

Bekanntmachung der Kommission über Einschränkungen des Wettbewerbs, die mit der Durchführung von Unternehmenszusammenschlüssen unmittelbar verbunden und für diese notwendig sind

(2005/C 56/03)

(Text von Bedeutung für den EWR)

I. EINLEITUNG

1. Die Entscheidung, mit der ein Unternehmenszusammenschluss für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt wird, erstreckt sich nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b) Unterabsatz 2 und Artikel 8 Absatz 1 Unterabsatz 2 und Absatz 2 Unterabsatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen ⁽¹⁾ („Fusionskontrollverordnung“) auch auf *„die mit seiner Durchführung unmittelbar verbundenen und für sie notwendigen Einschränkungen“*.
2. Die neu gefassten Regeln für die Prüfung von Einschränkungen des Wettbewerbs, die mit der Durchführung von Unternehmenszusammenschlüssen unmittelbar verbunden und für diese notwendig sind (im Folgenden auch als Nebenabreden bezeichnet) sehen vor, dass Nebenabreden grundsätzlich von den beteiligten Unternehmen selbst zu prüfen. Diese Änderung spiegelt den Willen des Gesetzgebers wider, die Kommission nicht zu verpflichten, Nebenabreden einzeln zu prüfen und zu genehmigen. Weitere Hinweise für die Behandlung von Nebenabreden enthält Erwägungsgrund 21 der Fusionskontrollverordnung, in dem es heißt: *„Eine Entscheidung der Kommission, mit der ein Zusammenschluss in Anwendung dieser Verordnung für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt wird, sollte automatisch auch alle derartigen Einschränkungen abdecken, ohne dass die Kommission diese im Einzelfall zu prüfen hätte“*. Während demzufolge die Kommission nur bei neuen oder ungelösten Fragen, die zu ernsthafter Rechtsunsicherheit führen können, ihre auf Antrag prüfen, während in allen anderen Fällen die beteiligten Unternehmen selbst beurteilen müssen, ob und inwieweit eine Vereinbarung als Nebenabrede zu einem Zusammenschluss angesehen werden kann. Für die Beilegung von Streitigkeiten zwischen den an einem Zusammenschluss beteiligten Unternehmen darüber, ob bestimmte Einschränkungen mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig sind und somit automatisch von der Genehmigungsentscheidung der Kommission erfasst werden, sind die einzelstaatlichen Gerichte zuständig.
3. Dem Erwägungsgrund 21 zufolge sollte die Kommission Nebenabreden auf Antrag der beteiligten Unternehmen nur dann gesondert prüfen, wenn der Fall eine *„neue oder ungelöste Frage auf[wirft], die zu ernsthafter Rechtsunsicherheit führen kann“*. Dies ist dem Erwägungsgrund nach dann gegeben, wenn die Frage *„nicht durch die entsprechende Bekanntmachung der Kommission oder eine veröffentlichte Entscheidung der Kommission geregelt ist“*.
4. Die vorliegende Bekanntmachung enthält Kriterien für die Auslegung des Begriffs der „Nebenabreden“, um den beteiligten Unternehmen auf diese Weise Rechtssicherheit zu verschaffen. Die folgenden Ausführungen geben Aufschluss über die einschlägige Entscheidungspraxis der Kommission sowie über die Grundsätze, nach denen sich bestimmt, ob und inwieweit die am häufigsten vorkommenden Arten von Vereinbarungen als Nebenabreden anzusehen sind.
5. In außergewöhnlichen Fallkonstellationen, die von dieser Bekanntmachung nicht erfasst sind, kann jedoch von diesen Grundsätzen abgewichen werden. Veröffentlichte Kommissionsentscheidungen ⁽²⁾ können hier Aufschluss darüber geben, ob eine Vereinbarung als Nebenabrede einzustufen ist oder nicht. Soweit sich die Kommission in einer veröffentlichten Entscheidung ⁽³⁾ bereits mit einer außergewöhnlichen Fallkonstellation auseinander gesetzt hat, gilt diese nicht mehr als „neue oder ungelöste Frage“ im Sinne von Erwägungsgrund 21 der Fusionskontrollverordnung.

⁽¹⁾ ABl. L 24 vom 29.1.2004, S. 1.

⁽²⁾ Im Sinne dieser Bekanntmachung gilt eine Entscheidung dann als veröffentlicht, wenn sie im *Amtsblatt der Europäischen Union* veröffentlicht oder über die Website der Kommission der Öffentlichkeit zugänglich ist.

⁽³⁾ Siehe beispielsweise Entscheidung der Kommission vom 1. September 2000 (COMP/M.1980 – *Volvo/Renault*, Rdnr. 56) — *high degree of customer loyalty*; Entscheidung der Kommission vom 23. Oktober 1998 (IV/M.1298 — *Kodak/Imation*, Rdnr. 73) — *long product life cycle*; Entscheidung der Kommission vom 13. März 1995 (IV/M.550 — *Union Carbide/Enichem*, Rdnr. 99) — *limited number of alternative producers*; Entscheidung der Kommission vom 30. April 1992 (IV/M.197 — *Solvay-Laporte/Interox*, Rdnr. 50) — *longer protection of know-how required*.

