

Kristina Wöllert

Kartellrechtliche Probleme des Umwandlungsgesetzes

Mit einem Geleitwort von Prof. Dr. Erich Schanze

Deutscher Universitäts-Verlag

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|-----------|---|-----------|
| 1 | Untersuchungsgrundlagen..... | 1 |
| 1.1 | Problemaufriss..... | 1 |
| 1.2 | Literaturstand..... | 7 |
| 1.3 | Untersuchungsmethodik..... | 9 |
| 1.3.1 | Systematik zur Ermittlung normativer Überschneidungen..... | 9 |
| 1.3.2 | Darstellung..... | 10 |
| 1.3.2.1 | Gegenüberstellung von Normen..... | 10 |
| 1.3.2.1.1 | Normenkonkurrenzen..... | 11 |
| 1.3.2.1.2 | Auflösung von Normenkonkurrenzen..... | 13 |
| 1.3.2.2 | Auslegung..... | 19 |
| 1.4 | Der weitere Verlauf der Arbeit..... | 27 |
| 1.5 | Zwischenergebnis..... | 27 |
| 2 | Wettbewerbsbezug des Umwandlungsgesetzes..... | 28 |
| 2.1 | Entstehungsgeschichte..... | 29 |
| 2.2 | Die Umwandlungsentscheidung..... | 32 |
| 2.3 | Wirtschaftstheoretische Fundierung..... | 33 |
| 2.4 | Umwandlungsrechtliche Grundsätze..... | 36 |
| 2.4.1 | Allgemeine Grundsätze..... | 36 |
| 2.4.2 | Umwandlungsarten..... | 39 |
| 2.4.2.1 | Verschmelzung gem. §§ 2 ff. UmwG..... | 40 |
| 2.4.2.2 | Spaltung gem. §§ 123 ff. UmwG..... | 42 |
| 2.4.2.3 | Vermögensübertragung gem. §§ 174 ff. UmwG..... | 44 |
| 2.4.2.4 | Formwechsel gem. §§ 190 ff. UmwG..... | 45 |
| 2.5 | Zwischenergebnis..... | 47 |
| 3 | Analyse normativer Überschneidungen von Umwandlungsgesetz und in Deutschland geltendem Kartellrecht..... | 48 |
| 3.1 | Der kartellrechtliche Vergleichsgegenstand..... | 48 |
| 3.1.1 | Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen..... | 48 |
| 3.1.1.1 | Entstehungsgeschichte..... | 48 |
| 3.1.1.2 | Wettbewerbsbegriff..... | 49 |
| 3.1.1.3 | Wettbewerbsfunktionen..... | 50 |

| | | |
|---------------|---|----|
| 3.1.1.4 | Wettbewerbstheoretische Fundierung | 51 |
| 3.1.1.5 | Gesetzessystematik | 55 |
| 3.1.2 | EG-Kartellrecht | 55 |
| 3.1.2.1 | Verhältnis zum nationalen Kartellrecht | 56 |
| 3.1.2.2 | Relevante Vorschriften | 56 |
| 3.1.2.3 | Besonderheiten des europäischen Wettbewerbsbegriffs | 57 |
| 3.1.2.4 | Wettbewerbsfunktionen auf europäischer Ebene | 57 |
| 3.1.2.5 | Wettbewerbstheoretische Fundierung | 57 |
| 3.1.2.6 | Europäische Wettbewerbspolitik | 58 |
| 3.1.3 | Zwischenergebnis | 59 |
| 3.2 | <i>Der Vergleich mit dem Umwandlungsrecht</i> | 59 |
| 3.2.1 | Verschmelzungsrecht (§§ 2-122 UmwG) im kartellrechtlichen Vergleich | 59 |
| 3.2.1.1 | Kartellverbotsvorschriften | 59 |
| 3.2.1.1.1 | § 1 GWB | 59 |
| 3.2.1.1.1.1 | Vergleich auf Tatbestandsebene | 60 |
| 3.2.1.1.1.1.1 | Gegenüberstellung von kartellrechtlichem Unternehmens- und verschmelzungsrechtlichem Rechtsträgerbegriff | 60 |
| 3.2.1.1.1.1.2 | Gegenüberstellung der Vereinbarungen | 62 |
| 3.2.1.1.1.1.3 | Verschmelzung als Wettbewerbsbeschränkung i.S.v. § 1 GWB | 66 |
| 3.2.1.1.1.1.4 | Wettbewerbsbeschränkung als Verschmelzungsmotiv | 67 |
| 3.2.1.1.1.1.5 | Spürbare Außenwirkungen der Verschmelzung | 69 |
| 3.2.1.1.1.2 | Rechtsfolgenebene | 69 |
| 3.2.1.1.1.3 | Wirkungsanalyse | 70 |
| 3.2.1.1.2 | Art. 81 Abs. 1 EGV | 82 |
| 3.2.1.1.2.1 | Gegenüberstellung des europäischen Unternehmens- und des verschmelzungsrechtlichen Rechtsträgerbegriffs | 83 |
| 3.2.1.1.2.2 | Verschmelzung als Begehungsweise gem. Art. 81 Abs. 1 EGV | 83 |
| 3.2.1.1.2.3 | Verschmelzungsveranlaßte Wettbewerbsbeschränkung i.S.v. Art. 81 Abs. 1 EGV | 84 |
| 3.2.1.1.2.4 | Spürbare Außenwirkung einer Verschmelzung | 85 |
| 3.2.1.2 | Ausnahmen vom Kartellverbot | 86 |
| 3.2.1.2.1 | Nationale Kartellverbotsausnahmen im Verschmelzungsvergleich | 86 |
| 3.2.1.2.1.1 | Normen- und Typenkartelle gem. § 2 Abs. 1 GWB | 86 |
| 3.2.1.2.1.2 | Konditionenkartelle gem. § 2 Abs. 2 GWB | 89 |

