

I

(Mitteilungen)

KOMMISSION

BEKANNTMACHUNG DER KOMMISSION

über die Unterscheidung zwischen konzentrativen und kooperativen Gemeinschaftsunternehmen nach der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen

(94/C 385/01)

(Text von Bedeutung für den EWR)

I. EINLEITUNG

1. Diese Bekanntmachung enthält Leitlinien der Kommission zur Auslegung von Artikel 3 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89⁽¹⁾ (der „Fusionskontrollverordnung“) in bezug auf Gemeinschaftsunternehmen.

2. Diese Bekanntmachung ersetzt die Bekanntmachung der Kommission vom 25. Juli 1990⁽²⁾ zu demselben Gegenstand. Die daran vorgenommenen Änderungen sind ein Ergebnis der Erfahrungen, die die Kommission bei der Anwendung der am 21. September 1990 in Kraft getretenen Fusionskontrollverordnung gesammelt hat. Die dargelegten Grundsätze werden von der Kommission bei der praktischen Anwendung auf Einzelfälle befolgt und weiterentwickelt werden.

3. Nach den gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln sind Gemeinschaftsunternehmen (GU) Unternehmen, die von zwei oder mehreren anderen Unternehmen gemeinsam kontrolliert werden⁽³⁾. GU umfassen ein breites Spektrum an Handlungen von zusammenschlußähnlichen Operationen bis zur Zusammenarbeit für bestimmte Aufgaben wie z. B. Forschung und Entwicklung, Produktion oder Vertrieb.

4. GU fallen in den Anwendungsbereich der Fusionskontrollverordnung, wenn sie die in Artikel 3 der genannten Verordnung dargelegten Voraussetzungen für einen Zusammenschluß erfüllen.

5. Nach Erwägungsgrund 23 der Fusionskontrollverordnung ist „der Begriff des Zusammenschlusses so zu definieren, daß er nur Handlungen erfaßt, die zu einer dauerhaften Veränderung der Struktur der beteiligten Unternehmen führen; daher sind von der Anwendung dieser Verordnung diejenigen Handlungen auszuschließen, die eine Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens unabhängig bleibender Unternehmen bezwecken oder bewirken...“

6. Die durch Zusammenschlüsse bewirkten strukturellen Veränderungen sind häufig das Ergebnis eines dynamischen Umstrukturierungsprozesses in den jeweiligen Märkten. Sofern sie nicht durch die Schaffung oder Begründung einer beherrschenden Stellung zu einer ernsthaften Schädigung der Wettbewerbsstruktur führen, sind sie nach der Fusionskontrollverordnung zulässig.

Die Zusammenschlüsse sind den Vereinbarungen gegenüberzustellen, mit denen voneinander unabhängige Unternehmen ihr Wettbewerbsverhalten koordinieren, was grundsätzlich keine dauerhafte Veränderung in der Unternehmensstruktur bewirkt. Es ist daher angezeigt, derartige Vereinbarungen dem Verbot von Artikel 85 Absatz 1 des EG-Vertrages zu unterwerfen, wenn sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen und eine Verhinderung, Beschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs im Gemeinsamen Markt bezwecken oder bewirken, und daß sie von diesem Verbot nur freigestellt werden können, wenn sie die Voraussetzungen von Absatz 3 dieses Artikels erfüllen. Aus diesem Grund sind kooperative Vereinbarungen nach den Verordnungen (EWG) Nr. 17⁽⁴⁾, (EWG) Nr. 1017/68⁽⁵⁾, (EWG) Nr. 4056/86⁽⁶⁾ bzw. (EWG) Nr. 3975/87⁽⁷⁾ zur Durchführung der Artikel 85 und 86⁽⁸⁾ zu beurteilen.

7. In der Fusionskontrollverordnung sind die Unterschiede zwischen konzentrativen und kooperativen Handlungen nach Artikel 3 Absatz 2⁽⁹⁾ wie folgt definiert:

„Eine Handlung — einschließlich der Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens —, die eine Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens voneinander unabhängig bleibender Unternehmen bezweckt oder bewirkt, stellt

(¹) ABl. Nr. L 395 vom 30. 12. 1989, S. 1 (Berichtigung in ABl. Nr. L 257 vom 21. 9. 1990, S. 13).