6. Ein Fall wirft somit dann eine „neue oder ungelöste Frage auf, die zu ernsthafter Rechtsunsicherheit führen kann“, wenn die betreffenden Einschränkungen von dieser Bekanntmachung nicht erfasst sind und noch nicht in einer veröffentlichten Entscheidung der Kommission behandelt wurden. In diesen Fällen wird die Kommission, wie in Erwägungsgrund 21 vorgesehen, die Einschränkungen auf Antrag der beteiligten Unternehmen gesondert prüfen. Soweit es die Vertraulichkeitsbestimmungen erlauben, wird die Kommission die Ergebnisse einer solchen Prüfung, mit der die in dieser Bekanntmachung enthaltenen Grundsätze weiter entwickelt werden, in angemessener Form bekannt geben.
7. Soweit die Einschränkungen mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig sind, gilt nach Artikel 21 Absatz 1 der Fusionskontrollverordnung allein die Fusionskontrollverordnung; die Verordnungen (EG) Nr. 1/2003⁽¹⁾, (EWG) Nr. 1017/68⁽²⁾ und (EWG) Nr. 4056/86⁽³⁾ finden keine Anwendung. Bei Einschränkungen hingegen, die nicht als mit der Durchführung eines Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig angesehen werden können, bleiben die Artikel 81 und 82 EG-Vertrag grundsätzlich anwendbar. Der Umstand, dass eine Vereinbarung oder Abmachung nicht als Nebenabrede zu einem Zusammenschluss angesehen wird, sagt jedoch nicht schon an sich etwas über deren Rechtsqualität aus. Solche Vereinbarungen oder Abmachungen müssen auf der Grundlage der Artikel 81 und 82 EG-Vertrag sowie der einschlägigen Rechtstexte und Bekanntmachungen geprüft werden⁽⁴⁾. Sie können auch unter nationale Wettbewerbsvorschriften fallen. Vereinbarungen, die den Wettbewerb einschränken, die aber nicht gemäß dieser Bekanntmachung als mit der Durchführung von Unternehmenszusammenschlüssen unmittelbar verbunden und für diese notwendig erachtet werden, können somit dennoch unter diese Bestimmungen fallen.
8. Die Auslegung von Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b) Unterabsatz 2 und Artikel 8 Absatz 1 Unterabsatz 2 sowie Absatz 2 Unterabsatz 3 der Fusionskontrollverordnung durch die Kommission greift der Rechtsauffassung des Gerichtshofs oder des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften nicht vor.
9. Diese Bekanntmachung ersetzt die frühere Bekanntmachung der Kommission über Einschränkungen des Wettbewerbs, die mit der Durchführung von Unternehmenszusammenschlüssen unmittelbar verbunden und für diese notwendig sind⁽⁵⁾.

II. ALLGEMEINE GRUNDSÄTZE

10. Zusammenschlüsse können in Form vertraglicher Abmachungen oder Vereinbarungen erfolgen, mit denen ein Kontrolltatbestand im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 der Fusionskontrollverordnung bewirkt wird. Alle für die Verwirklichung des eigentlichen Zwecks des Zusammenschlusses⁽⁶⁾ notwendigen Vereinbarungen wie Vereinbarungen über den Verkauf von Unternehmensanteilen oder sonstigen Vermögenswerten sind integrale Bestandteile des Zusammenschlusses. Zusätzlich zu diesen Abmachungen oder Vereinbarungen können die beteiligten Unternehmen weitere Vereinbarungen treffen, die nicht integrale Bestandteile des Zusammenschlusses sind, die aber ihre Handlungsfreiheit auf dem Markt begrenzen können. In derartigen Vereinbarungen enthaltene Nebenabreden werden automatisch von der Entscheidung erfasst, durch die der Zusammenschluss für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt wird.

⁽¹⁾ Verordnung des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln, ABl. L 1 vom 4.1.2003, S. 1; zuletzt geändert durch die Verordnung 411/2004 des Rates vom 26. Februar 2004, ABl. L 68 vom 06.03.2004, S. 1.

⁽²⁾ Verordnung des Rates vom 19. Juli 1968 über die Anwendung von Wettbewerbsregeln auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs, ABl. L 175 vom 23.7.1968, S. 1; zuletzt geändert durch die Verordnung 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002, ABl. L 1 vom 4.1.2003, S. 1.

⁽³⁾ Verordnung des Rates vom 22. Dezember 1986 über die Einzelheiten der Anwendung der Artikel 81 und 82 des Vertrages auf den Seeverkehr, ABl. L 378 vom 31.12.1986, S. 4; zuletzt geändert durch die Verordnung 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002, ABl. L 1 vom 4.1.2003, S. 1.

⁽⁴⁾ z. B. bei Lizenzvereinbarungen: Verordnung (EG) Nr. 772/2004 der Kommission vom 27. April 2004 über die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag auf Gruppen von Technologietransfer-Vereinbarungen, ABl. L 123 vom 27.4.2004, S. 11; bei Bezugs- und Liefervereinbarungen: Verordnung (EG) Nr. 2790/1999 der Kommission vom 22. Dezember 1999 über die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen, ABl. L 336 vom 29.12.1999, S. 21.

⁽⁵⁾ Bekanntmachung der Kommission über Einschränkungen des Wettbewerbs, die mit der Durchführung von Unternehmenszusammenschlüssen unmittelbar verbunden und für diese notwendig sind, ABl. C 188 vom 4.7.2001, S. 5.