| | | |
|-----------------|---|-----|
| 3.2.1.2.1.3 | Spezialisierungskartelle gem. § 3 GWB..... | 91 |
| 3.2.1.2.1.4 | Allgemeine Mittelstandskartelle gem. § 4 Abs. 1 GWB | 93 |
| 3.2.1.2.1.5 | Einkaufskooperationen gem. § 4 Abs. 2 GWB..... | 95 |
| 3.2.1.2.1.6 | Einfache Rationalisierungskartelle gem. § 5 Abs. 1 GWB | 97 |
| 3.2.1.2.1.7 | Höherstufige Rationalisierungskartelle gem. § 5 Abs. 2 GWB..... | 99 |
| 3.2.1.2.1.8 | Strukturkrisenkartelle gem. § 6 GWB..... | 100 |
| 3.2.1.2.1.9 | Sonstige Kartelle gem. § 7 GWB | 101 |
| 3.2.1.2.1.10 | Ministererlaubnis gem. § 8 GWB..... | 103 |
| 3.2.1.2.1.11 | Aufgehobenen Ausnahmenvorschriften | 105 |
| 3.2.1.2.1.12 | Sonderregeln für bestimmte Wirtschaftsbereiche gem. §§ 28-31 GWB... | 108 |
| 3.2.1.2.1.13 | Wettbewerbsregeln gem. §§ 24 ff. GWB | 109 |
| 3.2.1.2.1.14 | Weitere Ausnahmen..... | 110 |
| 3.2.1.2.2 | Europäische Kartellverbotsausnahmen im Verschmelzungsvergleich..... | 111 |
| 3.2.1.2.2.1 | Landwirtschaft gem. Art. 36 EGV..... | 111 |
| 3.2.1.2.2.2 | Freistellungen nach Art. 81 Abs. 3 EGV..... | 112 |
| 3.2.1.2.2.2.1 | Angemessene Verbraucherbeteiligung am entstehenden Gewinn bei einer Verschmelzung | 112 |
| 3.2.1.2.2.2.2 | Erbringung eines Beitrags zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts durch Verschmelzung..... | 113 |
| 3.2.1.2.2.2.3 | Unerläßlichkeit der Wettbewerbsbeeinträchtigung durch Verschmelzung gem. Art. 81 Abs. 3 lit. a) EGV | 113 |
| 3.2.1.2.2.2.4 | Keine verschmelzungsbedingte Möglichkeit zur Wettbewerbsausschaltung gem. Art. 81 Abs. 3 lit. b) EGV..... | 113 |
| 3.2.1.2.2.2.5 | Verschmelzungsfreistellung im Wege der Einzelfreistellungen..... | 114 |
| 3.2.1.2.2.2.6 | Verschmelzungsfreistellung im Wege der Gruppenfreistellungen..... | 114 |
| 3.2.1.2.2.2.6.1 | Verschmelzungen im Bereich der Verordnung (EG) Nr. 2658/ 2000 (Spezialisierungsvereinbarungen)..... | 115 |
| 3.2.1.2.2.2.6.2 | Verschmelzungen im Bereich der Verordnung (EG) Nr. 2659/ 2000 (Forschung und Entwicklung) | 116 |
| 3.2.1.3 | Verschmelzungsvergleich mit den Vertikalvereinbarungsvorschriften..... | 118 |
| 3.2.1.3.1 | Nach deutschem Recht gem. §§ 14-18 GWB..... | 118 |
| 3.2.1.3.2 | Nach europäischem Recht | 124 |
| 3.2.1.3.2.1 | gem. Art. 81 EGV..... | 124 |

