

Mathias Arne Schweizer

**Marktanteilsabhängige safe harbours
für horizontale Zusammenarbeit zwischen
Unternehmen im europäischen und
deutschen Kartellrecht**



Nomos

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|----|
| Abkürzungsverzeichnis | 13 |
| | |
| Kapitel 1: Einleitung und Gang der Untersuchung | 17 |
| A. Fragestellung | 17 |
| B. Aufbau der Arbeit | 18 |
| | |
| Kapitel 2: Grundlagen | 20 |
| A. Der Begriff des marktanteilsabhängigen safe harbour | 20 |
| B. Der Begriff der horizontalen Zusammenarbeit zwischen Unternehmen | 21 |
| I. Definition | 21 |
| II. Abgrenzung | 26 |
| 1. Kooperation | 26 |
| 2. Strategische Allianz | 27 |
| 3. Gemeinschaftsunternehmen | 29 |
| | |
| Kapitel 3: Das geltende Recht der horizontalen Wettbewerbsbeschränkungen in den USA, der EU und Deutschland | 32 |
| A. Die Behandlung horizontaler Wettbewerbsbeschränkungen im US-amerikanischen Wettbewerbsrecht | 32 |
| I. Rechtlicher Rahmen | 32 |
| II. „Rule-of-reason“-Analyse und „Per-se“-Verbot | 33 |
| III. § 1 Sherman Act und Marktmacht | 34 |
| IV. Safe harbours | 35 |
| 1. Die Antitrust Guidelines for Collaborations Among Competitors | 36 |
| a) Hintergrund | 36 |
| b) Die einzelnen Kooperationen und ihre Behandlung | 37 |
| aa) Per se rechtswidrige Vereinbarungen | 37 |
| bb) Vereinbarungen, die einer „Rule-of-reason“-Analyse unterliegen | 38 |
| c) „Antitrust Safety Zones“ | 39 |
| 2. Die Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property | 40 |
| 3. Die Department of Justice and Federal Trade Commission Statements of Antitrust Enforcement Policy in Health Care | 41 |

| | |
|---|----|
| 4. Horizontale Zusammenschlüsse und safe harbours | 43 |
| a) Rechtlicher Rahmen der Beurteilung horizontaler Zusammenschlüsse | 43 |
| b) Die 1992 Horizontal Merger Guidelines | 44 |
| V. Die Behandlung von „joint ventures“ | 46 |
| B. Die Behandlung horizontaler Wettbewerbsbeschränkungen im europäischen Wettbewerbsrecht | 47 |
| I. Überblick | 47 |
| II. Die Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs als Ansatzpunkt für safe harbours | 48 |
| 1. Das Innenverhältnis: die Beschränkung der wirtschaftlichen Handlungsfreiheit der an einer Maßnahme beteiligten Unternehmen | 48 |
| 2. Das Außenverhältnis: Wettbewerbsbeschränkung und Marktwirkungen | 51 |
| a) Überblick: Wettbewerbsbeschränkung und Außenwirkungen | 51 |
| b) Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung | 54 |
| c) „Rule-of-reason“? | 57 |
| 3. Bezweckte und bewirkte Wettbewerbsbeschränkungen | 60 |
| 4. Zwischenergebnis | 61 |
| III. Eignung zur Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitglied- staaten | 62 |
| IV. Art. 81 Abs. 3 EG als Ansatzpunkt für safe harbours | 64 |
| V. Die Reform des europäischen Wettbewerbsrechts | 66 |
| 1. Überblick | 66 |
| 2. Die Gruppenfreistellungsverordnung Nr. 2658/2000 für Spezialisie- rungsvereinbarungen, die Gruppenfreistellungsverordnung 2659/2000 für Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung und die Leitlinien der Kommission für Vereinbarungen über die horizontale Zusammenarbeit | 70 |
| a) Überblick | 70 |
| b) Die Gruppenfreistellungsverordnung Nr. 2658/2000 für Spezialisierungsvereinbarungen | 73 |
| c) Die Gruppenfreistellungsverordnung Nr. 2659/2000 für Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung | 75 |
| d) Die Leitlinien der Kommission zur Anwendbarkeit von Artikel 81 EG-Vertrag auf Vereinbarungen über horizontale Zusammenarbeit | 78 |
| aa) Überblick | 78 |
| bb) Die in den Leitlinien aufgestellten Grundsätze für die Bewertung horizontaler Vereinbarungen | 78 |
| (1) Der analytische Rahmen für die Bewertung horizontaler Vereinbarungen gemäß Art. 81 EG | 78 |
| (a) Das Bezwecken oder Bewirken einer Wettbewerbsbeschränkung i.S.d. Art. 81 Abs. 1 EG | 79 |