⁽⁶⁾ Siehe beispielsweise Entscheidung der Kommission vom 10. August 1992 (IV/M.206 — Rhône-Poulenc/SNIA, Rdnr. 8.3); Entscheidung der Kommission vom 19. Dezember 1991 (IV/M.113 — Courtaulds/SNIA, Rdnr. 35); Entscheidung der Kommission vom 2. Dezember 1991 (IV/M.102 — TNT/Canada Post/DBP Postdienst/La Poste/PTT Poste & Sweden Post, Rdnr. 46).

11. Die Kriterien „unmittelbare Verbundenheit“ und „Notwendigkeit“ sind objektiver Natur. Für die Erfüllung dieser Kriterien reicht es nicht aus, dass lediglich die beteiligten Unternehmen Einschränkungen als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig erachten.
12. Einschränkungen können nur dann als „mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden“ angesehen werden, wenn sie mit dem Zusammenschluss selbst eng verbunden sind. Es reicht nicht aus, dass eine Vereinbarung im gleichen Zusammenhang oder zum gleichen Zeitpunkt wie der Zusammenschluss zustande gekommen ist⁽¹⁾. Einschränkungen, die mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden sind, sind in wirtschaftlicher Hinsicht mit der Unternehmensgründung verbunden und sollen einen reibungslosen Übergang zur neuen Unternehmensstruktur nach dem Zusammenschluss gewährleisten.
13. Die Bestimmung, wonach Vereinbarungen „für die Durchführung des Zusammenschlusses notwendig (?)“ sein müssen, bedeutet, dass ohne sie der Zusammenschluss entweder gar nicht oder nur unter deutlich ungewisseren Voraussetzungen, zu wesentlich höheren Kosten, über einen spürbar längeren Zeitraum oder mit erheblich geringeren Erfolgsaussichten durchgeführt werden könnte⁽²⁾. Für die Durchführung des Zusammenschlusses notwendige Vereinbarungen zielen in der Regel darauf ab, den übertragenen Vermögenswert zu erhalten⁽³⁾, die Versorgungssicherheit nach Auflösung einer bestehenden wirtschaftlichen Einheit zu gewährleisten⁽³⁾ oder den Start eines neuen Unternehmens zu ermöglichen⁽⁴⁾. Bei der Klärung der Frage, ob eine Einschränkung notwendig ist, muss nicht nur die Art der Einschränkung berücksichtigt werden, sondern zugleich sichergestellt werden, dass die Einschränkung hinsichtlich ihrer Geltungsdauer sowie ihres sachlichen und räumlichen Geltungsbereichs nicht über das hinausgeht, was für die Durchführung des Zusammenschlusses wirklich erforderlich ist. Gibt es Alternativen, mit denen sich das legitime Ziel genauso wirksam erreichen lässt, so sind die Unternehmen gehalten, sich für die Lösung zu entscheiden, die den Wettbewerb objektiv gesehen am wenigsten einschränkt.
14. Vertragliche Abmachungen im Rahmen stufenweise durchgeführter Zusammenschlüsse können, soweit sie sich auf Vorgänge vor Begründung des Kontrolltatbestands im Sinne von Artikel 3 Absätze 1 und 2 der Fusionskontrollverordnung beziehen, normalerweise nicht als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbundene und für diese notwendige Einschränkungen angesehen werden. Die Vereinbarung, bis zur Vollendung des Zusammenschlusses keine wesentlichen Änderungen am Geschäft vorzunehmen, gilt jedoch als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig⁽⁵⁾. Das gilt gleichermaßen für eine Vereinbarung, in der die Parteien, welche die gemeinsame Kontrolle über ein Unternehmen erlangen wollen, den Verzicht auf die Abgabe konkurrierender Angebote für ein und dasselbe Unternehmen oder auf eine anderweitige Form des Controllerwerbs erklären.
15. Auch Vereinbarungen, die den Erwerb der gemeinsamen Kontrolle erleichtern sollen, werden als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig angesehen. Hierzu zählen Abmachungen zwischen den Beteiligten über den gemeinsamen Erwerb der Kontrolle mit dem Ziel, die Produktionsanlagen oder Vertriebsnetze zusammen mit den vorhandenen Warenzeichen des gemeinsam übernommenen Unternehmens untereinander aufzuteilen.
16. Soweit die Aufteilung die Auflösung einer bestehenden wirtschaftlichen Einheit zur Folge hat, gelten Abmachungen, die diesen Vorgang unter zumutbaren Bedingungen ermöglichen, als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig.

⁽¹⁾ Wenn alle Voraussetzungen erfüllt sind, könnte eine Einschränkung ebenso „mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden sein“, auch wenn nicht zum gleichen Zeitpunkt auch eine Vereinbarung zur Verwirklichung des eigentlichen Zwecks des Zusammenschlusses zustande gekommen ist.

⁽²⁾ Siehe Europäischer Gerichtshof, Rs. 42/84 (*Remia*), [1985] Slg. 2545, Rdnr. 20; Gericht erster Instanz, Rs. T-112/99 (*Métropole Télévision — M6*), [2001] Slg. II-2459, Rdnr. 106.

⁽³⁾ Entscheidung der Kommission vom 18. Dezember 2000 (COMP/M.1863 — *Vodafone/BT/Airtel JV*, Rdnr. 20).

