

Holger Kröninger

Gerichtlicher Rechtsschutz
und Kontrollrechte in
der EG-Fusionskontrolle



PETER LANG

Europäischer Verlag der Wissenschaften

Inhaltsverzeichnis

Gerichtlicher Rechtsschutz und Kontrolldichte in der EG-Fusionskontrolle	23
Erstes Kapitel:	
Gerichtlicher Rechtsschutz in der europäischen Fusionskontrolle	25
A. Einführung	25
B. Begriff des Rechtsschutzes und systematische Grundstruktur	26
I. Verfahren der Rechtsschutzgewährung	26
II. Rechtsschutz im Sinne des Gerichtsschutzes	27
C. VO (EWG) Nr. 4064/89 des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen	29
I. Entstehungsgeschichte der VO Nr. 4064/89	29
II. Anwendungsbereich der Fusionskontrollverordnung	30
III. Kontrollrelevante Verfahren und Entscheidungen	32
1) Anmeldung nach Art. 4 VO Nr. 4064/89 als Instrument präventiver Kontrolle	32
2) Prüfung der Anmeldung und Einleitung des Verfahrens nach Art. 6 VO Nr. 4064/89	33
a) Einleitung des Verfahrens und Entscheidungsalternativen	33
b) Nichtanwendbarkeit der Verordnung, Art. 6 Abs. 1 lit. a) VO Nr. 4064/89	35
c) Freigabe innerhalb der Monatsfrist, Art. 6 Abs. 1 lit. b) VO Nr. 4064/89	35
d) Eröffnung des Hauptverfahrens, Art. 6 Abs. 1 lit. c) VO Nr. 4064/89	36
e) Mitteilung der Verfahrensentscheidung, Art. 6 Abs. 5 VO Nr. 4064/89	37
3) Hauptverfahren nach Art. 8 VO Nr. 4064/89	37

a) Überblick über die abschließenden Verwaltungsentscheidungen	37
aa) Vereinbarkeitsentscheidungen ohne Auflagen	38
bb) Modifikation des Zusammenschlusses und Genehmigung unter Auflagen	38
cc) Untersagung des Zusammenschlusses	40
b) Annexkompetenzen der Kommission	41
aa) Widerruf der Genehmigung und nachträgliche Untersagung	41
bb) Entflechtung des Zusammenschlusses	42
4) Verweisung an die zuständigen Behörden der Mitgliedsstaaten, Art. 9 VO Nr. 4064/89	43
a) Feinsteuerung der Kompetenzverteilung	43
b) Entscheidung und Verweisungsfiktion	44
c) Verfahren nach Verweisung	46
5) Vollzugsverbot gemäß Art. 7 VO Nr. 4064/89	47
a) Automatisiertes Vollzugsverbot als präventives Instrument	47
b) Antrag auf Befreiung vom Vollzugsverbot	47
6) Festsetzung von Geldbußen und Zwangsgeldern	48
7) Recht auf Anhörung nach Art. 18 VO Nr. 4064/89	49
a) Betroffene im Sinne des Art. 18 Abs. 1 VO Nr. 4064/89	50
b) Abgestufte Beteiligungsrechte für Personen mit hinreichendem Interesse	50
c) Rechtsprechung des EuG zu Art. 18 VO Nr. 4064/89	52
d) Fazit	55
IV. Exkurs: Die revidierte EG-Fusionskontrollverordnung	56
1) Ausgangslage	56