| | | |
|-----------------|--|-----|
| 3.2.1.3.2.2 | Verordnung (EG) Nr. 2790/ 1999 (vertikale Vereinbarungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen) | 125 |
| 3.2.1.4 | Verschmelzung und Marktbeherrschung | 127 |
| 3.2.1.4.1 | Nach nationalem Recht gem. §§ 19-23 GWB | 127 |
| 3.2.1.4.2 | Nach europäischem Recht gem. Art. 82 EGV | 129 |
| 3.2.1.5 | Verschmelzungsvergleich mit den Zusammenschlußkontrollvorschriften | 131 |
| 3.2.1.5.1 | Nach nationalem Recht gem. §§ 35-43 GWB | 131 |
| 3.2.1.5.1.1 | Tatbestand | 131 |
| 3.2.1.5.1.1.1 | Eröffnung des Geltungsbereichs gem. § 35 GWB bei einer Verschmelzung | 131 |
| 3.2.1.5.1.1.2 | Die Verschmelzung als Zusammenschlußtatbestand gem. § 37 Abs. 1 Nr. 1- 4 GWB | 135 |
| 3.2.1.5.1.1.2.1 | Vermögenserwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 1 GWB | 137 |
| 3.2.1.5.1.1.2.2 | Kontrollerwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 2 GWB | 141 |
| 3.2.1.5.1.1.2.3 | Anteilerwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 3 GWB | 143 |
| 3.2.1.5.1.1.2.4 | Erlangung wettbewerbsmäßig erheblichen Einflusses gem. § 37 Abs. 1 Nr. 4 GWB | 145 |
| 3.2.1.5.1.1.2.5 | Problem der Erfüllung mehrerer Zusammenschlußtatbestände durch die Verschmelzung | 145 |
| 3.2.1.5.1.1.2.6 | Ausnahmen von den Zusammenschlußtatbeständen | 146 |
| 3.2.1.5.1.2 | Rechtsfolgen | 147 |
| 3.2.1.5.1.2.1 | Anmeldung | 147 |
| 3.2.1.5.1.2.2 | Verschmelzungsbedingte Begründung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung gem. § 36 Abs. 1 GWB i.V.m. § 19 Abs. 2 GWB | 151 |
| 3.2.1.5.1.2.3 | Verschmelzungsfälle in der Ministererlaubnis gem. § 42 GWB | 155 |
| 3.2.1.5.1.3 | Wirkungsanalyse | 156 |
| 3.2.1.5.1.3.1 | Gegenüberstellung mikro- und makroökonomischer Auswirkungen von Verschmelzung und Fusion unter besonderer Berücksichtigung der konglomerale Integrationsrichtung | 156 |
| 3.2.1.5.1.3.2 | Vergleich der theoretischen Fundierungen von Verschmelzung und Fusionskontrolle | 161 |

