

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	12
1. Kapitel: Einleitung und Problemstellung	15
A. Geltungsbereich von FKVO und GWB	16
I. Das one-stop-shop-Prinzip	16
1. Vorrang der FKVO	16
2. Voraussetzungen des Vorrangs	17
3. Folgen des Vorrangs	18
II. Durchbrechungen des one-stop-shop-Prinzips	19
1. Art. 9 FKVO	19
a) Gesonderter Markt	19
b) Entscheidungsmöglichkeiten der Kommission	20
2. Art. 21 Abs. 3 und Art. 22 Abs. 3 FKVO	22
III. Verbleibende Zuständigkeit des Bundeskartellamtes	23
B. Problemstellung	24
C. Gang der Untersuchung	27
2. Kapitel: Praktische Fälle der Berücksichtigung von Gemeinschaftsrecht bei der deutschen Fusionskontrolle	28
A. Linde/Lansing: BGH, WuW/E BGH 2731 ff. „Inlandstochter“	28
I. Sachverhalt	28
II. Einwirkung des Gemeinschaftsrechts auf die Anwendung der Abwägungsklausel	30
III. Bewertung	31
B. Melitta/Frapan: BGH WuW/E BGH 2783 ff. „Warenzeichenerwerb“	33
I. Sachverhalt	33
II. Einwirkung der FKVO auf den Zusammenschlußbegriff	34
III. Bewertung	34
C. Kaufhof/Saturn: KG WuW/E OLG 4657 ff. „Kaufhof/Saturn“	35
I. Sachverhalt	35
II. Einwirkung der FKVO auf den Marktbeherrschungsbegriff	36
III. Bewertung	37
D. WMF/Hutschenreuther: KG, WuW/E OLG 4865 ff. „Hotelgeschirr“	38
I. Sachverhalt	38
II. Einwirkung der FKVO auf den räumlich relevanten Markt	38
III. Bewertung	39

3. Kapitel: Gründe zur Anpassung der Fusionskontrollregeln des GWB an das europäische Recht	41
A. Pflichten aus Rechtsnormen	41
I. Art. 9 Abs. 8 FKVO	41
II. Art. 30, 34 EGV	43
1. §§ 23 ff GWB als Verstoß gegen Art. 30 EGV	43
2. Einzelentscheidungen als Verstoß gegen Art. 30 EGV	45
3. Auswirkungen auf die räumliche Marktabgrenzung	47
III. Art. 52 ff EGV	49
1. Externes Unternehmenswachstum als Niederlassungsakt	49
2. Diskriminierungs- oder Beschränkungsverbot	50
3. Konsequenzen für die nationale Zusammenschlußkontrolle	51
IV. Art. 5 EGV	52
1. Mitwirkungspflichten im Sinne des Art. 5 S. 1, 2 EGV	53
a) Allgemeine Handlungspflichten	53
aa) Gesetzgebung	53
bb) Verwaltungsvollzug	55
cc) Gewährung von Rechtsschutz	55
dd) Spezielle Konsultationspflichten	55
b) Pflichten zur Beachtung des Gemeinschaftsrechts bei Anwendung des nationalen Rechts	56
aa) Spezielles Diskriminierungsverbot	56
bb) Richtlinienkonforme Auslegung	57
2. Unterlassungspflichten im Sinne des Art. 5 S. 3 EGV	61
a) Konkrete Unterlassungspflichten	62
b) Art. 5 S. 3 i.V.m. Art. 85 ff, 3 f EGV	63
aa) Enge Auslegung	63
bb) Weite Auslegung	64
cc) Schlußfolgerung für §§ 23 ff GWB	66
3. Pflicht aus dem allgemeinen Grundsatz der Gemeinschaftstreue	68
a) Speziell aus dem Prinzip der Gemeinschaftstreue entwickelte Pflichten	69
b) Schlußfolgerungen für die Auslegung der §§ 23 ff GWB	70
V. Diskriminierungsverbote	71
1. Problemstellung	71
2. Art. 6 EGV	72
3. Ergebnis	73
VI. Art. 3 Abs. 1 GG	74
1. Parallele zur Inländerdiskriminierung	74
a) Ausgangslage	74
b) Gleichheitsanspruch gegenüber verschiedenen Gesetzgebern	76
c) Disparität zwischen GWB und FKVO	78
2. Verhältnismäßigkeit im engeren und weiteren Sinne	79