2) Einzelbetrachtung der Modifikationen	58
a) Regulierung von Mehrfachanmeldungen und Gemeinschaftsunternehmen	58
b) Verfahren und Fristen	59
aa) Bedingungen und Auflagen im ersten Verfahrensabschnitt	59
bb) Neuregelung des Vollzugsverbots nach Art. 7 VO Nr. 4064/89	60
cc) Verweisung an die zuständigen Behörden der Mitgliedsstaaten	61
dd) Fristen konkretisierende Grundsätze	62
c) Übergangsvorschriften	63
D. Funktionen des Rechtsschutzes in der Fusionskontrollverordnung	63
I. Anknüpfungspunkt: Rechtsschutz über Direktklagen	64
II. Grundlagen der Klagemöglichkeit in der VO Nr. 4064/89	65
III. Nichtigkeitsklage gemäß Art. 230 EGV	65
1) Potentieller Klägerkreis	66
2) Statthaftigkeit der Klage gegen Entscheidungen im Rahmen der Fusionskontrolle	66
a) Statthafter Klagegegenstand im Sinne des Art. 230 Abs. 4 EGV	67
b) Angreifbare Rechtsakte in der VO Nr. 4064/89	71
aa) Verfahrensbeendende Erklärungen innerhalb der VO Nr. 4064/89	71
(i) Nichtanwendbarkeit der Verordnung, Art. 6 Abs. 1 lit. a) VO Nr. 4064/89	72
(2) Entscheidungsalternativen Art. 6 Abs. 1 lit. b) VO Nr. 4064/89, Art. 8 Abs. 2, 3 VO Nr. 4064/89	74
(3) Erklärungsfiktion nach Art. 10 Abs. 6 VO Nr. 4064/89	76

(a) Konflikt gegenüber Art. 253 EGV	77
(b) Lösungsalternativen unter Berücksichtigung des Gebotes effektiven Rechtsschutzes	78
(c) Außerordentliches Beschwerderecht	79
(4) Erklärungen außerhalb des förmlichen Verfahrens	81
(5) Fazit	83
bb) Zwischenentscheidungen in der EG-Fusionskontrolle	84
(1) Anmeldeaufforderung der Kommission	84
(2) Eröffnung des Hauptverfahrens, Art. 6 Abs. 1 lit. c) VO Nr. 4064/89	86
(3) Ablehnung von Anträgen auf Anhörung oder Akteneinsicht	87
(4) Ablehnung des Antrages auf Befreiung vom Vollzugsverbot nach Art. 7 Abs. 4 VO Nr. 4064/89 n .F.	90
(a) Nicht reversible Auswirkungen	90
(b) Parallelüberlegung: Einstweilige Maßnahmen nach der VO Nr. 17/62	91
(5) Vorgehen gegen die Gewährung von Akteneinsicht	93
(6) Auskunftverlangen nach Art. 11 VO Nr. 4064/89 und Duldung von Nachprüfungen, Art. 13 VO Nr. 1464/89	93
(a) Zweistufige Ausgestaltung des Verfahrens	93
(b) Vermeidung irreversibler Beeinträchtigungen	95
cc) Entscheidungen über Geldbußen bzw. Zwangsgelder nach Art. 14 Nr. 4064/89	97
c) Bilanz	97
3) Klagebefugnis und die Entscheidung über subjektive Rechte	98
a) Grundlagen des Individualrechtsschutzes	98
b) Unternehmen, die am Zusammenschluß beteiligt sind	99

4) Klagebefugnis eines Konkurrenzunternehmens	100
a) Unmittelbare und individuelle Betroffenheit	101
aa) Betroffenheit innerhalb der VO Nr. 4064/89	101
bb) Unmittelbarkeit der Betroffenheit	102
(1) Materielle Determinanten des Gemeinschaftsrechts	102
(2) Entscheidung des EuGH zur Drittbetroffenheit in der VO Nr. 4064/89	104
(a) Sachverhalt und Verfahren der Entscheidung "Frankreich, SCAPu. EMC"	104
(b) Entscheidung des EuGH zur unmittelbaren Betroffenheit	105
(3) Einzelbetrachtung der Rechtsprechung des EuG zur Konkurrentenklage in der VO Nr. 4064/89	107
(a) Die Entscheidung "Air France I"	107
(b) Die Entscheidung "Air France II"	109
(4) Bilanz	110
cc) Individualisierung des Klägers	111
(1) Befund: Wertung der Beeinträchtigung	111
(2) Die Entscheidung des EuGH zur VO Nr. 4064/89	113
(3) Einzelbetrachtung der Rechtsprechung des EuG	116
(a) Die Entscheidung "Air France I" des EuG	116
(b) Fortführung der Rechtsprechung des EuG für die Fusionskontrolle	118
b) Zusammenfassende Bewertung der Rechtsprechung	121
5) Rechtsschutz der Aktionäre	122
a) Die Entscheidung "Zunis Holding" des EuG	123
aa) Sachverhalt und Verfahren	123