| | | |
|-------------------|---|-----|
| 3.2.1.5.1.3.3 | Untersuchung des Zielkonfliktes zwischen Aufrechterhaltung des Wettbewerbs durch Fusionskontrolle und Effizienzsteigerung durch Verschmelzung | 165 |
| 3.2.1.5.2 | Nach europäischem Recht | 169 |
| 3.2.1.5.2.1 | Verschmelzungen im Bereich der Verordnung (EWG) Nr. 4064/ 89 (Fusionskontrollverordnung)..... | 170 |
| 3.2.1.5.2.1.1 | Eröffnung des Geltungsbereichs durch Verschmelzung..... | 170 |
| 3.2.1.5.2.1.1.1 | Verschmelzungen von gemeinschaftsweiter Bedeutung gem. Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 und 3 VO Nr. 4064/ 89..... | 171 |
| 3.2.1.5.2.1.1.2 | Zusammenschlußtatbestände gem. Art. 3 Abs. 1 lit. a) und lit. b) VO Nr. 4064/ 89 | 172 |
| 3.2.1.5.2.1.1.2.1 | Fusion gem. Art. 3 Abs. 1 lit. a) VO Nr. 4064/ 89 | 172 |
| 3.2.1.5.2.1.1.2.2 | Kontrollerwerb gem. Art. 3 Abs. 1 lit. b) VO Nr. 4064/ 89 | 176 |
| 3.2.1.5.2.1.2 | Rechtsfolgen | 177 |
| 3.2.1.5.2.1.2.1 | Verschmelzungsanmeldung..... | 178 |
| 3.2.1.5.2.1.2.2 | Prüfung der Vereinbarkeit der Verschmelzung mit dem Gemeinsamen Markt durch die Europäische Kommission gem. Art. 2 VO Nr. 4064/ 89 | 180 |
| 3.2.1.5.3 | Zwischenergebnis | 181 |
| 3.2.2 | Spaltungsrecht (§§ 123-173 UmwG) im kartellrechtlichen Vergleich..... | 185 |
| 3.2.2.1 | Kartellverbotsvorschriften | 185 |
| 3.2.2.1.1 | § 1 GWB | 185 |
| 3.2.2.1.2 | Art. 81 EGV | 193 |
| 3.2.2.2 | Ausnahmen vom Kartellverbot..... | 194 |
| 3.2.2.2.1 | Nationale Kartellverbotsausnahmen und Spaltungsrecht | 194 |
| 3.2.2.2.2 | Europäische Kartellverbotsausnahmen und Spaltungsrecht | 194 |
| 3.2.2.3 | Spaltungsrechtsvergleich mit den Vertikalvereinbarungsvorschriften..... | 194 |
| 3.2.2.3.1 | Nach deutschem Recht gem. §§ 14-18 GWB..... | 194 |
| 3.2.2.3.2 | Nach europäischem Recht | 197 |
| 3.2.2.4 | Spaltung und Marktbeherrschung..... | 197 |
| 3.2.2.4.1 | Nach nationalem Recht gem. §§ 19-23 GWB | 197 |
| 3.2.2.4.2 | Nach europäischem Recht | 198 |
| 3.2.2.5 | Die Spaltung in der Zusammenschlußkontrolle | 199 |
| 3.2.2.5.1 | Nach nationalem Recht gem. §§ 35-43 GWB | 199 |
| 3.2.2.5.1.1 | Tatbestand..... | 199 |

