

WALTER FRENZ

HANDBUCH EUROPA- RECHT

BAND 2 Europäisches
Kartellrecht



Springer

WALTER FRENZ

HANDBUCH EUROPA- RECHT

BAND 2 Europäisches
Kartellrecht



Springer

Handbuch Europarecht

Band 2

Europäisches Kartellrecht

Walter Frenz

Handbuch Europarecht

Band 2

Europäisches Kartellrecht

Professor Dr. jur. Walter Frenz, Maître en Droit Public
RWTH Aachen
Wüllnerstraße 2
52062 Aachen
frenz@bur.rwth-aachen.de
www.rwth-aachen.de/bur

ISBN-10 3-540-28424-9 Springer Berlin Heidelberg New York
ISBN-13 978-3-540-28424-6 Springer Berlin Heidelberg New York

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek
Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie;
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdrucks, des Vortrags, der Entnahme von Abbildungen und Tabellen, der Funksendung, der Mikroverfilmung oder der Vervielfältigung auf anderen Wegen und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten. Eine Vervielfältigung dieses Werkes oder von Teilen dieses Werkes ist auch im Einzelfall nur in den Grenzen der gesetzlichen Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vom 9. September 1965 in der jeweils geltenden Fassung zulässig. Sie ist grundsätzlich vergütungspflichtig. Zuwiderhandlungen unterliegen den Strafbestimmungen des Urheberrechtsgesetzes.

Springer ist ein Unternehmen von Springer Science+Business Media

springer.de

© Springer-Verlag Berlin Heidelberg 2006
Printed in Germany

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Einbandgestaltung: Erich Kirchner, Heidelberg

SPIN 11543992

64/3153-5 4 3 2 1 0 – Gedruckt auf säurefreiem Papier

Für Edelgard und Hannah

Vorwort

Nach der positiven Aufnahme von Band 1 des auf sechs Bände angelegten Handbuchs Europarecht wird nunmehr der zweite Band vorgelegt. Er behandelt das europäische Kartellrecht, also das unternehmensbezogene Wettbewerbsrecht. Das öffentliche Wettbewerbsrecht, mithin das Beihilfen- und Vergaberecht, hat eine derart rasante Entwicklung genommen und eine so große praktische Bedeutung erlangt, dass ich hierzu einen eigenen und damit den dritten Band meines Handbuchs verfassen werde. Auf diese Weise bewege ich mich weiterhin auf einem von der Verfassungsdiskussion losgelösten sicheren Grund, so dass der angestrebte Zwei-Jahres-Rhythmus für das Erscheinen der einzelnen Bände davon unberührt bleibt.

Das Kartellrecht hat gerade in den letzten Jahren verschiedene fundamentale Veränderungen erfahren. Diese betrafen vor allem das Verfahrensrecht, hatten aber darüber hinaus noch tiefgreifendere Auswirkungen. Einen wahrhaften Systemwechsel brachte die Verordnung 1/2003, die neue Kartellverfahrensverordnung. Nach ihr müssen die Unternehmen nunmehr selbst beurteilen, ob ihr Verhalten gemeinschaftsrechtskonform ist oder nicht. Das verlangt eine zusätzliche intensive Beschäftigung mit dem Wettbewerbsrecht. Umfassend neu gestaltet wurde auch die Fusionskontrollverordnung; die dazu am 5.3.2005 veröffentlichten Leitlinien der Kommission sind bereits umfassend berücksichtigt. Das gilt ebenfalls für die neuen Gruppenfreistellungsverordnungen, die eine Konzentration und verschiedene inhaltliche Neuerungen brachten.

Auch in diesem Band liegt der Schwerpunkt auf der näheren Strukturierung und Bewertung der Rechtsprechung, der im Kartellrecht naturgemäß die Entscheidungspraxis der Kommission an die Seite zu stellen ist. Jüngere, bereits ausführlich dargestellte Entscheidungen betrafen vor allem den Unternehmensbegriff (*AOK Bundesverband*), das Vorliegen einer Vereinbarung (*Bundesverband der Arzneimittelimporteure*), die Zurechnung von Wettbewerbsverstößen (*Aalborg Portland*), die missbräuchliche Vorenthaltung immaterialgüterrechtlich geschützter Leistungen (*IMS Health, Microsoft*) sowie die Beweisführung bei künftigen Entwicklungen (*Tetra Laval*). Dadurch wurden zentrale Fragen des EG-Kartellrechts aufgeworfen und zum Teil neu bewertet.