(²) ABl. Nr. C 203 vom 14. 8. 1990, S. 10.

(³) Der Begriff der gemeinsamen Kontrolle wurde in der Mitteilung über den „Begriff des Zusammenschlusses“ dargelegt.

(⁴) ABl. Nr. 13 vom 21. 2. 1962, S. 204/62.

(⁵) ABl. Nr. L 175 vom 23. 7. 1968, S. 1.

(⁶) ABl. Nr. L 378 vom 31. 12. 1986, S. 4.

(⁷) ABl. Nr. L 374 vom 31. 12. 1987, S. 1.

(⁸) Siehe auch Bekanntmachung der Kommission über die Beurteilung kooperativer Gemeinschaftsunternehmen nach Artikel 85 des EWG-Vertrages in ABl. Nr. C 43 vom 16. 2. 1993, S. 2.

(⁹) Artikel 3 Absatz 2 Unterabsatz 1 ist zwar nicht auf Gemeinschaftsunternehmen beschränkt, seine Anwendung auf andere Handlungen als die Gründung von GU wird jedoch in dieser Mitteilung nicht behandelt.

keinen Zusammenschluß im Sinne von Absatz 1 Buchstabe b) dar.

Die Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens, das auf Dauer alle Funktionen einer selbständigen wirtschaftlichen Einheit erfüllt und keine Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens der Gründerunternehmen im Verhältnis zueinander oder im Verhältnis zu dem Gemeinschaftsunternehmen mit sich bringt, stellt einen Zusammenschluß im Sinne von Absatz 1 Buchstabe b) dar.“

8. Artikel 3 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Fusionskontrollverordnung bezieht sich zwar auf die Koordinierung zwischen den Gründerunternehmen und dem GU, das ist jedoch im Zusammenhang mit Erwägungsgrund 23 und Artikel 3 Absatz 2 Unterabsatz 1 auszulegen, wonach vom Anwendungsbereich der Fusionskontrollverordnung Handlungen ausgeschlossen werden, die zu einer Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens von „voneinander unabhängig bleibenden Unternehmen“ führen. Für die Unterscheidung zwischen kooperativen und konzentrativen Gemeinschaftsunternehmen ist die Koordinierung zwischen den Gründern und dem Gemeinschaftsunternehmen, auf die Unterabsatz 2 Bezug nimmt, daher nur insofern von Bedeutung, als sie ein Instrument für die Herbeiführung oder Stärkung der Koordinierung zwischen den Gründerunternehmen darstellt.

II. GEMEINSCHAFTSUNTERNEHMEN IM SINNE VON ARTIKEL 3 DER FUSIONSKONTROLLVERORDNUNG

9. Ein Zusammenschluß im Sinne von Artikel 3 der Fusionskontrollverordnung muß die folgenden Voraussetzungen erfüllen:

1. Gemeinsame Kontrolle

10. Ein GU kann von der Fusionskontrollverordnung erfaßt werden, wenn von zwei oder mehr Unternehmen, d. h. den Gründerunternehmen, gemeinsame Kontrolle erworben wird (Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b)). Der Begriff der Kontrolle wird in Artikel 3 Absatz 3 dargelegt. Demnach wird Kontrolle mit der Möglichkeit begründet, einen bestimmenden Einfluß auf ein Unternehmen auszuüben, wobei sowohl rechtliche als auch tatsächliche Erwägungen maßgeblich sind.

11. Die Grundsätze für die Bestimmung der gemeinsamen Kontrolle sind in der Bekanntmachung der Kommission über den Zusammenschlußbegriff dargelegt⁽¹⁰⁾.

2. Änderungen der Struktur der Unternehmen

12. Artikel 3 Absatz 2 Unterabsatz 2 sieht vor, daß das GU auf Dauer alle Funktionen einer selbständigen Wirtschaftseinheit erfüllen muß.

13. Dies bedeutet, daß das GU auf einem Markt die Funktionen ausüben muß, die auch von den anderen Un-

ternehmen in diesem Markt wahrgenommen werden. Um seine Tätigkeiten langfristig ausüben zu können, muß das GU über ausreichende finanzielle und sonstige Ressourcen wie finanzielle Mittel, Personal, materielle und immaterielle Vermögenswerte verfügen. In bezug auf geistige Eigentumsrechte genügt es, daß dem GU für seine Bestandsdauer eine Lizenz für die Rechte erteilt wurde⁽¹¹⁾. GU, die diese Voraussetzung erfüllen, werden im allgemeinen als „Vollfunktions-GU“ bezeichnet.

