzsteigerungen als Möglichkeit zur Rechtfertigung eines wettbewerbsbehindernden Zusammenschlusses	386
(2) Effizienzsteigerungen als Faktor bei der wettbewerblichen Zusammenschlussbeurteilung	387
bb) Kommissionspraxis	388
(1) Voraussetzungen der »efficiency defense«	389
(a) Berücksichtigungsfähige Effizienzsteigerungen	390
(b) Erheblichkeit und Rechtzeitigkeit der Effizienzsteigerungen	391
(c) Vorteile für die Verbraucher	392
(d) Zusammenschlusspezifität	393
(e) Nachprüfbarkeit	394
(f) Effizienzsteigerungen auf anderen Märkten	395
(g) Effizienzvorteile bei vertikalen und konglomeraten Zusammenschlüssen	397

(2) Bedeutung der »efficiency defense« in der Entscheidungspraxis	399
c) Zusammenfassung	402
3. Abwägung zwischen verschiedenen Märkten	404
4. Zusammenfassung	406
III. Vergleich der beiden Rechtssysteme	406
1. »Failing firm defense«	406
2. »Efficiency defense«	408
3. Abwägung zwischen verschiedenen Märkten	409
4. Zusammenfassung	410
 4. Teil: Zusammenfassung der Ergebnisse	 411
A) Entstehung des Beurteilungskriteriums der erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs	411
B) Bedeutung der erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs	411
C) Unterschiede zwischen der Entscheidungspraxis unter dem Marktbeherrschungs- und dem SIEC-Test	412
D) Unterschiede zwischen der europäischen und der US-amerikanischen Fusionskontrolle	415
 Literaturverzeichnis	 419