⁽⁴⁾ Entscheidung der Kommission vom 30. Juli 1998 (IV/M.1245 — *VALEO/ITT Industries*, Rdnr. 59); Entscheidung der Kommission vom 3. März 1999 (IV/M.1442 — *MMP/AFP*, Rdnr. 17); Entscheidung der Kommission vom 9. März 2001 (COMP/M.2330 — *Cargill/Banks*, Rdnr. 30); Entscheidung der Kommission vom 20. März 2001 (COMP/M.2227 — *Goldman Sachs/Messer Griesheim*, Rdnr. 11).

⁽⁵⁾ Entscheidung der Kommission vom 25. Februar 2000 (COMP/M.1841 — *Celestica/IBM*, Rdnr. 21).

⁽⁶⁾ Entscheidung der Kommission vom 30. März 1999 (IV/JV.15 — *BT/AT&T*, Rdnr. 207-214); Entscheidung der Kommission vom 22. Dezember 2000 (COMP/M.2243 — *Stora Enso/Assidoman/BT*, Rdnr. 49, 56 und 57).

⁽⁷⁾ Entscheidung der Kommission vom 27. Juli 1998 (IV/M.1226 — *GEC/GPTH*, Rdnr. 22); Entscheidung der Kommission vom 2. Oktober 1997 (IV/M.984 — *Dupont/ICI*, Rdnr. 55); Entscheidung der Kommission vom 19. Dezember 1997 (IV/M.1057 — *Terra Industries/ICI*, Rdnr. 16); Entscheidung der Kommission vom 18. Dezember 1996 (IV/M.861 — *Textron/Kautex*, Rdnr. 19 und 22); Entscheidung der Kommission vom 7. August 1996 (IV/M.727 — *BP/Mobil*, Rdnr. 50).

III. GRUNDSÄTZE FÜR DIE BEURTEILUNG GÄNGIGER KLAUSELN IM ZUSAMMENHANG MIT DER ÜBERNAHME EINES UNTERNEHMENS

17. Zwischen den Parteien im Zusammenhang mit der Übertragung eines Unternehmens vereinbarte Einschränkungen können entweder den Erwerber oder den Veräußerer begünstigen. Allgemein hat der Erwerber ein größeres Schutzinteresse als der Veräußerer, weil er die Sicherheit braucht, dass er den vollen Wert des übernommenen Geschäfts erwirbt. Es gilt daher grundsätzlich die Regel, dass Einschränkungen, welche den Veräußerer begünstigen, entweder nicht mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig sind⁽¹⁾ oder von ihrem Geltungsbereich und/oder ihrer Geltungsdauer her stärker eingegrenzt werden müssen als den Erwerber begünstigende Klauseln⁽²⁾.

A. Wettbewerbsverbote

18. Wettbewerbsverbote, die dem Veräußerer im Zusammenhang mit der Übertragung eines Unternehmens oder Unternehmensteils auferlegt werden, können mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig sein. Damit der Erwerber den vollständigen Wert der übertragenen Vermögenswerte erhält, muss er in gewissem Umfang vor Wettbewerbshandlungen des Veräußerers geschützt werden, um das Vertrauen der Kunden zu gewinnen und sich das betreffende Know-how aneignen und nutzen zu können. Wettbewerbsverbote stellen sicher, dass der Erwerber den vollständigen Wert des übertragenen Vermögens erhält, zu dem in der Regel sowohl materielle als auch immaterielle Werte wie der Geschäftswert des Unternehmens oder das Know-how⁽³⁾ des Veräußerers zählen. Derartige Verbote sind nicht nur mit dem Zusammenschluss unmittelbar verbunden, sondern auch für dessen Durchführung notwendig, da ohne sie damit zu rechnen wäre, dass die Veräußerung des Unternehmens bzw. Unternehmensteils nicht vollzogen werden kann.
19. Wettbewerbsverbote dieser Art sind jedoch nur dann durch das rechtmäßige Ziel, den Zusammenschluss durchzuführen, gerechtfertigt, wenn sie im Hinblick auf ihre Geltungsdauer, ihren räumlichen und sachlichen Geltungsbereich sowie die betroffenen Personen nicht über das zur Erreichung dieses Ziels erforderliche Maß hinausgehen⁽⁴⁾.
20. Wird zusammen mit dem Unternehmen sowohl der Geschäftswert als auch das Know-how übertragen⁽⁵⁾, sind Wettbewerbsverbote bis zu drei Jahren⁽⁶⁾ gerechtfertigt. Wird nur der Geschäftswert übertragen, verkürzt sich dieser Zeitraum auf höchstens zwei Jahre⁽⁷⁾.
21. Beschränkt sich hingegen die Übertragung de facto auf materielle Vermögenswerte wie Grundstücke, Gebäude oder Maschinen oder auf ausschließliche gewerbliche Schutzrechte (deren Inhaber gegen Rechtsverletzungen durch den Veräußerer sofort gerichtlich vorgehen kann), können Wettbewerbsverbote nicht als notwendig angesehen werden.
22. Der räumliche Geltungsbereich von Wettbewerbsverboten muss sich auf das Gebiet beschränken, in dem der Veräußerer die betreffenden Waren oder Dienstleistungen bereits vor der Unternehmensübertragung angeboten hat, da der Erwerber in Gebieten, in denen der Veräußerer zuvor nicht präsent war, nicht geschützt zu werden braucht⁽⁸⁾. Der räumliche Geltungsbereich kann auf Gebiete erstreckt werden, in denen der Veräußerer zum Zeitpunkt der Unternehmensübertragung geschäftlich tätig zu werden plante, sofern er bereits entsprechende Investitionen getätigt hat.

