

INHALTSVERZEICHNIS

TEIL I

EINLEITUNG UND HINTERGRUND

| | |
|--|----|
| 1. Kapitel Einleitung | 19 |
| 2. Kapitel Entwicklung der Europäischen Zusammenschlußkontrolle | 23 |
| I. Art 66 EGKS-V | 23 |
| 1. Allgemeines | 23 |
| 2. Überblick über die Fusionskontrolle des Art 66 EGKS-V | 24 |
| a) Präventivkontrolle und Begriff des Zusammenschlusses | 24 |
| b) Eingreifkriterien | 25 |
| c) Würdigung | 26 |
| II. Denkschrift der Kommission 1966 | 28 |
| III. Continental Can | 30 |
| 1. Sachverhalt und Entscheidung des EuGH | 30 |
| 2. Würdigung der Entscheidung | 32 |
| IV. Erster ZKVO-Entwurf 1973 | 33 |
| 1. Allgemeines | 33 |
| 2. Aufgreifschwellen und Begriff des Zusammenschlusses | 34 |
| 3. Eingreifkriterien | 36 |
| 4. Die weitere Entwicklung | 37 |
| V. Philip Morris | 39 |
| 1. Sachverhalt und Entscheidung des EuGH | 39 |
| 2. Würdigung des Entscheidung | 41 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----------|
| 3. Kapitel Gründe für den Erlaß der ZKVO | 43 |
| I. Unzulänglichkeiten einer auf Art 85/86 basierenden Zusammenschlußkontrolle | 43 |
| 1. Art 85 | 44 |
| a) Wertungsmäßige Inadäquanz | 44 |
| b) Schwierigkeiten beim Anteilserwerb über die Börse | 45 |
| c) Keine Anwendbarkeit auf Verschmelzungen | 47 |
| d) Unzulänglichkeiten der Nichtigkeitssanktion | 47 |
| e) Problematik der Freistellungsvoraussetzungen | 48 |
| 2. Art 86 | 50 |
| 3. Zusammenfassung | 51 |
| II. Verwirklichung des Europäischen Binnenmarktes 1992 | 53 |
| 1. Zusammenschlußkontrolle als notwendiges Instrument zum Schutz der Wettbewerbsstruktur | 53 |
| 2. Die Notwendigkeit einheitlicher Zusammenschlußkontrollvorschriften | 55 |
| a) Unterschiedliche nationale Regelungsmodelle | 55 |
| b) Vermeidung von Doppelkontrollen | 58 |
| 4. Kapitel Schwierigkeiten auf dem Weg zur Einigung | 59 |
| I. Unterschiedliche Ausgangspositionen und politische Brisanz der Konzentrationskontrolle | 59 |
| II. Industriepolitik kontra Wettbewerbspolitik | 61 |
| III. Verhältnis der ZKVO zu den Wettbewerbsrechten der Mitgliedstaaten | 66 |
| IV. Fixierung der Aufgreifkriterien | 67 |