bb) Die Ansicht der Parteien zur Klagebefugnis	124
cc) Die Entscheidung des EuG zur Anfechtungslegitimation	125
dd) Konzeptionelle Einordnung und kritische Würdigung	126
b) Die Rechtsmittelentscheidung des EuGH	127
c) Der Schlussantrag des Generalanwalts Lenz	128
aa) Absage an die Klagebefugnis für Aktionäre	128
bb) Stellungnahme und Einbeziehung des Schutzzwecks der VO Nr. 4064/89	129
6) Rechtsschutz der Arbeitnehmervertretungen	130
a) Die Entscheidungen "CCE de Vittel u.a." und "CCE des grandes sources" des EuG	131
aa) Ausgangspunkt der Klagebefugnis in der Verfahrensgarantie	132
bb) Anerkennung der Anfechtungslegitimation durch das EuG	133
b) Wertungsgrundlagen und systematische Einordnung	136
7) Rechtsschutz der Marktpartner	137
a) Bezugnahme des Art. 2 Abs. 1 VO Nr. 4064/89	138
b) Kriterium der hinreichenden Gefährdung der Interessen	139
8) Rechtsschutz der Mitgliedsstaaten	140
IV. Entwicklung einer systematischen Struktur der Klagebefugnis in der Fusionskontrolle	142
1) Individuelle Betroffenheit und Verfahrensbeteiligung nach der Rechtsprechung und Literatur	143
a) Individualisierung aufgrund sekundärer Verfahrensgarantien	143
b) Individuelle Betroffenheit durch sonstige Verfahrensbeteiligung	145
c) Individualisierung ohne Verfahrensbeteiligung	146

2) Kritische Stellungnahme zu den Kriterien der Rechtsprechung	148
a) Absage an formalisierte Klagebefugnis	148
b) Keine negative Ausstrahlungswirkung mangelnder Verfahrensbeteiligung	149
3) Konzeption der materiellen individuellen Betroffenheit	150
V. Untätigkeitsklage gem. Art. 232 EGV	154
1) Potentielle Adressaten als Kläger im Rahmen der Fusionskontrolle	154
2) Untätigkeitsklage eines Drittbetroffenen	155
a) Erzwingung der Anmeldung gemäß Art. 4 VO Nr. 4064/89	155
aa) Drittbezogenheit des Klagegegenstandes	155
bb) Verpflichtung der Kommission zum Handeln	158
b) Widerruf einer genehmigenden Entscheidung	159
3) Vorverfahren	160
E. Zusammenfassung	161
Zweites Kapitel:	
Gerichtliche Kontrolldichte im europäischen Fusionskontrollverfahren	163
A. Einführung	163
B. Die Grundlagen der gerichtlichen Prüfungskompetenz	164
I. Verfahren des Individualrechtsschutzes	164
II. Anknüpfungspunkt: Rechtsschutzintensive Entscheidungen der VO Nr. 4064/89	165
III. Kontrollrelevante Ermächtigungen als Bewertungsgrundlage	166
1) Art. 2 VO Nr. 4064/89	167
2) Materielle Ermächtigungen der Fusionskontrollverordnung	169