⁽¹⁾ Entscheidung der Kommission vom 27. Juli 1998 (IV/M.1226 — *GEC/GPTH*, Rdnr. 24).

⁽²⁾ Zu einer Klausel zum Schutz eines Geschäftsteils, den der Veräußerer behält, siehe beispielsweise: Entscheidung der Kommission vom 30. August 1993 (IV/M.319 — *BHF/CCF/Charterhouse*, Rdnr. 16).

⁽³⁾ Im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 Ziffer i der Verordnung (EG) Nr. 772/2004 der Kommission vom 27. April 2004 über die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag auf Gruppen von Technologietransfer-Vereinbarungen, ABl. L 123 vom 27.4.2004, S. 11.

⁽⁴⁾ Siehe Europäischer Gerichtshof, Rs. 42/84 (*Remia*), [1985] Slg. 2545, Rdnr. 20; Gericht erster Instanz, Rs. T-112/99 (*Métropole Télévision — M6*), [2001] Slg. II-2459, Rdnr. 106.

⁽⁵⁾ Entscheidung der Kommission vom 2. April 1998 (IV/M.1127 — *Nestlé/Dalgety*, Rdnr. 33); Entscheidung der Kommission vom 1. September 2000 (COMP/M.2077 — *Clayton Dubilier & Rice/Itel*, Rdnr. 15); Entscheidung der Kommission vom 2. März 2001 (COMP/M.2305 — *Vodafone Group PLC/EIRCELL*, Rdnr. 21 und 22).

⁽⁶⁾ Beispiele für Ausnahmefälle, in denen längere Fristen gerechtfertigt sein könnten: Entscheidung der Kommission vom 1. September 2000 (COMP/M.1980 — *Volvo/Renault V.I.*, Rdnr. 56); Entscheidung der Kommission vom 27. Juli 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, Rdnr. 37); Entscheidung der Kommission vom 23. Oktober 1998 (IV/M.1298 — *Kodak/Imation*, Rdnr. 74).

⁽⁷⁾ Entscheidung der Kommission vom 12. April 1999 (IV/M.1482 — *KingFisher/Grosslabor*, Rdnr. 26); Entscheidung der Kommission vom 14. Dezember 1997 (IV/M.884 — *KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler*, Rdnr. 17).

⁽⁸⁾ Entscheidung der Kommission vom 14. Dezember 1997 (IV/M.884 — *KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler*, Rdnr. 17); Entscheidung der Kommission vom 12. April 1999 (IV/M.1482 — *KingFisher/Grosslabor*, Rdnr. 27); Entscheidung der Kommission vom 6. April 2001 (COMP/M.2355 — *Dow/Enichem Polyurethane*, Rdnr. 28); Entscheidung der Kommission vom 4. August 2000 (COMP/M.1979 — *CDC/Banco Urquijo/IV*, Rdnr. 18).

23. In gleicher Weise müssen sich Wettbewerbsverbote auf die Waren — einschließlich verbesserter oder aktualisierter Versionen sowie Nachfolgemodelle — und Dienstleistungen beschränken, die den Geschäftsgegenstand des übertragenen Unternehmens bilden. Hierzu können auch Waren und Dienstleistungen zählen, die sich zum Zeitpunkt der Übertragung in einem fortgeschrittenen Entwicklungsstadium befinden, oder fertig entwickelte Erzeugnisse, die noch nicht auf den Markt gebracht wurden. Der Schutz des Erwerbers vor dem Wettbewerb des Veräußerers in Produkt- oder Dienstleistungsmärkten, in denen das zu übertragende Unternehmen vor der Übertragung noch nicht tätig war, wird als unnötig erachtet ⁽¹⁾.
24. Der Veräußerer kann sich selbst, seine Tochtergesellschaften und Handelsvertreter zur Beachtung des Wettbewerbsverbots verpflichten. Die Verpflichtung allerdings, Dritten ähnliche Beschränkungen aufzuerlegen, würde nicht als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig angesehen werden. Dies gilt insbesondere für Klauseln, welche die Einfuhr- oder Ausfuhrmöglichkeiten für Wiederverkäufer oder Nutzungsberechtigte einschränken.
25. Klauseln, die das Recht des Veräußerers einschränken, Anteile an einem Unternehmen zu erwerben oder zu halten, das mit dem übertragenen Unternehmen im Wettbewerb steht, gelten unter denselben Bedingungen wie bei den oben genannten Wettbewerbsverboten als mit der Durchführung des Zusammenschlusses verbunden und für diese notwendig, es sei denn, sie hindern den Veräußerer daran, Anteile allein zu Investitionszwecken zu erwerben oder zu halten, ohne dass damit direkt oder indirekt Leitungsfunktionen oder ein materieller Einfluss im Konkurrenzunternehmen verbunden sind ⁽²⁾.
26. Abwerbverbote und Vertraulichkeitsklauseln haben eine vergleichbare Wirkung und werden deshalb in gleicher Weise beurteilt wie Wettbewerbsverbote ⁽³⁾.