TEIL II

AUFGREIFKRITERIEN

| | |
|--|-----------|
| 5. Kapitel Der Zusammenschlußbegriff | 70 |
| I. Allgemeines | 70 |
| 1. Bedeutung des Zusammenschlußbegriffes | 70 |
| 2. Erfassung aller Formen externen Unternehmenswachstums | 71 |
| 3. Rechtsformneutrale Ausgestaltung und generalklauselartige Um- schreibung des Tatbestandes "Zusammenschluß" | 72 |
| 4. Wettbewerbsrechtliche Immunität konzerninterner Zusammen- schlüsse | 73 |
| II. Fusion | 78 |
| 1. Verschmelzung durch Aufnahme bzw Neugründung | 78 |
| 2. Grenzüberschreitende Verschmelzung | 80 |
| III. Kontrollerwerb | 83 |
| 1. Definition der Kontrolle | 83 |
| a) Allgemeines | 83 |
| b) Kontrolle oder verwandte Begriffe in anderen Rechtsbereichen | 90 |
| aa) "beherrschender Einfluß" im deutschen Aktien- und Fusionskontrollrecht | 90 |
| bb) "control" in der Zusammenschlußkontrolle des Vereinigten Königreichs | 92 |
| cc) Die Bedeutung nationalen Begriffsverständnisses für den Zu- sammenschlußbegriff der ZKVO | 93 |
| 2. Erwerb der Kontrolle durch Personen oder Unternehmen | 94 |
| a) Kontrollerwerb durch Personen | 95 |
| b) Kontrollerwerb durch "Unternehmen" - der Unternehmensbegriff | 96 |
| c) "Gemischter" Kontrollerwerb | 97 |
| 3. Objekt der Kontrolle | 98 |
| 4. Erwerb der Kontrolle | 99 |
| a) Erwerbsgründe | 99 |
| b) Zurechnung der Kontrolle | 101 |
| aa) Bei Bevollmächtigung und Treuhandverhältnissen | 101 |
| bb) Bei Ausübung der Depotstimmrechte durch Banken | 105 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|------------|
| 5. Einzeltatbestände | 107 |
| a) Art 3 Abs 3 lit a) (Eigentums- oder Nutzungsrechte am Vermögen) | 107 |
| aa) Die Gesamtheit und Teile des Vermögens | 108 |
| bb) Der Erwerb von Eigentumsrechten | 111 |
| cc) Der Erwerb von Nutzungsrechten | 112 |
| b) Art 3 Abs 3 lit b) (bestimmender Einfluß auf Zusammensetzung, Beratung oder Beschlüsse der Unternehmensorgane) | 113 |
| aa) Gesellschafterstellung | 113 |
| aaa) Stimmenmacht | 115 |
| aaaa. Erwerbsgrund | 115 |
| *) durch Beteiligungserwerb | 115 |
| *) durch Nutzungsrechte an Gesellschaftsanteilen | 117 |
| *) durch Stimmbindungsverträge | 117 |
| *) durch Veränderung der Stimmenverhältnisse | 118 |
| bbbb. Ausmaß | 119 |
| *) "bestimmender Einfluß" durch Stimmenmehrheit | 119 |
| *) "bestimmender Einfluß" durch Stimmenminderheit | 120 |
| bbb) Kapitalbeteiligung | 125 |
| bb) Unternehmensverträge | 127 |
| aaa) Beherrschungsverträge | 128 |
| bbb) Gewinnabführungsverträge | 129 |
| ccc) Teilgewinnabführungsverträge und Gewinngemeinschaften | 131 |
| ddd) Betriebsführungs- oder Managementverträge | 133 |
| cc) Personelle Verflechtung | 135 |
| dd) Wirtschaftliche Abhängigkeit | 137 |
| 6. Gemeinsame Kontrolle | 139 |
| a) Gemeinsame Kontrolle von GU | 141 |
| aa) Allgemeines | 141 |
| bb) Entscheidungspraxis der Kommission | 145 |
| cc) Zusammenfassung | 148 |
| b) Gemeinsame Kontrolle durch wirtschaftliche Fusion | 148 |
| aa) Begründung gemeinsamer Kontrolle mittels Holdinggründungen | 149 |
| bb) Gemeinsame Kontrolle mittels Beteiligungen (ohne Holdingkonstruktionen) | 151 |
| cc) Zusammenfassung | 153 |
| c) Wechselseitige Beteiligungen und "Gleichordnungskonzerne" | 153 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|------------|
| 6. Kapitel "Gemeinschaftsweite Bedeutung" | 160 |
| I. Allgemeines | 160 |
| II. Die Aufgreifkriterien im einzelnen | 161 |
| III. Umsatzberechnung | 163 |
| 1. Die Berechnung der Umsatzhöhe und die geographische Umsatzzuordnung | 163 |
| a) Die Umsatzhöhe | 163 |
| b) Die geographische Umsatzzuordnung | 164 |
| 2. Die "beteiligten" Unternehmen gem Art 1 | 168 |
| 3. Die Umsatzberechnung gem Art 5 Abs 4 (Verbundklausel) | 171 |
| IV. Lückenhaftigkeit der Aufgreifkriterien und Bemerkungen de lege ferenda | 174 |
| | |
| 7. Kapitel Branchenspezifische Besonderheiten | 178 |
| I. Konzentrationsprivileg für einzelne Wirtschaftsbereiche | 178 |
| 1. Kredit-, Finanz- und Versicherungsunternehmen | 178 |
| a) Anwendungsbereich | 179 |
| aa) Begriffsbestimmung | 179 |
| bb) Inhaltliche Beschränkung des Anwendungsbereichs | 181 |
| cc) Personelle Beschränkung des Anwendungsbereichs | 181 |
| b) Privilegierungsvoraussetzungen | 182 |
| aa) Keine Bestimmung des Wettbewerbsverhaltens | 182 |
| bb) Beschränkung der Freistellung auf 1-jährigen Anteilsbesitz | 183 |
| 2. Träger eines öffentlichen Mandats | 184 |
| 3. Beteiligungsgesellschaften | 185 |
| II. Ermittlung der "Gemeinschaftsweiten Bedeutung" für Kredit-, Finanz- und Versicherungsunternehmen | 186 |
| 1. Kredit- und Finanzinstitute | 186 |
| 2. Versicherungsunternehmen | 187 |
| 3. u 4. Mischformen | 188 |

