



EUROPEAN COMMISSION

Johannes Laitenberger

Director-General for Competition, European Commission

Abhilfemaßnahmen in der Fusionskontrollen

Check Against Delivery
Seul le texte prononcé fait foi
Es gilt das gesprochene Wort

Berg/Mäsch 3. Auflage, Buchvorstellung
Brussels, 19 January 2018

Vielen Dank für Ihre Einleitung, Herr Dr. Endlich.

Sehr geehrter Herr Prof. Dr. Mäscher,

Sehr geehrter Herr Dr. Berg,

meine sehr geehrten Damen und Herren:

Den Herausgebern dieses Kommentars - Dr. Berg und Prof. Mäscher - sowie allen, die daran mitgewirkt haben, möchte ich zum Erfolg ihrer Arbeit gratulieren. Es ist ein handliches Werk entstanden, das sowohl das deutsche wie das EU Wettbewerbsrecht behandelt, sich auf das Wesentliche konzentriert und zugleich nichts Bedeutsames auslässt. So gelingt es beispielsweise Herrn Kollegen Dr. Kellerbauer, die EU-Fusionskontrolle auf weniger als 300 Seiten verständlich und umfassend zu vermitteln. Das mag natürlich auch daran liegen, dass er in der Generaldirektion Wettbewerb tätig war und auch im Juristischen Dienst der Kommission als leidenschaftlicher Wettbewerbsrechtler bekannt ist. Aber die Vielfalt der Mitwirkenden zeigt, wieviel Sachkenntnis und Herzblut in der „Competition Community“ vorhanden ist. Dass Ihr Werk auch beim Leser gut ankommt wird dadurch belegt, dass Ihr Verleger Wolters Kluwer in nur neun Jahren bereits drei Auflagen herausgebracht hat. Schon allein diese Tatsache ist ein gutes Indiz dafür, dass Ihr Buch mittlerweile zu einer Referenz im Wettbewerbsrecht geworden ist.

Meines Wissens waren Sie 2009 die ersten, die einen Kommentar veröffentlicht haben, der sowohl das deutsche als auch das EU-Wettbewerbsrecht in einem Band behandelt.

Anlass für diese dritte Auflage war die 9. Novelle des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, die im Juni letzten Jahres in Kraft trat. Wieder einmal waren Sie unter den Ersten, die kurz nach der Reform einen ausführlichen Kommentar veröffentlicht haben.

Also: Herzlichen Glückwunsch zu einem großen Stück Arbeit!

Interessant finde ich die Wahl des Ortes, an dem diese Buchvorstellung stattfindet. Ich habe gehört, dass Ihre Buchvorstellung für die zweite Auflage in Deutschland stattgefunden hat. Heute haben Sie sich für Brüssel entschieden.

Man kann zu dem Schluss kommen, dass die nationale und die Unionsebene für Ihr Werk gleichermaßen von Bedeutung sind. Es trägt in der Tat zur erfolgreichen Durchsetzung des Wettbewerbsrechts in der EU bei, dass sich die europäischen Verbraucher auf ein gut funktionierendes gesamteuropäisches Netzwerk der Wettbewerbsbehörden verlassen können.

Die letzten Jahre waren für die EU und den Rest der Welt eine Abfolge großer Herausforderungen. Aber Europa hat seinen Kurs beibehalten. Die Integration ist auf vielen Ebenen vorangeschritten und konsolidiert worden - auch in der Wettbewerbsrechtsdurchsetzung.

Die Zusammenarbeit zwischen den EU-Wettbewerbsbehörden im ECN hat sich vertieft. Daher wird es immer wichtiger, die nationalen Rechtsordnungen gemeinsam mit dem Unionsrecht zu betrachten - so wie es Ihr Kommentar tut.

Zusammenfassend wird immer deutlicher, dass wir alle zu ein und derselben Wettbewerbsgemeinschaft gehören.

Meine sehr geehrten Damen und Herren!

Ich wurde darum gebeten, meine einleitenden Bemerkungen am heutigen Abend auf ein Thema, hier die Abhilfemaßnahmen in der Fusionskontrolle zu konzentrieren. Ich komme dieser Bitte gerne nach, und zwar aus einem besonderen Grund:

Wir sprechen von der Kontrolle von Zusammenschlüssen, und übrigens auch von den anderen Zweigen des Wettbewerbsrechts, oft im Hinblick auf die Probleme, die ihre Durchsetzung mit sich bringt.

Bei der Prüfung von Unternehmenszusammenschlüssen - die oft recht komplexe Transaktionen sein können - sind solche Probleme typischerweise die Definition des relevanten Marktes oder die rechtlichen und wirtschaftlichen Kriterien, die bei der Analyse von Unternehmenszusammenschlüssen Anwendung finden.