14. Übernimmt ein GU nur eine bestimmte Funktion innerhalb der Geschäftstätigkeiten der Gründerunternehmen und hat dabei keinen Zugang zum Markt, so handelt es sich nicht um ein Vollfunktions-GU. Dies ist z. B. bei GU der Fall, die auf die Forschung und Entwicklung oder die Produktion beschränkt sind. Derartige GU nehmen Hilfsfunktionen in den Geschäftstätigkeiten ihrer Gründerunternehmen wahr. Dies ist auch der Fall, wenn ein GU im wesentlichen auf den Vertrieb bzw. den Verkauf der Erzeugnisse der Gründerunternehmen beschränkt und damit überwiegend als Verkaufsgentur tätig ist. Ein GU, das sich der Vertriebs- und Verteilungseinrichtungen eines oder mehrerer seiner Gründer bedient, verliert jedoch nicht seinen Charakter als Vollfunktions-GU, solange die Gründerunternehmer nur als Verkaufsvertreter des GU tätig sind⁽¹²⁾.

15. Eine starke Präsenz der Gründerunternehmen in vorgelagerten oder nachgeordneten Märkten, die zu umfangreichen Käufen bzw. Verkäufen zwischen den Gründern und dem GU führt, ist ein zu berücksichtigender Faktor bei der Untersuchung der Frage, ob es sich um ein Vollfunktions-GU handelt. Hängt das GU nur in der Anlaufphase fast vollständig von den Verkäufen an die bzw. den Käufen von den Gründerunternehmen ab, wird dies in der Regel seinen Charakter als Vollfunktions-GU nicht beeinträchtigen. Die Anlaufphase kann erforderlich sein, damit das GU auf dem Markt Fuß fassen kann. Sie wird je nach den auf dem betreffenden Markt vorherrschenden Bedingungen einen Zeitraum von drei Jahren nicht überschreiten⁽¹³⁾.

Sollen die Verkäufe des GU an die Gründerunternehmen auf einer dauerhaften Grundlage erfolgen, so ist die entscheidende Frage, ob das GU trotz dieser Verkäufe dazu bestimmt ist, eine aktive Rolle im Markt zu spielen. Ein wichtiger Faktor ist hierbei der Anteil dieser Verkäufe an der Gesamtproduktion des GU. Von Bedeutung ist auch, ob die Verkäufe an die Gründer zu den üblichen Geschäftsbedingungen erfolgen⁽¹⁴⁾.

⁽¹¹⁾ Sache IV/M. 236, Ericsson/Ascom vom 8. Juli 1992 (Ziffer 11).

⁽¹²⁾ Sache IV/M. 102, TNT/Canada Post usw. vom 2. Dezember 1991; Sache IV/M. 149 Lucas/Eaton vom 9. Dezember 1991.

⁽¹³⁾ Sache IV/M. 394, Mannesmann/RWE/Deutsche Bank vom 22. Dezember 1993 (Ziffer 9).

⁽¹⁴⁾ Sache IV/M. 266, Rhône-Poulenc Chimie/SITA vom 26. November 1992 (Ziffer 15), demgegenüber Sache IV/M. 168, Flachglas/VEGLA vom 13. April 1992.

⁽¹⁰⁾ Ziffern 18 bis 39.