Ein solches Werk rasch und möglichst gründlich fertig zu stellen, ist ohne ein eingespieltes Team nicht möglich. Für die kundige und engagierte Unterstützung im rechtlichen Bereich danke ich sehr herzlich meinen jetzigen und früheren wissenschaftlichen Mitarbeiter/innen Inés Bollwerk, Dr. Andrea Kühl, Dirk Neumann und Kay Lingenberg, dessen allzu früher Tod bei einem tragischen Verkehrsunfall am 18.7.2005 die abschließenden Arbeiten überschattete. Das Manuskript am PC

betreuten und vereinheitlichten zuverlässig wie immer Frau Sabine Domagala M.A., Ellen Rennen M.A., Claudia Schütt M.A. und Kristina Wimmers M.A. Ihnen danke ich nicht zuletzt sehr herzlich für die mühevollen Erstellung einer druckfertigen Vorlage. Beim Korrekturlesen wirkte auch Frau Christiane Domagala mit. Das rechtzeitige Erscheinen des Buches sicherte die reibungslose Zusammenarbeit mit Frau Brigitte Reschke vom Springer-Verlag.

Bei einem solch groß angelegten Werk sind Verbesserungen immer möglich. Über Ihre Hinweise und Anregungen freue ich mich. Sie erreichen mich unter:

Univ.-Prof. Dr. jur. Walter Frenz
RWTH Aachen
Wüllnerstraße 2
52062 Aachen
T: (0241) 80-95 691
e-mail: frenz@bur.rwth-aachen.de

Aachen, im Oktober 2005

Walter Frenz

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	XIII
Abkürzungsverzeichnis	XLIII

Teil I Grundlagen..... 1

Kapitel 1 Bedeutung der Wettbewerbsfreiheit im Gefüge des Gemeinschaftsrechts 3

§ 1 Grundlagenfunktion für einen europaweiten Markt.....	3
§ 2 Wettbewerbsfreiheit und Grundfreiheiten	14
§ 3 Wettbewerbsfreiheit und Grundrechte	43
§ 4 Sondervorschriften	48

Kapitel 2 Gemeinschaftliche, nationale und internationale Wettbewerbsordnung 51

§ 1 Zuständigkeitsverteilung zwischen Gemeinschaft und Mitgliedstaaten	51
§ 2 Internationale Dimension des europäischen Wettbewerbsrechts	71

Teil II Unternehmenskooperationen und -koordinierungen.... 101

Kapitel 3 Kartellverbot..... 103

§ 1 Grundstruktur und Zielsetzung	103
§ 2 Verpflichtete	128
§ 3 Vereinbarungen zwischen Unternehmen	145
§ 4 Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen	161
§ 5 Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen	166
§ 6 Spürbarkeit als ungeschriebenes Merkmal	182
§ 7 Bezweckung oder Bewirkung einer Wettbewerbsbeeinträchtigung	189
§ 8 Eignung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels	237
§ 9 Zur Tatbestandslosigkeit bestimmter Verhaltensweisen	254
§ 10 Rule of Reason?.....	267

Kapitel 4 Freistellungen 271

§ 1 System	271
§ 2 Gruppenfreistellungsverordnungen	285
§ 3 Verfolgung eines freistellungsfähigen Ziels	310
§ 4 Angemessene Gewinnbeteiligung der Verbraucher	330

§ 5	Unerlässlichkeit	340
§ 6	Keine mögliche Ausschaltung des Wettbewerbs für einen wesentlichen Teil	352
§ 7	Weitere Rechtfertigungsgründe?	360
Kapitel 5	Praxis der horizontalen Vereinbarungen	371
§ 1	Klassische Kartellabsprachen, Marktaufteilungen, Preisabsprachen	371
§ 2	Strukturkrisenkartelle	374
§ 3	Vereinbarungen aus den Leitlinien	376
§ 4	Besondere Kooperationsformen	399
Kapitel 6	Allgemeine Zivilrechtsfolgen	405
§ 1	Nichtigkeit	405
§ 2	Unterlassungsansprüche	409
§ 3	Schadenersatzansprüche	410
Teil III	Ausnutzung dominanter Stellungen	415
Kapitel 7	Missbrauchsverbot	417
§ 1	Systematik und Bedeutung	417
§ 2	Beherrschende Stellung	436
§ 3	Missbräuchliche Ausnutzung	465
§ 4	Missbrauch marktbeherrschender Stellung durch mehrere Unternehmen	527
§ 5	Potenzielle Beeinträchtigung des grenzüberschreitenden Handels	530
§ 6	Rechtfertigung von Verstößen	535
§ 7	Rechtsfolgen	536
Teil IV	Kartellverfahren und Fusionskontrolle	541
Kapitel 8	Kartellverfahrensrecht	543
§ 1	Allgemeines	543
§ 2	Kommissionsverfahren	557
§ 3	Verfahren vor den nationalen Wettbewerbsbehörden	599
§ 4	Rechtsschutz	601
§ 5	Musterablauf eines Beschwerdeverfahrens	609
Kapitel 9	Fusionskontrolle	617
§ 1	Grundlagen	617
§ 2	Erfasste Zusammenschlüsse	622
§ 3	Beurteilungsmaßstab	654
§ 4	Verfahren	684
§ 5	Entscheidungen und Rechtsschutz	709
Teil V	Besonderheiten bei staatlichem Einfluss	721
Kapitel 10	Unternehmensbezogenes staatliches Verhalten	723
§ 1	Staatliche Beeinflussung privaten Wettbewerbs	723
§ 2	Freistellung bzw. Rechtfertigung	731