3. Grundsatz der Systemgerechtigkeit	80
VII. Ergebnis	81
B. Integrationspolitische Gesichtspunkte zur Begründung einer Entscheidungsharmonie	81
I. Binnenmarktziel	81
1. Überblick	82
2. Reichweite des Binnenmarktziels	83
3. Wirkung des Binnenmarktziels auf nationale Rechtsordnungen	85
II. Nationale Fusionskontrolle als Hindernis für den Binnenmarkt?	88
1. Notwendigkeit verschiedener Rechtsordnungen zur Regelung der Zusammenschlußkontrolle	88
2. Abschottungswirkung der nationalen Fusionskontrolle	89
a) Standortnachteil für deutsche Unternehmen durch nationale Fusionskontrolle	89
b) Einheit der Wettbewerbsordnung	91
c) Diskriminierung kleinerer und mittlerer Unternehmen	92
aa) level playing field	92
bb) Unterschiedliche Geltung des Gemeinschaftsrechts in den Mitgliedstaaten	93
III. Wege zur Herstellung der einheitlichen Wettbewerbsordnung	95
1. Kein Wettbewerb der Rechtssysteme	95
2. Herkunftslandprinzip im Rahmen der Fusionskontrolle	96
3. Übereinstimmung aufgrund vorangegangener Entscheidungen der Kommission	97
4. Strukturkontrolle vor Entscheidungsharmonie	99
C. Entscheidungsharmonie als Auslegungsmethode	100
I. Zulässigkeit	101
1. Heranziehung fremder Rechtsordnungen als Auslegungshilfe	101
2. Gemeinschaftskonforme Auslegung	102
3. Verordnungskonforme Auslegung	103
II. Anwendungsbereich der gemeinschaftskonformen Auslegung	104
1. Gefestigte Entscheidungspraxis der Kommission	104
2. Grenzen der gemeinschaftskonformen Auslegung	106
a) Integrationshemmende Wirkung der nationalen Auslegung	106
b) Verhältnis zu den herkömmlichen Auslegungsmethoden	108
D. Ergebnis	110
4. Kapitel: Berücksichtigung des Gemeinschaftsrechts durch Auslegung nationalen Rechts	112
A. Übersicht	112
B. Marktabgrenzung	113
I. Sachlich relevanter Markt	113
II. Räumlich relevanter Markt	115

1. Räumliche Marktabgrenzung nach der FKVO	117
2. Zulässigkeit einer erweiterten räumlichen Marktabgrenzung	119
a) Schutz des Inlandswettbewerbs und räumliche Marktabgrenzung	119
b) Faktische Gesichtspunkte für die Begrenzung des räumlichen Marktes	120
3. Erfassung des Wettbewerbsdrucks aus dem Ausland	121
a) Potentieller Wettbewerb und Wettbewerbsintensität	121
b) Gefahren für die inländische Wettbewerbsstruktur	123
4. Notwendigkeit einer Entscheidungsharmonie	123
C. Untersagungskriterien	126
I. Überblick über die gesetzlichen Unterschiede	126
II. Zusammenschlußbegriff und marktbeherrschende Stellung	127
1. Unwiderlegliche Vermutung für eine wettbewerbliche Einheit	128
2. Notwendigkeit einer wirtschaftlichen Einheit	129
a) Ressourcenzurechnung durch die Rechtsprechung	129
b) Autonome Prüfung durch die Literatur	130
c) Möglichkeit einer gemeinschaftskonformen Auslegung	132
d) Ergebnis	133
III. Prognose	134
IV. Marktstruktur und Marktverhalten	135
V. Kausalität	137
VI. Begriff der Marktbeherrschung	138
1. Möglichkeit zu unabhängigem Verhalten	138
2. Fehlen wesentlichen Wettbewerbs und überragende Marktstellung	139
3. Einwirkungsmöglichkeiten auf den deutschen Marktbeherrschungsbegriff	140
VII. Marktbeherrschungskriterien	141
1. Marktanteil	142
a) Höhe und Bedeutung der Marktanteile	143
b) Einwirkungen der Kommissionspraxis auf die Anwendung des GWB	145
2. Finanzkraft	146
3. Marktzutrittsschranken	148
4. Potentieller Wettbewerb	149
a) Voraussetzungen und Wirkungen potentiellen Wettbewerbs	149
b) Berücksichtigung von Auslandswettbewerb	150
5. Internationale Wettbewerbsfähigkeit und sonstige industriepolitische Erwägungen	152
a) Berücksichtigung von Auslandsmärkten	152
b) Sonstige industriepolitische Einflußmöglichkeiten	156
6. Gegengewichtige Marktmacht und Nachfragemacht	157
VIII. Oligopolmarktbeherrschung	159
IX. Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung	161
D. Ergebnis	163