Aber wenn es um Abhilfemaßnahmen geht, können wir eher Lösungen als Probleme in den Vordergrund stellen. Und das führt zu einer anderen Perspektive.

Lassen Sie mich Ihnen drei prägnante Zahlen nennen, die meiner Ansicht nach viel über die EU-Fusionskontrolle aussagen.

In den 27 Jahren, seit die Europäische Kommission mit der Prüfung von Fusionen und Übernahmen begonnen hat, haben wir mehr als 6.000 Fälle analysiert. Von diesen haben wir nur 27 untersagt, in über 400 Fällen Abhilfemaßnahmen akzeptiert und die übrigen Fälle ohne Abhilfemaßnahmen freigegeben.

Das Interessante an diesen Zahlen ist, wie oft Transaktionen tatsächlich in der Form abgewickelt werden können, in der sie bei uns angemeldet werden.

Dies deutet darauf hin, dass die Unternehmen die EU-Fusionsvorschriften verinnerlicht haben. Wenn dem so ist, dann ist dies ein Zeichen für den Erfolg der EU-Fusionskontrolle, die im Laufe der Jahre dank konsequenter Durchsetzung, klarer Leitlinien und eines ständigen Dialogs mit der Unternehmenswelt weiterentwickelt wurde.

Antizipierende Rechtsbefolgung ist die beste Form der Rechtsdurchsetzung.

Mit ihr wird der Grundsatz in die Praxis umgesetzt, dass es den Unternehmen freistehen sollte, im Binnenmarkt nach eigenem Ermessen

tätig zu werden, sofern sie sich innerhalb der Grenzen des EU-Wettbewerbsrechts bewegen, das das Recht der Verbraucher und Konkurrenten auf gleiche Wettbewerbsbedingungen schützt. Die gesetzliche Pflicht der EU-Wettbewerbsbehörden ist es, über diese Grenzen zu wachen.

Wir stellen sicher, dass Fusionen und Übernahmen keine Marktbedingungen schaffen, die den Verbrauchern und gesetzestreuen Wettbewerbern schaden würden.

Ein weiteres auffälliges Merkmal der Zahlen, die ich gerade genannt habe, ist, dass Untersagungen sehr selten sind - im Durchschnitt genau eine Untersagung pro Jahr oder weniger als 0,5 % der untersuchten Fälle insgesamt.

Diese Zahl zeigt aber auch, dass wir bereit sind, Transaktionen zu untersagen, und zwar dann, wenn wir - nach sorgfältiger Analyse - zu dem Schluss kommen, dass eine geplante Transaktion den wirksamen Wettbewerb erheblich behindern könnte, und wenn die Parteien keine wirklich wirksamen Abhilfemaßnahmen vorlegen.

Zwei geplante Transaktionen wurden 2017 untersagt: die DB/LSE-Börsentransaktion im März und die Übernahme des kroatischen Zementherstellers Cemex Croatia durch HeidelbergCement und Schwenk im April.

In ersterem Fall hatten wir unter anderem festgestellt, dass die Transaktion ein de-facto-Monopol im Bereich des Clearings festverzinslicher Finanzinstrumente geschaffen hätte.

Es gab Mittel, dieses Problem zu beheben, wie z.B. den Verkauf einer Handelsplattform der Londoner Börse. Aber die Parteien waren nicht bereit, den Verkauf dieser Handelsplattform anzubieten. So mussten wir die Transaktion untersagen.

Ebenso haben die Parteien im zweiten Fall nicht angeboten, einen bestehenden Zement-Geschäftsbereich zu veräußern, sondern ihr Angebot darauf beschränkt, Konkurrenten Zugang zu einem Zement-Terminal in Südkroatien zu gewähren. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass es diese angebotene Abhilfemaßnahme einem anderen Anbieter nicht ermöglicht hätte, mit dem fusionierten Unternehmen in einen wirksamen und dauerhaften Wettbewerb zu treten.

Beide Fälle bieten Anlass, den Blick auf diejenigen Abhilfemaßnahmen zu richten, die am besten geeignet sind, Wettbewerbsbedenken auszuräumen.

Unsere Praxis im Hinblick auf Abhilfemaßnahmen orientiert sich an wenigen, klaren Kriterien.

Erstens: Wenn eine geplante Transaktion Bedenken aufwirft, würden wir immer eine strukturelle Lösung bevorzugen, wenn eine solche möglich ist. Drei Viertel der von der Kommission in den letzten zwei Jahren angenommenen Abhilfemaßnahmen waren struktureller Natur.

Ein anschauliches Beispiel ist der Zusammenschluss der beiden weltgrößten Brauereien AB InBev und SABMiller. Die Kommission genehmigte den Zusammenschluss im Jahr 2016 unter der Bedingung, dass das gesamte Geschäft von SABMiller in mehreren Mitgliedstaaten veräußert wird.