IV. Vorgaben der VO Nr. 4064/89 zur Kontrolldichte	170
1) Art. 21 VO Nr. 4064/89 als kompetenzzuweisende Norm	171
2) Art. 16 VO Nr. 4064/89, "Competence de pleine juridiction"	172
a) Kriterien der gerichtlichen Überprüfung	173
b) Zuweisung des Kontrollauftrages für das materielle Recht	175
3) Bilanz	178
C. Die Rechtsprechung zur Kontrolldichte im Fusionskontrollverfahren	178
I. Die Entscheidung "Frankreich, SCPA u. EMC"	178
1) Sachverhalt und Verfahren	179
2) Entscheidung des EuGH zur Kontrolldichte	180
a) Detaillierte Überprüfung der Sachverhaltsfestst« Ölungen	181
b) Sachverhaltliche Komplexität als formales Kontrollreduktionskriterium	182
c) Kontrollintensive Überprüfung im Einzelfall	184
II. Kontrollmodelle in der Rechtsprechungspraxis des EuG	185
1) Die Entscheidung "Air France I"	185
a) Sachverhalt und Verfahren	185
b) Entscheidung des EuG zur Kontrolldichte	186
2) Rekurierte Entscheidung "SIV u.a."	188
a) Sachverhalt und Verfahren	188
b) Reduzierte Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Entscheidung	189
3) Prinzip des institutionellen Gleichgewichts zur Schlichtung horizontaler Kompetenzkonflikte	190
III. Bilanz: Ansätze allgemeiner Kontrollparameter	191
D. Allgemeine Vorgaben des Gemeinschaftsrechts und Kontrollgrenzen	193

I. Rechtmäßigkeitskontrolle und Ermessensnachprüfung	193
1) Ausgangspunkt: Kontrollbefugnis der Gemeinschaftsrichter	193
2) Konzeption der materiellen Kontrollgrenzen	194
a) Überprüfung der Rechtmäßigkeit	195
b) Berücksichtigung von Zweckmäßigkeitserwägungen	196
II. Bindung des Richters an die Klagegründe	197
1) Rechtsprechungspraxis des EuG und des EuGH	198
2) Unterschied der Konzeption zum deutschen Verwaltungsprozessrecht	202
a) Keine Beschränkung auf erhobene Rügen	202
b) Zulässige gemeinschaftsrechtliche, funktionsrechtliche Grenze	203
III. Art. 6 EMRK	205
1) Konkretisierung ungeschriebener Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts	205
2) Reichweite der Schutzstandards der Konvention	208
a) Gemeinschaftsrechtliche Anwendbarkeit des Art. 6 EMRK im Fusionskontrollverfahren	208
b) Gerichtsschutzgarantie für "civil rights and Obligation"	210
3) Intensitätsvorgabe an die Kontrolldichte	213
IV. Bilanz	215
E. Umfang richterlicher Kontrollkompetenzen	216
I. Die Kontrolle von Tatsachenfeststellungen	216
1) Der Untersuchungsgrundsatz als Verfahrensmaxime	217
a) Verfahrensrechtliche Geltung des Untersuchungsgrundsatzes im Gemeinschaftsrecht	217

b) Die Prozessmaximen in der Rechtsprechungspraxis des EuG	220
c) Der Verhandlungsgrundsatz als kumulative Prozeßmaxime	223
2) Vergleich und Bewertung	225
Die Kontrolle der Tatsachenwürdigung und Gestaltungsspielräume	227
1) Ausgangspunkt: Art. 33 Abs. 1 Satz 2 EGKSV	227
a) Einschätzungsprärogative bei der Beurteilung wirtschaftlicher Komplexe	228
aa) Bedeutungsgehalt der Reduktion gerichtlicher Kontrolldichte	228
bb) Anlehnung an "recours pour excès de pouvoir"	230
b) Aufgabe der beschränkten Kontrolle wirtschaftspolitischer Entscheidungen	231
aa) Rüge des "Ermessensmißbrauchs" und der "offensichtlichen Verkennung"	231
bb) "Ermessensmißbrauch" als "détournement de pouvoir"	232
cc) Begriff der "offensichtlichen Verkennung" als Willkürgrenze	234
c) Keine Ausschließlichkeitsfunktion des Art. 33 Abs. 1 Satz 2 EGKSV für unbestimmte Rechtsbegriffe	236
2) Einschätzungsprärogative der Kommission im Rahmen des Art. 230 EGV	238
a) Konzeption der Nachprüfungskompetenz	238
b) Allgemein gültige Kontrollparameter in der Entwicklung der Rechtsprechung	240
c) Einheitliche Kontrollreduktionstopoi als systematisierende Wertungsgrundlagen	241
aa) Komplexität ökonomischer Sachverhalte	241
bb) Entscheidungen mit materiellem Prognosecharakter	244
cc) Politischer Entscheidungsinhalt des administrativen Verhaltens	245