B. Lizenzvereinbarungen

27. Zusammen mit dem Unternehmen oder dem Unternehmensteil können auch Rechte an geistigem Eigentum oder Know-how übertragen werden, um dem Erwerber die volle Nutzung der übernommenen Vermögenswerte zu ermöglichen. Der Veräußerer kann aber auch das Eigentum an diesen Rechten für sich behalten wollen, um sie für andere als die übertragenen Geschäftstätigkeiten zu nutzen. In diesen Fällen schließen Erwerber und Veräußerer normalerweise eine Lizenzvereinbarung, damit der Erwerber die übertragenen Vermögenswerte in vollem Umfang nutzen kann. Hat der Veräußerer zusammen mit dem Geschäft Rechte an geistigem Eigentum übertragen, die er weiterhin teilweise oder vollständig für andere als die übertragenen Geschäftstätigkeiten nutzen will, so erteilt ihm der Erwerber eine entsprechende Lizenz zur Nutzung dieser Rechte.
28. Lizenzen für Patente ⁽⁴⁾ oder verwandte Rechte oder für Know-how ⁽⁵⁾ können als für die Durchführung des Zusammenschlusses notwendig angesehen werden. Sie können auch als integraler Bestandteil des Zusammenschlusses betrachtet werden und müssen in jedem Fall nicht befristet sein. Dabei kann es sich um einfache oder ausschließliche Lizenzen handeln, die gegebenenfalls auch auf bestimmte Anwendungsbereiche beschränkt sind, sofern diese mit den Tätigkeiten des übertragenen Unternehmens übereinstimmen.

⁽¹⁾ Entscheidung der Kommission vom 14. Dezember 1997 (IV/M.884 — *KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler*, Rdnr. 17); Entscheidung der Kommission vom 2. März 2001 (COMP/M.2305 — *Vodafone Group PLC/EIRCELL*, Rdnr. 22); Entscheidung der Kommission vom 6. April 2001 (COMP/M.2355 — *Dow/Enichem Polyurethane*, Rdnr. 28); Entscheidung der Kommission vom 4. August 2000 (COMP/M.1979 — *CDC/Banco Urquijo/JV*, Rdnr. 18).

⁽²⁾ Entscheidung der Kommission vom 4. Februar 1993 (IV/M.301 — *Tesco/Catteau*, Rdnr. 14); Entscheidung der Kommission vom 14. Dezember 1997 (IV/M.884 — *KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler*, Rdnr. 19); Entscheidung der Kommission vom 12. April 1999 (IV/M.1482 — *Kingfisher/Grosslabor*, Rdnr. 27); Entscheidung der Kommission vom 6. April 2000 (COMP/M.1832 — *Ahold/ICA Förbundet/Canica*, Rdnr. 26).

⁽³⁾ Daher ist eine Fristverlängerung bei Kundendaten, Preise und Mengen betreffenden Vertraulichkeitsklauseln nicht möglich. Demgegenüber kann die Fristverlängerung bei Vertraulichkeitsklauseln bezüglich technischer Kenntnisse in Ausnahmefällen gerechtfertigt sein, siehe Entscheidung der Kommission vom 29. April 1998 (IV/M.1167 — *ICI/Williams*, Rdnr. 22); Entscheidung der Kommission vom 30. April 1992 (IV/M.197 — *Solvay-Laporte/Interox*, Rdnr. 50).

⁽⁴⁾ Hierunter fallen auch Patentanmeldungen, Gebrauchsmuster, Gebrauchsmusteranmeldungen, Muster, Topografien von Halbleitererzeugnissen, ergänzende Schutzzertifikate für Arzneimittel oder andere Erzeugnisse, für die solche Zertifikate erhältlich sind, und Sortenschutzrechte im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe h der Verordnung (EG) Nr. 772/2004 der Kommission vom 27. April 2004 über die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag auf Gruppen von Technologietransfer-Vereinbarungen, ABl. L 123 vom 27.04.2004, S. 11.

⁽⁵⁾ Im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 Ziffer i der Verordnung (EG) Nr. 772/2004 der Kommission vom 27. April 2004 über die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag auf Gruppen von Technologietransfer-Vereinbarungen, ABl. L 123 vom 27.04.2004, S. 11.

29. Eine räumliche Beschränkung der Herstellung auf das Gebiet, in dem die übertragene Geschäftstätigkeit ausgeübt wird, ist dagegen für die Durchführung des Zusammenschlusses nicht notwendig. Erteilt der Veräußerer dem Erwerber eine Lizenz, kann dem Veräußerer in der Lizenzvereinbarung unter denselben Voraussetzungen wie bei einem Wettbewerbsverbot im Falle der Veräußerung eines Geschäfts eine Gebietsbeschränkung auferlegt werden.
30. Beschränkungen in Lizenzvereinbarungen, die über die vorstehend beschriebenen Bestimmungen hinausgehen (z. B. Beschränkungen, die eher den Lizenzgeber schützen als den Lizenznehmer), sind für die Durchführung des Zusammenschlusses nicht notwendig ⁽¹⁾.
31. Es ist auch denkbar, dass der Veräußerer die Warenzeichen, Geschäftsbezeichnungen, Muster, Urheberrechte und verwandten Rechte, für die er eine Lizenz erteilt, zur Ausübung von nicht übertragenen Geschäftstätigkeiten selbst weiter nutzen möchte, während gleichzeitig der Erwerber diese Rechte braucht, um die von dem übertragenen Unternehmen oder Unternehmensteil produzierten Waren oder Dienstleistungen vermarkten zu können. In diesem Fall gelten dieselben Überlegungen wie oben ⁽²⁾.