Das veräußerte Geschäft umfasste die Brauereien, Mitarbeiter, Verträge und Vermögenswerte von SABMiller in diesen Ländern, einschließlich großer Biermarken wie Grolsch, Peroni und Pilsner Urquell. Diese klaren Abhilfemaßnahmen ermöglichten es der Kommission, einen sehr komplexen Fall bereits in Phase I zu genehmigen.

Derartige Fälle veranschaulichen die Hauptvorteile struktureller Abhilfemaßnahmen:

- sie erhalten wettbewerbsfreundliche Marktstrukturen effektiv, umfassend und nachhaltig;
- sie können einfach und schnell umgesetzt werden; und
- strukturelle Abhilfemaßnahmen müssen nicht wie Verhaltensmaßnahmen überwacht werden. Das ist auch gut für die am Zusammenschluss beteiligten Unternehmen, denen eine Einmischung von Treuhändern erspart bleibt.

Unter strukturellen Abhilfemaßnahmen sind im Allgemeinen Veräußerungen zu verstehen.

Dabei ist der Verkauf eines lebensfähigen und selbständigen Geschäftsbereichs zu bevorzugen, da es sich als die klarste und effektivste Lösung von Wettbewerbsbedenken erwiesen hat, insbesondere in der ersten Phase eines Fusionskontrollverfahrens.

In den vergangenen zwei Jahren entfiel etwas mehr als die Hälfte aller von der Kommission genehmigten Veräußerungen auf den Verkauf solcher eigenständiger Geschäftsbereiche.

Ein Beispiel hierfür ist die geplante Übernahme von Italcementi durch HeidelbergCement, die im Jahr 2016 in Phase I genehmigt werden konnte, nachdem die Parteien unter anderem angeboten hatten, alle belgischen Aktivitäten von Italcementi an den Orten zu veräußern, wo das Vorhaben zu einer problematischen Marktüberschneidung geführt hätte.

In diesem Zusammenhang möchte ich einen Punkt hervorheben: wir legen großen Wert darauf, Veräußerungen zukunftsicher zu machen. Wenn die am Zusammenschluss beteiligten Unternehmen anbieten, einen Geschäftsbereich zu veräußern, sollten diesem alle materiellen und immateriellen Vermögenswerte, die für seine Rentabilität erforderlich sind, nach dem Eigentümerwechsel weiterhin zur Verfügung stehen.

Zweitens: Obwohl die Veräußerung eines eigenständigen Geschäftsbereichs die Regel ist, ist die Kommission bereit, die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Deshalb hat sie in einer Reihe von Fällen komplexere Arten von Veräußerungszusagen akzeptiert.

Ein bemerkenswertes Beispiel ist das Gemeinschaftsunternehmen zwischen Hutchison/VimpelCom, in dem zwei der vier italienischen Mobilfunkbetreiber ihre Kräfte vereinen wollten. Die Kommission gab das Vorhaben im Jahr 2016 frei, nachdem die Parteien angeboten hatten, bestimmte Frequenzen zu verkaufen und viele Basisstationen zu teilen. Diese Abhilfemaßnahmen werden es dem französischen Betreiber Iliad ermöglichen, auf dem italienischen Markt Fuß zu fassen. Aber solche Lösungen sind riskanter. Wenn der Käufer nicht in der Lage ist, die Vermögenswerte rentabel zu verwalten, kann die Abhilfemaßnahme auf Dauer keine wettbewerbsfähigen Marktbedingungen gewährleisten, und die Verbraucher sind letztendlich die Leidtragenden.

Unser Ziel ist es, diese Art von Abhilfemaßnahmen so zu gestalten, dass das Risiko von den am Zusammenschluss beteiligten Unternehmen und nicht von Käufern oder Verbrauchern getragen wird.

Um sicherzustellen, dass Veräußerungszusagen in der Praxis das halten, was sie versprechen, ist natürlich entscheidend, potente Käufer zu finden. Bevorzugte Käufer sind etablierte Marktakteure, die in der Lage sind, die zum Verkauf angebotenen Unternehmen oder Vermögenswerte so zu führen, dass sie nach dem Zusammenschluss auf den relevanten Märkten wettbewerbsfähig bleiben.

Bei etwa 45 % der in den letzten zwei Jahren akzeptierten Veräußerungen wurden Käufer gefunden, bevor die Parteien die Haupttransaktion abschließen konnten, wie beispielsweise beim Ball/Rexam-Deal von 2016, bei dem sich die Parteien verpflichteten, die zu veräußernden Unternehmensteile an Ardagh zu verkaufen.