A. Zusammenschlußbegriff	165
I. Struktur des § 23 Abs. 2, 3 GWB und Art. 3 FKVO	165
II. Begriff der Kontrolle im Sinne des Art. 3 Abs. 3 FKVO	166
1. Zur Herkunft des Kontrollbegriffs	167
2. Einwirkungsmöglichkeit auf die Geschäftspolitik	168
III. Einzelne Zusammenschlußtatbestände	169
1. Vermögenserwerb	169
2. Anteilserwerb	170
a) Mehrheitsbeteiligungen und 50 %ige Beteiligungen	170
b) Minderheitsbeteiligungen	171
aa) Geltung des Art. 3 FKVO für Minderheitsbeteiligungen	172
bb) Geltung des § 23 Abs. 2 GWB für Minderheitsbeteiligungen	173
cc) Abweichungen bei der Beurteilung	175
dd) Notwendigkeit der Anpassung an das europäische Recht	177
c) Weiterer Zusammenschluß bereits verbundener Unternehmen	179
3. Gemeinschaftsunternehmen	180
a) Begriff des GU	181
aa) Gemeinsame Kontrolle und gemeinsame Beherrschung	181
bb) Fiktive Teilfusion der Mütter	183
b) Unterscheidung zwischen konzentrativen und kooperativen GU	184
aa) Unterscheidung in der FKVO	185
bb) Unterscheidung im GWB	187
c) Einwirkungsmöglichkeiten im Bereich der GU	188
aa) Unterschiede in den gesetzlichen Regelungen	188
bb) Notwendigkeit der Anpassung an das europäische Recht	189
4. Unternehmensverträge	192
a) Konzernverträge	192
aa) Kontrollausübung im Gleichordnungskonzern	192
bb) Konzernverträge im GWB	194
b) Sonstige Unternehmensverträge und personelle Verflechtungen	195
5. Ausnahmereiche	196
IV. Neufassung des deutschen Zusammenschlußbegriffs	197
1. Wirkungen der Unterschiede im Binnenmarkt	197
2. Übergang zu einem materiellen Zusammenschlußbegriff	198
B. Zusagenpraxis	200
I. Praxis der Kommission	201
1. Auflagen im zweiten Verfahrensabschnitt	201
2. Zusagen im ersten Verfahrensabschnitt	203
II. Zusagenpraxis im GWB	205
1. Vorfristzusagen	205

2. Nachfristzusagen	207
a) Zusage als öffentlich-rechtlicher Vertrag	207
b) Prozessuale Durchsetzbarkeit	208
III. Auswirkungen der europäischen auf die deutsche Zusagenpraxis	209
1. Diskrepanzen zwischen der europäischen und der deutschen Praxis	209
2. Änderungsbedarf des GWB	210
Zusammenfassung	212
Literatur	216