| | |
|--|---------|
| (b) Die Voraussetzungen des Art. 81 Abs. 3 EG | 82 |
| (2) Die Ausführungen zu einzelnen Arten von Vereinbarungen | 83 |
| (a) Forschungs- und Entwicklungsvereinbarungen | 83 |
| (b) Produktionsvereinbarungen (einschließlich Spezialisierungsvereinbarungen) | 84 |
| (c) Einkaufsvereinbarungen | 86 |
| (d) Vermarktungsvereinbarungen | 87 |
| (e) Vereinbarungen über Normen | 89 |
| (f) Umweltschutzvereinbarungen | 89 |
| VI. Die Behandlung von Gemeinschaftsunternehmen | 90 |
| 1. Überblick | 90 |
| 2. Die Praxis der Kommission zu Art. 2 Abs. 4 und 5 FKVO n.F. (Art. 2 Abs. 4 FKVO a.F.) | 93 |
| C. Die Behandlung horizontaler Wettbewerbsbeschränkungen im deutschen Wettbewerbsrecht | 98 |
| I. Überblick | 98 |
| II. Die Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung | 101 |
| 1. Überblick | 101 |
| 2. Spürbarkeit und Marktanteil | 104 |
| III. Die gesetzlich geregelten Ausnahmen vom Kartellverbot | 107 |
| 1. Überblick über die gesetzliche Regelung bis zur 7. GWB-Novelle | 107 |
| 2. Die 7. GWB-Novelle | 108 |
| D. Das Konzentrationsprivileg des europäischen und deutschen Kartellrechts | 110 |
| I. Materielle Beurteilung horizontaler Zusammenschlüsse nach europäischem und deutschem Recht | 110 |
| II. Das Konzentrationsprivileg | 115 |
| E. Abschließender Überblick | 118 |
| Kapitel 4: Safe harbours im Lichte der Wettbewerbstheorie und Wettbewerbspolitik | 119 |
| A. Überblick | 119 |
| B. Wettbewerbstheorie, wettbewerbspolitische Leitbilder und Vereinbarungen über horizontale Zusammenarbeit zwischen Unternehmen | 121 |
| I. Überblick | 121 |
| II. Die klassische dynamische Wettbewerbstheorie | 123 |
| III. Die neoklassische Theorie der vollkommenen Konkurrenz | 124 |
| IV. Das ordoliberalen Konzept der vollständigen Konkurrenz | 126 |
| V. Konzept des funktionsfähigen Wettbewerbs und Industrieökonomie | 128 |
| VI. Das Konzept der optimalen Wettbewerbsintensität | 131 |
| VII. Das neoklassische Konzept der Wettbewerbsfreiheit | 135 |
| VIII. Die Chicago School | 142 |
| IX. Abschließende Bemerkungen | 147 |