C. Bezugs- und Lieferpflichten

32. In vielen Fällen führt die Übertragung eines Unternehmens oder Unternehmensteils zu einer Unterbrechung der traditionellen Bezugs- und Lieferbeziehungen, die sich infolge der Kombination von Geschäftstätigkeiten innerhalb der wirtschaftlichen Einheit des Veräußerers herausgebildet haben. Um die Auflösung der wirtschaftlichen Einheit des Veräußerers und die Übertragung der betreffenden Vermögensteile auf den Erwerber unter zumutbaren Bedingungen zu ermöglichen, ist es häufig erforderlich, entsprechende Bezugs- und Lieferverbindungen zwischen dem Veräußerer und dem Erwerber für eine Übergangszeit aufrechtzuerhalten. Dieses Ziel wird gewöhnlich dadurch erreicht, dass dem Veräußerer und/oder dem Erwerber des Unternehmens bzw. Unternehmensteils Bezugs- und Lieferpflichten auferlegt werden. Unter Berücksichtigung der besonderen Lage, die sich aus der Auflösung der wirtschaftlichen Einheit des Veräußerers ergibt, können derartige Verpflichtungen als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig angesehen werden. Sie können je nach den Sachumständen den Veräußerer oder den Erwerber begünstigen.
33. Solche Verpflichtungen können dem Ziel dienen, die Versorgung der einen oder anderen Partei mit Waren sicherzustellen, die zur Ausübung der beim Veräußerer verbliebenen bzw. der vom Erwerber übernommenen Geschäftstätigkeiten benötigt werden. Die Geltungsdauer von Liefer- und Bezugs-pflichten ist allerdings auf den Zeitraum zu begrenzen, der erforderlich ist, um das Abhängigkeitsverhältnis durch eine unabhängige Marktstellung zu ersetzen. Bezugs- und Lieferpflichten, mit denen sichergestellt werden soll, dass die zuvor bereitgestellten Mengen weiter geliefert werden, können für eine Übergangszeit bis zu fünf Jahren gerechtfertigt sein ⁽³⁾.
34. Die Verpflichtung zur Lieferung bzw. zum Bezug fester Mengen — gegebenenfalls verknüpft mit einer Anpassungsklausel — gilt als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig. Verpflichtungen hingegen, welche die Lieferung bzw. den Bezug unbegrenzter Mengen ⁽⁴⁾ oder Ausschließlichkeitsbindungen vorsehen oder den Status eines Vorzugslieferanten oder eines Vorzugsabnehmers ⁽⁵⁾ begründen, sind für die Durchführung des Zusammenschlusses nicht notwendig.
35. Dienstleistungs- und Vertriebsvereinbarungen sind ihrer Wirkung nach Liefervereinbarungen gleichzustellen; es gelten somit dieselben Erwägungen wie oben.

⁽¹⁾ Sofern sie unter Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag fallen, sind auf solche Vereinbarungen möglicherweise dennoch die Verordnung (EG) Nr. 772/2004 der Kommission vom 27. April 2004 über die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag auf Gruppen von Technologietransfer-Vereinbarungen, ABl. L 123 vom 27.04.2004, S. 11, oder andere Rechtsvorschriften der Gemeinschaft anwendbar.

⁽²⁾ Entscheidung der Kommission vom 1. September 2000 (COMP/M.1980 — *Volvo/Renault V.I.*, Rdnr. 54)

⁽³⁾ Entscheidung der Kommission vom 5. Februar 1996 (IV/M.651 — *AT&T/Philips*, VII.); Entscheidung der Kommission vom 30. März 1999 (IV/JV.15 — *BT/AT&T*, Rdnr. 209; Ausnahmefälle siehe Entscheidung der Kommission vom 13. März 1995 (IV/M.550 — *Union Carbide/Enichem*, Rdnr. 99), Entscheidung der Kommission vom 27. Juli 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, Rdnr. 45).

⁽⁴⁾ Nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sind Verpflichtungen zur Lieferung bzw. zum Bezug fester Mengen mit einer Anpassungsklausel in diesen Fällen weniger wettbewerbsbeschränkend, siehe beispielsweise Entscheidung der Kommission vom 18. September 1998 (IV/M.1292 — *Continental/ITT*, Rdnr. 19).

⁽⁵⁾ Entscheidung der Kommission vom 30. Juli 1998 (IV/M.1245 — *VALEO/ITT Industries*, Rdnr. 64); zu Ausnahmefällen (z. B. nicht vorhandener Markt) siehe Entscheidung der Kommission vom 13. März 1995 (IV/M.550 — *Union Carbide/Enichem*, Rdnr. 92 bis 96); Entscheidung der Kommission vom 27. Juli 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, Rdnr. 38 ff.).