Hinsichtlich der von dem GU bei den Gründerunternehmen getätigten Käufe wird es sich um so weniger um ein Vollfunktions-GU handeln, je geringer die Wertschöpfung der von ihm hergestellten Erzeugnisse oder erbrachten Dienstleistungen ist. Bei einer nur geringen Wertschöpfung wird das GU eher als eine gemeinsame Verkaufagentur anzusehen sein. Ist das GU demgegenüber in einem Handelsmarkt tätig und nimmt die üblichen Funktionen eines Handelsunternehmens in diesem Markt wahr, wird es sich in der Regel nicht um eine Verkaufagentur, sondern vielmehr um ein Vollfunktions-GU handeln. Ein Handelsmarkt ist dadurch gekennzeichnet, daß neben möglicherweise bestehenden vertikal integrierten Unternehmen auch Unternehmen vorhanden sind, die sich auf den Verkauf und den Vertrieb von Produkten beschränken und nicht vertikal integriert sind, und daß unterschiedliche Lieferquellen für die betreffenden Erzeugnisse zur Verfügung stehen. Außerdem erfordern viele Handelsmärkte besondere Investitionen für z. B. Verkaufsräume, Lagerbestände, Großhandelslager, Depots, Fuhrpark und Verkaufspersonal. Ein Vollfunktions-GU in einem Handelsmarkt muß über die nötigen Einrichtungen verfügen und einen wesentlichen Teil seiner Lieferungen nicht nur bei den Gründerunternehmen, sondern auch bei anderen Wettbewerbern beziehen können⁽¹⁵⁾.

16. Der Bestand des GU muß auf Dauer angelegt sein. Die Tatsache, daß die Gründerunternehmen die vorgenannten Ressourcen dem GU übertragen, kann in der Regel als Nachweis dafür gelten. Häufig enthalten die Vereinbarungen zur Gründung von GU Vorkehrungen für Unvorhergesehenes, z. B. den Konkurs des GU oder grundlegende Meinungsverschiedenheiten zwischen den Gründern⁽¹⁶⁾. Dies kann erreicht werden durch die Einbeziehung von Bestimmungen für die mögliche Auflösung des GU oder den möglichen Rückzug der Gründer aus dem GU. Derartige Bestimmungen berechtigen jedoch nicht zu der Annahme, das GU sei nicht auf Dauer angelegt. Dasselbe gilt, wenn in der Vereinbarung eine Frist für die Dauer des GU festgelegt ist, sofern diese Frist ausreichend lang ist, um eine dauerhafte Veränderung in der Struktur des betreffenden Unternehmens herbeizuführen⁽¹⁷⁾, oder wenn die Vereinbarung vorsieht, daß auch nach diesem Zeitraum das GU fortbestehen kann. GU, die lediglich für einen kurzen, begrenzten Zeitraum gegründet werden, sind hingegen nicht als auf Dauer angelegt anzusehen. Dies ist z. B. der Fall, wenn ein GU für ein bestimmtes Vorhaben wie etwa den Bau eines Kraftwerks gegründet, nach Abschluß des Baus jedoch nicht mehr am Betrieb dieses Kraftwerks beteiligt sein wird.

⁽¹⁵⁾ Sache IV/M.179, Spar/Dansk Supermarked vom 3. Februar 1992 (Lebensmitteleinzelhandel), Sache IV/M.326, Toyota Motor Corp./Walter Frey Holding/Toyota France vom 1. Juli 1993 (Kfz.-Vertrieb).

⁽¹⁶⁾ Sache IV/M.408, RWE/Mannesmann vom 28. Februar 1994 (Ziffer 6).

⁽¹⁷⁾ Sache IV/M.259, British Airways/TAT vom 27. November 1992 (Ziffer 10).

3. Kooperative Aspekte

17. Die Gründung eines Vollfunktions-GU stellt normalerweise einen Zusammenschluß im Sinne von Artikel 3 der Fusionskontrollverordnung dar, es sei denn, mit dieser Gründung wird eine Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens von unabhängigen Unternehmen bezweckt oder bewirkt, die geeignet ist, zu einer Beschränkung des Wettbewerbs im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 des EG-Vertrags zu führen. Um beurteilen zu können, ob es sich um ein kooperatives GU handelt, muß ermittelt werden, ob eine Koordinierung zwischen den Gründern in bezug auf Preise, Märkte, Produktion oder Innovation vorliegt. Die Koordinierung zwischen den Gründern und dem GU im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 Unterabsatz 2 ist nur in dem Maße von Bedeutung, wie sie ein Instrument für die Herbeiführung oder Stärkung der Koordinierung zwischen den Gründern darstellt. Liegt eine derartige Beschränkung vor, prüft die Kommission die Anwendbarkeit von Artikel 85 auf das gesamte Vorhaben in Anwendung der Verordnung Nr. 17. Wenn die Faktoren, die eine Beschränkung des Wettbewerbs herbeigeführt haben, von der Gründung des GU losgelöst betrachtet werden können, so sind erstere in Anwendung der Verordnung Nr. 17 zu prüfen und ist die Gründung des GU gemäß der Fusionskontrollverordnung zu beurteilen⁽¹⁸⁾.