d) Bilanz	246
III. Besondere Kontrollbefugnisse im Wettbewerbsrecht	247
1) Art. 81 Abs. 1 EGV	249
a) Die gewährleistete Kontrolle des administrativ erfassten Sachverhaltes	249
b) Konzeptionelle Abweichung zu den allgemeinen Kontroll-dichtevorgaben	254
c) Richterliche Modifikation des Kontrollprogramms	255
aa) Die "Remia"- Formel	256
(1) Sachverhalt und Verfahren der Entscheidung "Remia"	256
(2) Entscheidung des EuGH und divergierende Aussage zur Kontrolldichte	257
bb) Auflösung des vermeintlichen Widerspruchs	258
2) Die Kontrolldichtekonzeption zu Art. 82 Abs. 1 EGV	260
3) Differenzierte Kontrollsystematik zu Art. 81 Abs. 3 EGV	262
a) Tatbestandsmerkmale des Art. 81 Abs. 3 EGV als Wertungs-grundlage	262
b) Einschätzungsprärogative auf der Tatbestandsebene	263
aa) "Consten, Grundig"- Entscheidung	263
bb) Bestätigung durch die Rechtsprechungspraxis des EuG	265
cc) Fazit	267
c) Gebundene Entscheidung als Rechtsfolge	268
4) Bilanz	268
IV. Kontrolle von Form- und Verfahrensanforderungen	269
1) Begründungspflicht des Art. 253 EGV	269
2) Die fehlende Ausfertigung	272

3) Die Verletzung der Verteidigungsrechte	273
a) Relevanz bestehender Verteidigungsrechte als Verfahrensgarantie	273
b) Das Recht zur Akteneinsicht, Art. 18 VO Nr. 4064/89	276
F. Entwicklung einer Kontrolldichtekonzeption für die VO Nr. 4064/89	278
I. Legitimation allgemein gültiger Konzeptionen	278
II. Interdependenz zwischen subjektivem Rechtsschutz und Kontrolldichte	279
III. Die gewährleistete Sachverhaltskontrolle	281
IV. Die Kontrolle der Subsumtion	282
1) Rezeption der wettbewerbsrechtlichen Kontrollsystematik	283
2) Einschätzungsprärogative der Kommission	285
a) Beurteilung wirtschaftlich komplexer Sachverhalte	286
b) Industriepolitische Einwirkungsbefugnis der Kommission	288
aa) Bisherige Diskussion in der Literatur	289
bb) Art. 157 EGV als Grundlage industriepolitischer Einwirkungsmöglichkeit	290
c) Gewährleistung der funktionsgerechten Aufgabenverteilung	292
3) Der Kontrollmaßstab in der VO Nr. 4064/89	294
a) Abweichende Betrachtungsweise in der VO Nr. 4064/89	295
b) Gesteigerte Schlüssigkeitsprüfung als individuelles Korrektiv	296
4) Kompensation durch kontrollintensive Nachprüfung der Verfahrensgarantien	299
a) Die Konzeption im Lichte des Gebotes effektiven Rechtsschutzes	299

b) Kontrollfunktion der Verfahrensgarantien der VO Nr. 4064/89	301
V. Bilanz	303
G. Zusammenfassende Bewertung	305
Literaturverzeichnis	309