Kapitel 11 Daseinsvorsorge und Sonderrechte	737
§ 1 Grundsätzliche Geltung der Wettbewerbsregeln	737
§ 2 Begrenzte Sonderstellung	753
§ 3 Bestehende Gestaltung.....	771
§ 4 Bedeutung von Art. 16 EG	774
 Literaturverzeichnis	 791
Rechtsprechungsverzeichnis (EuGH, EuG)	819
Verzeichnis der Kommissionsentscheidungen	831
Vorschriftenverzeichnis	839
Sachwortverzeichnis	845

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XLIII
Teil I Grundlagen.....	1
Kapitel 1 Bedeutung der Wettbewerbsfreiheit im Gefüge des Gemeinschaftsrechts	3
§ 1 Grundlagenfunktion für einen europaweiten Markt	3
A. Der Wettbewerb als Integrationsfaktor	3
B. Geänderte Integrationsausrichtung	5
I. Weitere Verstärkung nach dem VE	5
II. Eingang in das Wettbewerbsrecht	6
C. Leistungssteigerung durch freie Entfaltung im Wettbewerb	7
D. Unverfälschter Wettbewerb	8
E. Chancengleichheit als Grundlage	10
F. Wettbewerb als Teil des gemeinschaftlichen Wirtschaftssystems	11
G. Unverfälschter Wettbewerb als System	13
§ 2 Wettbewerbsfreiheit und Grundfreiheiten.....	14
A. Enge sachliche und rechtssystematische Verbindung.....	14
I. Funktionsidentität?	14
II. Funktionszusammenhang	15
1. Tatsächlich	15
2. Systematisch	15
III. Vereinigung in allgemeiner Marktfreiheit?	16
B. Die Wettbewerbsfreiheit als Grundfreiheit	18
I. Begrifflich	18
II. Paralleler Kreis von Berechtigten und möglichen Verpflichteten	18
III. Andere Durchsetzung	19
IV. Mögliche Gleichstellung mit den herkömmlichen Grundfreiheiten	20
C. Parallele Struktur	21
I. Schutz- und Anwendungsbereich	22
1. Eröffnung	22

a) Sachlich	22
b) Personell	24
c) Räumlich	24
d) Zeitlich	25
2. Begrenzungen	25
a) Eingegliederte Unternehmen und Personen	26
b) Rule of Reason	27
c) Wettbewerbsfördernde Maßnahmen	28
d) De-minimis-Regel	29
II. Beeinträchtigung	30
1. <i>Dassonville</i> -Formel	30
2. Unabhängig von Diskriminierung oder Beschränkung	32
III. Rechtfertigung	33
1. Parallele Grundstruktur	33
2. Zur Übertragbarkeit von Rechtfertigungsgründen	34
a) Praktische Konkordanz	35
b) Grundsätzliches zur Übertragung der <i>Cassis</i> -Formel	35
c) Staatliche Maßnahmen	37
d) Private Maßnahmen	38
IV. Rechtfertigungsschranken	39
V. Fazit	40
D. Abgrenzung	41
§ 3 Wettbewerbsfreiheit und Grundrechte	43
A. Abgrenzung und Parallelen	43
B. Ausfluss grundrechtlicher Schutzpflichten	45
C. Überschneidungen	46
§ 4 Sondervorschriften	48
A. Verkehrssektor	48
B. Landwirtschaft	49
C. Kohle und Stahl	49
D. Atomkraft	50
E. Maßnahmen zur Wahrung wesentlicher nationaler Sicherheitsinteressen	50
Kapitel 2 Gemeinschaftliche, nationale und internationale Wettbewerbsordnung	51
§ 1 Zuständigkeitsverteilung zwischen Gemeinschaft und Mitgliedstaaten	51
A. Entwicklungsstand	51
I. VO (EG) Nr. 1/2003 als Weichenstellung	51