IV. GRUNDSÄTZE FÜR DIE BEURTEILUNG GÄNGIGER KLAUSELN IM ZUSAMMENHANG MIT DER GRÜNDUNG EINES GEMEINSCHAFTSUNTERNEHMENS IM SINNE VON ARTIKEL 3 ABSATZ 4 DER FUSIONS-KONTROLLVERORDNUNG

A. Wettbewerbsverbote

36. Wettbewerbsverbote im Verhältnis der Gründerunternehmen zu einem Gemeinschaftsunternehmen können als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig angesehen werden, wenn sich diese Verpflichtungen auf die Waren, Dienstleistungen und Gebiete beziehen, die in der betreffenden Gründungsvereinbarung oder in der Satzung vorgesehen sind. Sie können unter anderem durch die Notwendigkeit begründet sein, den Gutgläubensschutz während der Verhandlungen zu gewährleisten, die Vermögenswerte des Gemeinschaftsunternehmens in vollem Umfang zu nutzen, dem Gemeinschaftsunternehmen die Aneignung des Know-hows und des Geschäftswerts der Gründer zu ermöglichen oder die Interessen der einzelnen Gründer am Gemeinschaftsunternehmen vor Wettbewerbshandlungen zu schützen, denen unter anderem durch den privilegierten Zugang der Gründungspartner zu dem Know-how oder dem Geschäftswert Vorschub geleistet wird, welches bzw. welcher auf das Gemeinschaftsunternehmen übertragen oder von diesem selbst aufgebaut wurde. Zwischen den Gründerunternehmen und einem Gemeinschaftsunternehmen bestehende Wettbewerbsverbote können so lange als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig angesehen werden, wie das Gemeinschaftsunternehmen besteht ⁽¹⁾.
37. Der räumliche Geltungsbereich von Wettbewerbsverboten muss sich auf das Gebiet beschränken, in dem die Gründer die betreffenden Waren oder Dienstleistungen vor der Gründung des Gemeinschaftsunternehmens abgesetzt bzw. erbracht haben ⁽²⁾. Der räumliche Geltungsbereich kann auf Gebiete erstreckt werden, in denen die Gründerunternehmen zum Zeitpunkt der Unternehmensgründung geschäftlich tätig zu werden planten, sofern sie bereits entsprechende Investitionen getätigt haben.
38. Ebenso sind Wettbewerbsverbote auf die Waren oder Dienstleistungen zu beschränken, die den Geschäftsgegenstand des Gemeinschaftsunternehmens bilden. Hierzu können auch Waren und Dienstleistungen zählen, die sich zum Zeitpunkt der Gründung in einem fortgeschrittenen Entwicklungsstadium befinden, oder fertig entwickelte Produkte, die noch nicht auf den Markt gebracht wurden.
39. Wird das Gemeinschaftsunternehmen gegründet, um einen neuen Markt zu erschließen, wird auf diejenigen Waren, Dienstleistungen und Gebiete Bezug genommen, auf denen das Gemeinschaftsunternehmen nach der betreffenden Gründungsvereinbarung oder Nebenvereinbarung aktiv sein soll. Dabei wird davon ausgegangen, dass die Interessen des einen Gründers am Gemeinschaftsunternehmen nicht auf anderen Märkten vor Wettbewerbshandlungen des anderen Gründers geschützt werden müssen als in denjenigen, in denen das Gemeinschaftsunternehmen am Anfang tätig ist.
40. Des Weiteren gelten Wettbewerbsverbote zwischen Gründern ohne Beherrschungsmacht und einem Gemeinschaftsunternehmen nicht als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig.
41. Die für Wettbewerbsverbote geltenden Grundsätze gelten auch für Abwerbverbote und Vertraulichkeitsklauseln.

B. Lizenzvereinbarungen

42. Die Vergabe einer Lizenz durch die Gründer an das Gemeinschaftsunternehmen kann als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig angesehen werden. Dies gilt unabhängig davon, ob es sich um eine ausschließliche Lizenz handelt und ob die Lizenz befristet oder unbefristet ist. Die Lizenz kann auf einen bestimmten Anwendungsbereich begrenzt werden, welcher der Geschäftstätigkeit des Gemeinschaftsunternehmens entspricht.

⁽¹⁾ Entscheidung der Kommission vom 15. Januar 1998 (IV/M.1042 — *Eastman Kodak/Sun Chemical*, Rdnr. 40); Entscheidung der Kommission vom 7. August 1996 (IV/M.727 — *BP/Mobil*, Rdnr. 51); Entscheidung der Kommission vom 3. Juli 1996 (IV/M.751 — *Bayer/Hüls*, Rdnr. 31); Entscheidung der Kommission vom 6. April 2000 (COMP/M.1832 — *Ahold/ICA Förbundet/Canica*, Rdnr. 26).

⁽²⁾ Entscheidung der Kommission vom 29. August 2000 (COMP/M.1913 — *Lufthansa/Menzies/LGS/JV*, Rdnr. 18); Entscheidung der Kommission vom 22. Dezember 2000 (COMP/M.2243 — *Stora Enso/Assidoman/JV*, Rdnr. 49, letzter Satz).

43. Lizenzen, die das Gemeinschaftsunternehmen einem der Gründer gewährt, oder wechselseitige Lizenzen können unter denselben Bedingungen wie bei der Übernahme eines Unternehmens als mit der Durchführung des Zusammenschlusses unmittelbar verbunden und für diese notwendig angesehen werden. Lizenzvereinbarungen zwischen den Gründerunternehmen hingegen gelten nicht als mit der Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens unmittelbar verbunden und für diese notwendig.

C. Bezugs- und Lieferpflichten

44. Bleiben die Gründerunternehmen in einem dem Markt des Gemeinschaftsunternehmens vor- oder nachgelagerten Markt tätig, so gelten für alle zwischen ihnen bestehenden Bezugs- und Liefervereinbarungen einschließlich Dienstleistungs- und Vertriebsvereinbarungen die Grundsätze, die bei der Übertragung von Unternehmen Anwendung finden.
-