| | |
|---|-----|
| C. Die Ziele der Wettbewerbspolitik | 148 |
| I. Überblick | 148 |
| II. Safe harbours und Ziele der Wettbewerbspolitik | 152 |
| III. Ziele des europäischen Wettbewerbsrechts | 153 |
| IV. Ziele des GWB | 158 |
| | |
| Kapitel 5: Die Marktwirkungen horizontaler Zusammenarbeit | 160 |
| | |
| A. Nachteilige Marktwirkungen | 160 |
| I. Überblick | 160 |
| II. Der Begriff Marktmacht | 162 |
| B. Die positiven Wirkungen horizontaler Zusammenarbeit | 167 |
| I. Überblick | 167 |
| II. Effizienzgewinne | 169 |
| III. Vertragliche Zusammenarbeit, Gemeinschaftsunternehmen und Zusammenschlüsse | 172 |
| IV. Effizienzgewinne und safe harbours | 172 |
| | |
| Kapitel 6: Die Verknüpfung der nachteiligen Auswirkungen horizontaler Zusammenarbeit von Unternehmen mit dem Marktanteil der beteiligten Unternehmen | 174 |
| | |
| A. Überblick: Marktanteil, Marktmacht und Marktwirkungen | 174 |
| B. Die Messung von Marktmacht | 179 |
| C. Der Zusammenhang zwischen Marktanteilen und Marktmacht | 184 |
| I. Hintergrund | 184 |
| II. Überlegungen hinter der Annahme eines Zusammenhangs zwischen Marktmacht und Marktanteilen | 185 |
| III. Nähere Untersuchung des dargestellten Zusammenhangs zwischen Marktmacht und Marktanteilen | 186 |
| 1. Formelmäßige Beschreibungen des Zusammenhangs | 186 |
| 2. Die neben dem Marktanteil relevanten Faktoren | 193 |
| 3. Erfassung der neben dem Marktanteil relevanten Faktoren mittels der Abgrenzung des relevanten Marktes, der Bestimmung der Marktteilnehmer und der Berechnung der Marktanteile? | 194 |
| a) Die sachliche Marktangrenzungen | 195 |
| aa) Die Nachfragesubstituierbarkeit | 195 |
| (1) Überblick | 195 |
| (2) Das Bedarfsmarkt-konzept | 196 |
| (3) Der SSNIP-Test | 197 |
| (4) Die Bestimmung der zwischen verschiedenen Produkten bestehenden Austauschbeziehungen | 202 |

| | |
|---|---------|
| (5) Folgen für die Betrachtung von Marktanteilen | 205 |
| bb) Reaktion unbeteiligter Unternehmen | 206 |
| b) Räumlich relevanter Markt | 211 |
| c) Zusammenfassung | 212 |
| IV. Differenzierte Produkte | 214 |
| V. Horizontale Zusammenarbeit und Oligopolsituationen | 215 |
| VI. Empirische Untersuchungen | 218 |
| VII. Ausschluss von Marktmacht aufgrund niedriger Marktanteile? | 219 |
| VIII. Unterschiedliche Schwellen für unterschiedliche Arten der Zusammenarbeit | 223 |
| IX. In der US-amerikanischen Literatur vorgeschlagene Marktanteilsschwellen | 226 |
| D. Horizontale Kooperationen im Kontext von Globalisierung, neuen Märkten und Internet | 228 |
| I. Fragestellung | 228 |
| II. Globalisierung | 228 |
| 1. Überblick | 228 |
| 2. Globalisierung und Unternehmenskooperationen | 230 |
| 3. Die Begrenzung des relevanten Marktes auf das Gebiet der BRD | 234 |
| III. Internet | 235 |
| IV. Zunehmende Innovationsgeschwindigkeit | 236 |
| V. Fazit | 239 |
| Kapitel 7: Die Zusammenarbeit im Bereich Forschung und Entwicklung | 241 |
| A. Überblick | 241 |
| B. Negative Wirkungen | 242 |
| C. Positive Wirkungen | 243 |
| D. Marktabgrenzung | 247 |
| I. Überblick | 247 |
| II. Die Leitlinien für Vereinbarungen über horizontale Zusammenarbeit und die GVO FuE | 249 |
| Kapitel 8: Marktanteilsschwellen in der Praxis | 253 |
| A. Schwierigkeiten bei der Berechnung von Marktanteilen | 253 |
| B. Marktanteile verändern sich im Laufe der Zeit | 254 |
| Kapitel 9: Abschließende Bewertung | 256 |
| A. Safe harbours und EG-Kartellrecht | 256 |
| I. Die neuen Wettbewerbsregeln für horizontale Zusammenarbeit | 256 |

| | |
|---|-----|
| II. Berechtigung der vor allem in Deutschland geäußerten Kritik | 257 |
| III. Marktanteilsschwellen | 262 |
| IV. Entwicklungsmöglichkeiten | 264 |
| B. Safe harbours und deutsches Kartellrecht | 265 |
| | |
| Kapitel 10: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse | 267 |
| | |
| Literaturverzeichnis | 271 |