3.1. Produktmarkt

18. Nachstehend einige Beispiele für typische Situationen, in denen die Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens der Gründerunternehmen zu einer spürbaren Beschränkung des Wettbewerbs führen kann oder nicht führen kann:

- es besteht keine Möglichkeit der Koordinierung des Wettbewerbs zwischen unabhängigen Unternehmen, wenn die Gründerunternehmen dem GU ihre Geschäftstätigkeiten insgesamt oder ihre gesamten Aktivitäten in einem bestimmten Industriezweig übertragen;
- eine Koordinierung kann normalerweise ausgeschlossen werden, wenn die Gründer im Markt des GU nicht tätig sind oder ihre sämtlichen Tätigkeiten dem GU übertragen haben, oder wenn nur ein Gründer im Markt des GU tätig bleibt. Das gleiche gilt, wenn die Gründerunternehmen im Markt des GU nur noch geringfügige Aktivitäten behalten;
- eine Zusammenarbeit muß hingegen als sehr wahrscheinlich angenommen werden, wenn zwei oder mehr Gründer ihre Tätigkeiten in demselben Produktmarkt wie dem des GU fortführen, sofern diese

⁽¹⁸⁾ Sache IV/M.179, Spar/Dansk Supermarked vom 3. Februar 1992 (Ziffer 8); Sache IV/M.263, Ahold/Jeronimo Martins vom 29. September 1992 (Ziffer 8).

Tätigkeiten denselben räumlichen Markt betreffen⁽¹⁹⁾;

- eine Koordinierung ist auch wahrscheinlich, wenn sich die Gründer oder das GU in bestimmten Segmenten eines Produktmarktes spezialisieren, es sei denn, daß diese Segmente gemessen an den Gesamttätigkeiten der Gründer oder des GU von geringer Bedeutung sind oder daß objektive Gründe dafür vorliegen, daß die Gründer bestimmte Bereiche außerhalb des GU belassen, z. B. wegen einer Technik, die mit ihren anderen Tätigkeitsbereichen verbunden ist. In letzterem Fall behält jedes der Gründerunternehmen ein eigenständiges Interesse in seinem jeweiligen Segment. Das Bestehen eines GU allein würde nicht die Annahme rechtfertigen, daß die Gründer ihr Vorgehen in bezug auf diese Tätigkeiten koordinieren;
- wenn ein Geflecht kooperativer Beziehungen zwischen den Gründerunternehmen in dem Markt des GU bereits vorhanden ist, so kann der Hauptzweck bzw. die Hauptwirkung des GU darin bestehen, dieses Geflecht zu erweitern und dadurch die bereits bestehende Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens zu stärken⁽²⁰⁾;
- sind die Gründerunternehmen in einem dem GU nachgeordneten Markt tätig, so kann es zu einer Koordinierung ihres Wettbewerbsverhaltens kommen, wenn das GU ihr Hauptlieferant und die von ihnen hinzugefügte Wertschöpfung unbedeutend ist. Sind die Gründer in einem dem Markt des GU vorgelagerten Markt tätig, kann es ebenso zu einer Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens kommen, wenn das GU grundsätzlich oder in einem bestimmten räumlichen Markt deren Hauptabnehmer ist;
- unterhalten zwei oder mehr Gründerunternehmen umfangreiche Tätigkeiten in einem benachbarten Markt, der gemessen an dem Markt des GU von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung ist, so kann die Zusammenarbeit innerhalb des GU zu einer Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens der Gründer auf diesem benachbarten Markt führen⁽²¹⁾. Bei einem benachbarten Markt handelt es sich um einen von dem Markt des GU zwar getrennten aber mit diesem eng verbundenen Markt, der ähnliche Merkmale hin-

sichtlich Technik, Kunden, Lieferanten und Wettbewerber aufweist.