Inhaltsverzeichnis

TEIL III

EINGREIFKRITERIEN

| | |
|---|-----|
| 8. Kapitel Der relevante Markt | 190 |
| I. Allgemeines | 190 |
| II. Der sachlich relevante Markt | 192 |
| 1. Produkteigenschaften und Verwendungszweck | 196 |
| 2. Preis | 197 |
| 3. Wettbewerbsverhältnisse | 198 |
| III. Der örtlich relevante Markt | 200 |
| 1. Das Tätigkeits- bzw Absatzgebiet als äußerst mögliche Grenze des räumlichen Referenzmarktes | 200 |
| 2. Die EU-Außengrenzen als äußerste Grenzen des räumlichen Referenzmarktes | 206 |
| 3. Kriterien und Indizien, die für eine engere Marktabgrenzung relevant sein können | 209 |
| a) Nach Art oder Eigenschaften der betroffenen Produkte oder Dienstleistungen | 210 |
| b) Marktzutrittsschranken | 211 |
| c) Marktstrukturelle Elemente | 212 |
| 4. Der räumlich relevante Markt als der "Gemeinsame Markt oder ein wesentlicher Teil desselben" | 213 |
| 9. Kapitel Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung | 216 |
| I. Die Unvereinbarkeit eines Zusammenschlusses iRd Generalklausel des Art 2 Abs 3 | 216 |
| 1. Ausgangspunkt Art 86 | 216 |
| 2. Marktbeherrschung im Rahmen der ZKVO | 220 |
| a) Unterschiede zu Art 86 in Zweck und Funktionsweise | 220 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| b) Die Standardformel des Art 86 und die "erhebliche Wettbewerbsbehinderung" der ZKVO in der Literatur | 222 |
| c) Inhalt und Bedeutung der "Marktbeherrschung" und der "Wettbewerbsbehinderung" im Rahmen der ZKVO | 226 |
| d) Die Auslegung durch die Kommission | 229 |
| II. Vortübergehende und zukünftige Marktbeherrschung | 231 |
| 1. Vortübergehende Marktbeherrschung | 232 |
| 2. Zukünftige Marktbeherrschung | 235 |
| III. Horizontale, vertikale und konglomerate Aspekte | 237 |
| 1. Horizontale Auswirkungen | 237 |
| 2. Vertikale Auswirkungen | 238 |
| 3. Konglomerate Auswirkungen | 238 |
| 4. Verhältnis und Bedeutung der einzelnen Aspekte | 240 |
| IV. Einzelkriterien | 240 |
| 1. Allgemeines | 240 |
| 2. Marktanteil | 245 |
| a) Berechnung des Marktanteils | 245 |
| b) Absolute Höhe des Marktanteils | 248 |
| c) Relative Höhe des Marktanteils | 249 |
| d) Marktanteilsschwankungen | 249 |
| e) Die Entscheidungspraxis der Kommission | 250 |
| aa) 80 % Marktanteil und mehr | 250 |
| bb) 60-80 % Marktanteil | 250 |
| cc) 40-60 % Marktanteil | 252 |
| dd) 40 % und geringere Marktanteile | 253 |
| 4. Die Finanzkraft | 253 |
| 5. Die Wahlmöglichkeiten der Lieferanten und Abnehmer | 254 |
| 6. Der Zugang zu den Beschaffungs- und Absatzmärkten | 256 |
| 7. Die Entwicklung des Angebots und der Nachfrage | 258 |
| a) Experimentier- und Expansionsphase | 258 |
| b) Ausreifungs- und Stagnationsphase | 259 |
| 8. Der potentielle Wettbewerb | 260 |
| 9. Die Marktzutrittsschranken | 261 |
| 10. Die Macht der Marktgegenseite (insb Nachfragemacht) | 265 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|------------|
| 11. Substitutionswettbewerb | 266 |
| V. Marktbeherrschung durch mehrere Unternehmen | 267 |
| 1. Die Problematik oligopolistischer Märkte | 268 |
| 2. Die eine kollektive Marktmacht begünstigenden strukturellen Merkmale oligopolistischer Märkte | 269 |
| 3. Die bisherige Erfassung von Oligopolen iRd Europäischen Wettbewerbsrechts | 270 |
| a) Art 86 und 85 | 270 |
| b) Die bisherige ZKVO-Entscheidungspraxis der Kommission | 274 |
| aa) Erste Phase | 274 |
| bb) Zweite Phase | 274 |
| cc) Dritte Phase | 276 |
| dd) Vierte Phase | 278 |
| 4. Erfassung kollektiver Marktbeherrschung durch die ZKVO ? | 279 |
| 5. Erfassung kollektiver Marktbeherrschung aufgrund oligopolistischer Interdependenzen | 283 |
| 6. Ergebnis | 284 |
| VI. Einfallstore für industriepolitische Erwägungen ? | 285 |
| 1. Allgemeines | 285 |
| 2. Die Entwicklung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts | 286 |
| 3. Erhöhte Wettbewerbsfähigkeit auf dem Weltmarkt | 288 |
| 4. Regional und entwicklungspolitische Erwägungen | 290 |
| 5. Ausblick | 291 |
| 10. Kapitel Zusammenfassung | 295 |
| Literaturverzeichnis | 298 |
| Entscheidungsverzeichnis | 309 |