| | | |
|-----------------|---|-----|
| 3.2.2.5.1.1.1 | Eröffnung des Geltungsbereichs gem. § 35 GWB durch Spaltung | 199 |
| 3.2.2.5.1.1.2 | Bewertung der Spaltung als Zusammenschlußtatbestand i.S.v. § 37 Abs. 1 Nr. 1-4 GWB | 200 |
| 3.2.2.5.1.1.2.1 | Vermögenserwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 1 GWB..... | 201 |
| 3.2.2.5.1.1.2.2 | Spaltung als Kontrollerwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 2 GWB..... | 204 |
| 3.2.2.5.1.1.2.3 | Anteilerwerb gem. § 37 Abs. 1 Nr. 3 GWB..... | 205 |
| 3.2.2.5.1.1.2.4 | Erlangung des wettbewerblich erheblichen Einflusses gem. § 37 Abs. 1 Nr. 4 GWB durch Spaltung..... | 206 |
| 3.2.2.5.1.2 | Rechtsfolgen | 206 |
| 3.2.2.5.1.3 | Wirkungsanalyse..... | 207 |
| 3.2.2.5.2 | Nach europäischem Recht gem. VO NR. 4064/ 89..... | 207 |
| 3.2.2.5.2.1 | Eröffnung des Geltungsbereichs der europäischen Fusionskontrolle durch Spaltung | 207 |
| 3.2.2.5.2.1.1 | Spaltung von gemeinschaftsweiter Bedeutung gem. Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 und 3 VO Nr. 4064/ 89..... | 207 |
| 3.2.2.5.2.1.2 | Bewertung der Spaltung als Zusammenschlußtatbestand gem. Art. 3 Abs. 1 lit. a) und lit. b) VO Nr. 4064/ 89..... | 207 |
| 3.2.2.5.2.1.2.1 | Fusion gem. Art. 3 Abs. 1 lit. a) VO Nr. 4064/ 89 | 207 |
| 3.2.2.5.2.1.2.2 | Kontrollerwerb gem. Art. 3 Abs. 1 lit. b) VO Nr. 4064/ 89..... | 208 |
| 3.2.2.6 | Vergleich von Spaltung und Entflechtung..... | 209 |
| 3.2.2.6.1 | Nach nationalem Recht..... | 209 |
| 3.2.2.6.1.1 | Spaltung und Entflechtungszusage gem. § 36 Abs. 1 2. Halbs. GWB..... | 210 |
| 3.2.2.6.1.2 | Spaltung als Inhalt von Entflechtungsauflagen und -bedingungen im Zusammenschlußkontrollverfahren gem. § 40 Abs. 3 S. 1 GWB | 213 |
| 3.2.2.6.1.3 | Spaltung als Entflechtungsaufgabe oder -bedingung in der Ministererlaubnis gem. § 42 GWB | 214 |
| 3.2.2.6.1.4 | Entflechtung vollzogener Zusammenschlüsse gem. § 41 Abs. 3 GWB mittels Spaltung | 215 |
| 3.2.2.6.1.4.1 | Spaltung als Zwangsmittel gem. § 41 Abs. 4 GWB..... | 215 |
| 3.2.2.6.1.4.2 | Eignung der Spaltung als Entflechtungsmaßnahme | 216 |
| 3.2.2.6.1.4.2.1 | Inhaltliche Eignung..... | 220 |
| 3.2.2.6.1.4.2.2 | Entflechtungstypische Ziele..... | 222 |
| 3.2.2.6.1.5 | Wirkungsanalyse..... | 223 |
| 3.2.2.6.2 | Nach europäischen Regelungen..... | 225 |

| | | |
|---------------|---|------------|
| 3.2.2.6.2.1 | Spaltung als Entflechtung nach EG-vertraglichen Vorschriften i.V.m. Art. 3 VO Nr. 17 | 225 |
| 3.2.2.6.2.1.1 | Spaltung als entflechtende Auflage oder Bedingung gem. Art. 8 Abs. 2 S. 2 VO Nr. 4064/ 89 | 226 |
| 3.2.2.6.2.1.2 | Spaltung und Entflechtung gem. Art. 8 Abs. 4 VO Nr. 4064/ 89..... | 227 |
| 3.2.2.7 | Zwischenergebnis | 228 |
| 3.2.3 | Vermögensübertragung (§§ 174-189 UmwG) im kartellrechtlichen Vergleich..... | 229 |
| 3.2.3.1 | Die Vollübertragung gem. § 174 Abs. 1 UmwG im kartellvertraglichen Vergleich..... | 229 |
| 3.2.3.1.1 | Kartellverbotsvorschriften | 230 |
| 3.2.3.1.1.1 | § 1 GWB | 230 |
| 3.2.3.1.1.2 | Art. 81 Abs. 1 EGV | 232 |
| 3.2.3.1.2 | Ausnahmen vom Kartellverbot..... | 232 |
| 3.2.3.1.3 | Die Vermögensvollübertragung in der Zusammenschlußkontrolle..... | 232 |
| 3.2.3.1.3.1 | §§ 35-43 GWB..... | 232 |
| 3.2.3.1.3.2 | Nach europäischem Recht | 234 |
| 3.2.3.2 | Die Teilübertragung gem. § 174 Abs. 2 UmwG im kartellvertraglichen Vergleich..... | 234 |
| 3.2.3.3 | Zwischenergebnis | 236 |
| 4 | Gesamtergebnis..... | 237 |
| 5 | Literaturverzeichnis | 241 |
| 5.1 | <i>Darstellungen</i> | <i>241</i> |
| 5.2 | <i>Periodika</i> | <i>280</i> |
| 5.3 | <i>Gesetzesmaterialien und Dokumente.....</i> | <i>280</i> |
| 5.4 | <i>Entscheidungssammlungen.....</i> | <i>281</i> |