II.	Ursprüngliche Rechtslage.....	52
1.	Zuständigkeitsverteilung.....	52
2.	Parallele Rechtsordnungen bei Anwendungsvorrang des EG-Kartellrechts.....	53
a)	<i>Walt Wilhelm</i>	53
b)	<i>Guerlain</i>	53
c)	Zweigleisiges Verfahren und Bußgeldanrechnung.....	54
d)	Ausdruck des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts ...	54
III.	Durchgehender Vorranganspruch bei institutioneller Rücknahme des europäischen Wettbewerbsrechts	55
B.	Materielle Verschränkung von nationalem und europäischem Kartellrecht.....	57
I.	Notwendige Zusammenschau.....	57
II.	Stufenübergreifende Durchsetzung des europäischen Kartellrechts.....	58
III.	Mögliche nationale Sonderwege zur Missbrauchsbekämpfung.....	60
1.	Ansatz	60
2.	Konkretisierung anhand des GWB.....	61
IV.	Ausklammerung nicht wettbewerbllicher Zwecke	63
C.	Organisatorische Verschränkung.....	63
I.	Miteinander statt Nebeneinander.....	63
II.	Parallele Zuständigkeit mit Selbsteintrittsrecht der Kommission.....	64
1.	Zuständigkeitsverteilung.....	64
2.	Problem der territorial beschränkten Handlungskompetenz	65
a)	Ansätze in der VO (EG) Nr. 1/2003	65
b)	Konsequenzen der begrenzten nationalen Souveränität.....	66
III.	Federführung der Kommission.....	68
1.	Gegenüber nationalen Wettbewerbsbehörden.....	68
2.	Gegenüber nationalen Gerichten.....	69

§ 2 Internationale Dimension des europäischen Wettbewerbsrechts..... 71

A.	Einleitung	71
B.	Erstreckung der EG-Wettbewerbsregeln auf international tätige Unternehmen	72
I.	Anwendbarkeit nach dem Auswirkungsprinzip.....	72
1.	Grundsätzlicher Inhalt in Abgrenzung zum Territorialitätsprinzip	72
2.	Durchführungsprinzip	73
3.	Überlegenheit des Auswirkungsprinzips.....	74
4.	Vereinbarkeit mit dem Völkerrecht.....	74
5.	Fallbeispiele	76
a)	Importe aus Drittstaaten in die Gemeinschaft.....	76
b)	Exporte aus der Gemeinschaft in Drittstaaten	77

c) Weltmarktbezogene Wettbewerbsbeschränkungen	77
6. Durchsetzungshemmnisse	78
a) Begrenzte Hoheitsgewalt	78
b) Zuständigkeit für die Anwendung europäischen Kartellrechts auf Unternehmen in Drittstaaten	78
c) Zustellungen	78
d) Handlungen im Ermittlungsverfahren	79
e) Zwangsvollstreckung	81
II. Fusionskontrolle bei Drittstaatsunternehmen	81
1. Anwendbarkeit der FKVO (EG) Nr. 139/2004 außerhalb des Gemeinsamen Marktes	81
2. Vollzugsverbot	82
3. Ungleichbehandlungen von EU-Unternehmen in Drittstaaten	83
C. Die Zusammenarbeit mit Wettbewerbsbehörden von Drittstaaten am Beispiel der USA	83
I. Kooperationsabkommen	83
1. Allgemeiner Rahmen	83
2. Das Abkommen über die Anwendung der Wettbewerbsregeln der EU und der USA (1991)	84
3. Positive-Comity-Abkommen (1998)	85
II. Entwicklung der Zusammenarbeit	86
D. Zur Vereinbarkeit der EG-Wettbewerbsregeln mit GATT und WTO	87
I. Die Regelung des internationalen Wettbewerbs durch GATT und WTO	87
1. Die Entwicklung des GATT hin zur WTO	87
2. Grundstrukturen des WTO-Abkommens	87
3. Wesentlicher Inhalt der Regelungen des GATT (1994) und ihre Durchsetzung	88
II. Die WTO/GATT-Rechtsordnung als Maßstab für das europäische Wettbewerbsrecht	90
1. Die Stellung des WTO/GATT-Abkommens im Gemeinschaftsrecht	90
2. Die Rechtsprechung des EuGH	91
a) Die gemeinschaftsrechtliche Bedeutung des GATT (1947)	91
b) Die WTO-Übereinkünfte und das Gemeinschaftsrecht	92
c) Völkerrechtliche Verträge als Prüfungsmaßstab des EuGH	93
3. Die unmittelbare Wirkung des WTO/GATT-Abkommens als Streitpunkt des Wirtschaftsvölkerrechts	95
4. Das WTO/GATT-Abkommen als Rechtsordnung	95
III. Die Wettbewerbsvorschriften der Art. 81 ff. EG im Vergleich mit den WTO/GATT-Regeln	98