3.2. Räumlicher Markt

19. Die Gründer und das GU können zwar in demselben Produktmarkt, jedoch in unterschiedlichen räumlichen Märkten tätig sein. In diesem Zusammenhang sind insbesondere zwei Sachverhalte zu unterscheiden: die Gründer und das GU sind in jeweils unterschiedlichen räumlichen Märkten tätig oder die Gründer sind in demselben räumlichen Markt tätig, der jedoch ein anderer Markt als der des GU ist. In diesen nachstehend beschriebenen Fällen kann es zu einer Koordinierung oder auch nicht kommen:

- sind die Gründer und das GU in jeweils unterschiedlichen räumlichen Märkten tätig, so wird die Kommission die Wahrscheinlichkeit einer Koordinierung zwischen den Gründern genau prüfen. Dabei wird sie eine möglicherweise bestehende Wechselwirkung zwischen den Märkten und die vorhersehbaren Entwicklungen beim Entstehen größerer räumlicher Märkte vor allem im Lichte des Marktintegrationsprozesses in der Gemeinschaft in Betracht ziehen⁽²²⁾. Dies gilt auch, wenn ein Gründerunternehmen und das GU in demselben räumlichen Markt, die übrigen Gründer jedoch in jeweils unterschiedlichen räumlichen Märkten tätig sind;
- sind die Gründer in demselben räumlichen Markt tätig, der jedoch ein anderer Markt als der des GU ist, besteht Spielraum für die Koordinierung ihres Wettbewerbsverhaltens, wenn die Tätigkeiten des GU gemessen an denen der Gründer in ihrem angestammten Markt von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung sind und eine Wechselwirkung zwischen dem Markt der Gründer und dem des GU besteht oder sich wahrscheinlich in naher Zukunft entwickeln wird. Entfällt jedoch auf die Tätigkeiten des GU lediglich ein kleiner Anteil an den Gesamttätigkeiten der Gründer bei den betreffenden Erzeugnissen, ist die Annahme, daß die Zusammenarbeit in dem GU zu einer Koordinierung auf den Märkten der Gründer führen würde, nur in außergewöhnlichen Fällen zu rechtfertigen;
- findet die Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens der Gründer auf räumlichen Märkten außerhalb der EG oder des EWR statt und zeitigt sie keine spürbaren Auswirkungen auf den Wettbewerb innerhalb von EG/EWR, so ist trotz dieser Koordinierung das GU als konzentrativ anzusehen.

20. Im Hinblick auf die vorstehend beschriebenen Sachverhalte steht die Tatsache, daß ein GU zur Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens der Gründer führt, der Annahme eines Zusammenschlusses nicht entgegen, wenn die kooperativen Elemente gemessen an dem Vor-

⁽¹⁹⁾ Sache IV/M.088, Elf Entreprise vom 24. Juli 1991 (Ziffer 6); Sache IV/M.117 KOIPE — Tabacalera/Elosua vom 28. Juli 1992 (Ziffern 10-14). Dies wäre grundsätzlich auch der Fall, wenn nach der Gründung des GU die Gründerunternehmen auf dem Markt des GU zwar nicht mehr tätig, jedoch als potentielle Wettbewerber anzusehen wären. Dies kann in der Regel jedoch ausgeschlossen werden, da es unwahrscheinlich ist, daß die Gründer selbst erneut auf diesen Markt treten würden, insbesondere, wenn sie ihre diesbezüglichen Tätigkeiten in das GU eingebracht oder umfangreiche Investitionen darin vorgenommen haben.

⁽²⁰⁾ Sache IV/M.176, Sunrise vom 13. Januar 1992 (Ziffer 34).

⁽²¹⁾ Sache IV/M.293, Philips/Thomson/SAGEM vom 18. Januar 1993 (Ziffer 19).

⁽²²⁾ Sache IV/M.207, Eureko vom 27. April 1992 (Ziffer 16 Buchstabe b)), demgegenüber Sache IV/M.319, BHF/CCF/Charterhouse vom 30. August 1993 (Ziffer 6).

haben insgesamt nur von geringer wirtschaftlicher Bedeutung sind (Bagatellfälle).

Eine Häufung von geringfügigen Koordinierungselementen kann jedoch bewirken, daß von einem kooperativen Vorhaben insgesamt auszugehen ist.

III. SCHLUSSBEMERKUNG

21. Durch die von der Kommission vorgenommene Auslegung von Artikel 3 in bezug auf GU wird der Rechtsauffassung des Europäischen Gerichtshofs oder des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften nicht vorgegriffen.