In den übrigen Fällen müssen die Parteien in den Monaten nach der Entscheidung und dem Vollzug der Transaktion einen geeigneten Käufer für die Veräußerungen finden.

Ich sagte vorhin, dass etwa 75 % der von der Kommission in den letzten zwei Jahren akzeptierten Abhilfemaßnahmen struktureller Natur waren. Lassen Sie uns nun kurz betrachten, welche Folgen es hat, wenn strukturelle Lösungen nicht verfügbar oder praktisch nicht geeignet sind. In diesen Fällen sind andere Abhilfemaßnahmen nur dann akzeptabel, wenn sie ebenso wirksam sind wie Veräußerungen. Wir machen keine Ausnahmen: Was zählt, ist, dass die Abhilfemaßnahmen wettbewerbsfähige Marktstrukturen erhalten.

Hier ist eine allgemeine Klassifikation schwierig, da „Nicht-Veräußerungszusagen“ so unterschiedlich sind, wie die Bedenken, die einzelne Transaktionen hervorrufen können sowie die Besonderheiten der Märkte und Branchen, in denen sie stattfinden.

Es lassen sich jedoch einige Muster erkennen. Zum Beispiel werden bei vertikalen Zusammenschlüssen in der Regel auch „Nicht-Veräußerungszusagen“ akzeptiert.

Nehmen Sie zum Beispiel die Pläne des Kabelnetzbetreibers Liberty Global, eine Beteiligung an De Vijver Media, einem Anbieter von zwei belgischen Fernsehsendern, zu erwerben. Voraussetzung für die Freigabe durch die Kommission im Jahr 2015 war die Zusage von De Vijver, allen belgischen Fernsehveranstaltern unter FRAND-Bedingungen eine Lizenz zu erteilen.

Weitere Abhilfemaßnahmen können bei konglomeraten Zusammenschlüssen angezeigt sein, z.B. um die Interoperabilität mit Produkten von Drittherstellern zu gewährleisten.

Ein gutes Beispiel dafür ist Microsoft/LinkedIn. Microsoft hat zugesagt, dass die Produkte der Konkurrenten von LinkedIn auf dem Markt der professionellen sozialen Netzwerke weiterhin unter Windows und mit anderen Microsoft-Anwendungen laufen würden.

Viele der Merkmale und Kriterien, die ich in meiner kurzen Darstellung zu Abhilfemaßnahmen genannt habe, haben damit zu tun, dass die Fusionskontrolle in die Zukunft blickt. Bei der Fusionskontrolle geht es im Wesentlichen um eine Abschätzung der möglichen Auswirkungen, die geplante Transaktionen auf den relevanten Märkten haben werden.

Aus diesem Grund werden strukturelle Abhilfemaßnahmen - in der Praxis Veräußerungen - bevorzugt, weil sie eine effektive und nachhaltige Wirkung haben.

Noch besser ist es, wenn die Abhilfemaßnahme den Verkauf von eigenständigen Geschäftsbereichen vorsieht, denn es handelt sich um einfache Lösungen, die die besten Garantien bieten, um Wettbewerbsbedenken dauerhaft auszuräumen.

Darüber hinaus stellen wir sicher, dass die Veräußerungen alle notwendigen Voraussetzungen für eine zukunftsichere Veräußerung erfüllen - wie z.B. F&E-Kapazitäten.

Und wenn die Garantien schwächer sind - wie bei relativ riskanteren Carve-Outs und anderen komplexen Zusagen - stellen wir sicher, dass Wettbewerber und Verbraucher nicht das Risiko tragen müssen.

Diese allgemeinen Präferenzen und Kriterien haben sich im Laufe der Jahre bewährt. Aber sie sind nichts weiter als das: allgemeine Präferenzen.

Ich möchte diesen Punkt hervorheben, denn das wichtigste Kriterium, an dem sich unsere Praxis orientiert, ist, dass wir in jedem Fall eine Einzelfallbetrachtung vornehmen.

Die Anwendung der Kriterien im Lichte der Besonderheiten der einzelnen anmeldepflichtigen Transaktionen, die Überprüfung der Kriterien im Hinblick auf die Märkte, auf die sie sich tatsächlich auswirken, und - wenn es notwendig ist - die Annahme von Abhilfemaßnahmen, mit denen Bedenken wirksam, umfassend und dauerhaft ausgeräumt werden, sind der beste Weg, um die Marktbedingungen wettbewerbsfähig zu erhalten und - unser oberstes Ziel - die Interessen der europäischen Verbraucher - zu verteidigen.

Damit möchte ich meinen kurzen Impulsbeitrag heute Abend schließen.
Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.
Vor allem aber vielen Dank für Ihr bisheriges und künftiges Engagement
für fairen Wettbewerb im EU-Binnenmarkt.