BEKANNTMACHUNG DER KOMMISSION

über den Begriff des Zusammenschlusses

der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen

(94/C 385/02)

(Text von Bedeutung für den EWR)

I. EINLEITUNG

1. Mit dieser Bekanntmachung soll erläutert werden, wie die Kommission den Begriff des Zusammenschlusses nach Artikel 3 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89⁽¹⁾ (Fusionskontrollverordnung) auslegt. Sie gehört damit zu den Initiativen, die die Kommission in ihrem Bericht an den Ministerrat vom 28. Juli 1993⁽²⁾ angekündigt hatte, um mehr Transparenz und Rechtssicherheit für alle Entscheidungen auf der Grundlage der Fusionskontrollverordnung zu erreichen. Anhand dieses offiziellen Leitfadens zur Auslegung von Artikel 3 werden sich die Unternehmen mit Fusionsabsichten schneller ein Bild davon machen können, ob ihre Pläne unter die Fusionskontrolle der Gemeinschaft fallen, noch bevor sie mit der zuständigen Stelle der Kommission Verbindung aufnehmen.

In dieser Bekanntmachung werden die Absätze 1, 3, 4 und 5 von Artikel 3 behandelt. Wie die Kommission Artikel 3 Absatz 2 auslegt, der sich mit Gemeinschaftsunternehmen befaßt, ist in einer anderen Bekanntmachung dargelegt, in der die Kommission zwischen konzentrativen und kooperativen Gemeinschaftsunternehmen unterscheidet⁽³⁾.

2. Die Kommission stützt sich in den nachfolgenden Ausführungen auf ihre Erfahrungen mit der Fusionskontrollverordnung, die seit dem 21. Dezember 1990 in Kraft ist. Die Kommission handelt im Einzelfall nach den hier aufgestellten Grundsätzen und bemüht sich, diese weiter zu entwickeln.

3. Nach Erwägungsgrund 23 der Fusionskontrollverordnung ist der Begriff des Zusammenschlusses so zu definieren, daß er nur Handlungen erfaßt, die zu einer dauerhaften Veränderung der Struktur der beteiligten Unternehmen führen. Strukturveränderungen werden nach Artikel 3 Absatz 1 dadurch bewirkt, daß zwei bisher unabhängige Unternehmen fusionieren oder ein Unternehmen die Kontrolle über ein anderes Unternehmen oder einen Teil desselben erwirbt.

4. Ob ein Zusammenschluß im Sinne der Fusionskontrollverordnung vorliegt oder nicht, richtet sich eher nach qualitativen als nach quantitativen Kriterien, wobei der Begriff der Kontrolle von zentraler Bedeutung ist. In diese Kriterien fließen sowohl rechtliche wie sachliche Überlegungen ein. Ein Zusammenschluß kann daher auf rechtlicher oder faktischer Grundlage erfolgen.

5. Artikel 3 Absatz 1 definiert zwei Arten von Zusammenschlüssen:

- Fusion zweier bisher voneinander unabhängiger Unternehmen (Buchstabe a)),
- Erlangung der Kontrolle über ein anderes Unternehmen (Buchstabe b)).

Hierauf wird in Kapitel II und III näher eingegangen.

II. FUSION VON VORHER UNABHÄNGIGEN UNTERNEHMEN

6. Eine Fusion im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a) der Fusionskontrollverordnung liegt dann vor, wenn zwei oder mehr bisher voneinander unabhängige Unternehmen zu einem neuen Unternehmen verschmelzen und keine eigene Rechtspersönlichkeiten mehr bilden. Zu einer Fusion kommt es auch, wenn ein Unternehmen in einem anderen Unternehmen aufgeht, wobei das letztere seine Rechtspersönlichkeit behält, während das erstere als juristische Person untergeht.

⁽¹⁾ ABl. Nr. L 395 vom 30. 12. 1989, S. 1 (Berichtigung in ABl. Nr. L 357 vom 21. 9. 1990, S. 13).

⁽²⁾ KOM(93) 385 endg. in der Fassung von KOM(93) 385 endg./2.

⁽³⁾ Bekanntmachung der Kommission über die Unterscheidung zwischen konzentrativen und kooperativen Gemeinschaftsunternehmen nach der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen.