

1. Quartal 2007

Kartell- und EU-Recht

Neue Bußgeldleitlinien des Bundeskartellamts	Seite	1
Energie: Neue Netzanschluss- und Grundversorgungsverordnungen in Kraft	Seite	2
ÖPNV Saarland: BGH bestätigt Untersagung des Bundeskartellamts und präzisiert Anwendungsbereich der Bagatellmarktklausel	Seite	3
Unterliegen Lizenzverträge der deutschen Fusionskontrolle?	Seite	4
Provisorische Gruppenfreistellungsverordnung für Personenlinienverkehr	Seite	6
Aufhebung der Freistellung für Linienschiffahrtsskonferenzen	Seite	6
Literaturempfehlung	Seite	7
Aktuelle Nachrichten in Kürze	Seite	8
Aktuelle Veranstaltungen und Veröffentlichungen	Seite	11

Neue Bußgeldleitlinien des Bundeskartellamts

Das Bundeskartellamt hat am 15. September 2006 seine neuen Bußgeldleitlinien bekannt gemacht, also knapp drei Monate nachdem die Europäische Kommission ihre neuen Bußgeldleitlinien herausgegeben hat (vgl. hierzu unseren Newsletter 4. Quartal 2006). Diese Leitlinien zur Festsetzung von Geldbußen gegen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen entsprechen weitgehend den europäischen Regelungen mit der Erweiterung, dass die deutschen Leitlinien auch auf Ordnungswidrigkeiten im Bereich der Fusionskontrolle Anwendung finden.

Die Festsetzung der Geldbußen erfolgt nach den deutschen Leitlinien ebenso wie nach den europäischen Leitlinien nach einem zweistufigen Prinzip. In einem ersten Schritt wird ein Grundbetrag festgelegt, welcher in einem zweiten Schritt angepasst wird. Die Anpassung erfolgt unter Berücksichtigung erschwerender oder mildernder Umstände sowie der mit Geldbußen ebenfalls verfolgten Abschreckungswirkung (Prävention).

Der Grundbetrag der Geldbuße bestimmt sich anhand des Umsatzes, welcher vom betroffenen Unternehmen mit den Produkten bzw. Dienstleistungen, die mit der Zuwiderhandlung

Kartell- und EU-Recht

im Zusammenhang stehen, im Inland während der Dauer der Zuwiderhandlung erzielt wurde (tatbezogener Umsatz). Nach der europäischen Regelung wird dieser Umsatz bestimmt, indem der Umsatz des letzten Geschäftsjahres mit der Anzahl der Jahre des Verstoßes multipliziert wird. Die deutsche Regelung bezieht sich hingegen auf den tatbezogenen Umsatz für die gesamte Dauer der Zuwiderhandlung, was eine differenziertere Bestimmung des tatbezogenen Umsatzes erwarten lässt. Das Bundeskartellamt kann den tatbezogenen Umsatz auch schätzen. Der Grundbetrag des Bußgeldes kann bis zu 30 % dieses tatbezogenen Umsatzes betragen. Welcher Prozentsatz zugrunde gelegt wird, bemisst sich nach der Schwere und Dauer der Zuwiderhandlung.

Anders als im europäischen Recht sehen die deutschen Bußgeldleitlinien keine sogenannte „entry fee“, also „Eintrittsgebühr“, vor. Diese „entry fee“ wird im europäischen Recht einmalig und unabhängig von der Anzahl der Jahre zu dem Grundbetrag addiert und beträgt 15 – 25 % des tatbezogenen Umsatzes. Diese Erhöhung alleine für den Umstand, dass an einer wettbewerbsbeschränkenden Handlung teilgenommen wurde, dient im europäischen Recht einer weiteren Verstärkung der Abschreckungswirkung.

Bei einem fahrlässigen Kartellrechtsverstoß beträgt der Grundbetrag des Bußgeldes maximal die Hälfte des bei einem vorsätzlichen Verstoß errechneten Grundbetrages.

In einem zweiten Schritt wird der errechnete Grundbetrag angepasst. Um den Abschreckungseffekt der Geldbuße zu erhöhen, kann gemäß den neuen Leitlinien beispielsweise der Grundbetrag um 100 % erhöht werden. Neben dem

Abschreckungsaufschlag können weitere erschwerende Umstände zu einer Erhöhung des Bußgeldes führen, wie beispielsweise wiederholte oder fortgesetzte Kartellrechtsverstöße, schwere Formen des Vorsatzes oder das Innehaben einer Anführer- oder Anstifterrolle in einem Kartell. Zu einer Ermäßigung der Geldbuße können mildernde Umstände führen, wie beispielsweise eine sehr geringfügige Beteiligung des Unternehmens an dem Kartellrechtsverstoß, z. B. durch ein Nichtbefolgen der wettbewerbswidrigen Absprachen, sowie ein positiv zu wertendes Nachtatverhalten, wie beispielsweise der Ausgleich finanzieller Einbußen Dritter.

Für den Betrag der Geldbuße besteht eine Kappungsgrenze in Höhe von 10 % des jeweiligen im vorausgegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtumsatzes des Unternehmens bei Vorsatztaten bzw. 5 % des genannten Umsatzes bei Fahrlässigkeitstaten.

Insgesamt folgen die Leitlinien des Bundeskartellamtes weitgehend den Leitlinien der Europäischen Kommission. Infolge der neuen Berechnungsmethode zur Bestimmung der Höhe des Bußgeldes ist für die Zukunft mit einer deutlichen Erhöhung der verhängten Bußgelder zu rechnen.

Dr. Thomas Kapp, LL.M.
thomas.kapp@luther-lawfirm.com
Telefon +49 (711) 9338 21145

Anke Schumacher
anke.schumacher@luther-lawfirm.com
Telefon +49 (711) 9338 16356

Energie: Neue Netzanschluss- und Grundversorgungsverordnungen in Kraft

Am 8. November 2006 sind vier Rechtsverordnungen in Kraft getreten, die die Rechtsverhältnisse der Strom- und Gasversorger mit ihren Haushaltskunden und der Netzbetreiber mit ihren Anschlussnehmern neu regeln. Es handelt sich um jeweils eine Anschluss- und eine Grund- und Er-

satzversorgungsverordnung für den Strom- und für den Gasbereich, die die bisherigen beiden Verordnungen über Allgemeine Versorgungsbedingungen (AVBEltV, AVBGasV) ablösen. Ähnlich ihren Vorgängerregelungen werden die neuen Vorschriften der Energielieferung an Kleinkunden und dem

Netzanschluss unabhängig vom Parteiwillen kraft gesetzlicher Anordnung zugrunde liegen. Sie werden einen erheblichen Anpassungsbedarf bei den Energieversorgern und Netzbetreibern nach sich ziehen.

Neu geregelt wurde zum Beispiel das Haftungsregime: Zwar ist nach wie vor die Haftung der Energieversorgungsunternehmen beispielsweise für Versorgungsausfälle auf bestimmte Verschuldensformen und Entschädigungsobergrenzen beschränkt. Diese Obergrenzen wurden jedoch vervierfacht, und eine Haftung für Sachschäden bei einfacher Fahrlässigkeit wurde neu eingeführt. Zudem trifft die Ersatzpflicht nicht mehr den Energielieferanten, sondern den von ihm unabhängig zu führenden Netzbetreiber, der in der Regel auch für den Versorgungsausfall verantwortlich ist.

Zahlreiche Neuerungen stärken darüber hinaus die Rechte der Haushaltskunden im Rahmen der Grund- und Ersatzversorgung. Eine Versorgungssperre wegen Nichtzahlung beispielsweise ist zukünftig nur dann zulässig, wenn der Kunde mit der Zahlung von mindestens 100 Euro in Verzug ist und es sich dabei außerdem um unstrittige Forderungen handelt. Bloße Streitigkeiten mit Versorgern um Höhe und Angemessenheit der Preise, die sich in den vergangenen Monaten häuften, können daher keine Versorgungsunterbrechung rechtfertigen. Das Bundeskartellamt hatte jüngst sogar einen Energieversorger abgemahnt, der Verbrauchern angedroht hatte, die Lieferung bei Nichtzahlung der Preiserhöhung einzustellen. Hierin hatte das Amt einen Missbrauch

der marktbeherrschenden Stellung des Versorgers gesehen. Neu ist schließlich, dass bei Haushaltskunden die bisherige Mindestvertragslaufzeit von einem Jahr entfällt.

Die Energieversorger und Netzbetreiber müssen nun ihre betrieblichen Abläufe an die zahlreichen neuen Vorgaben anpassen. Bis zum 12. Juli 2005 unter Geltung des damaligen Energiewirtschaftsgesetzes geschlossene Verträge mit Haushaltskunden sind innerhalb bestimmter Frist anzupassen. Für die seit der Novelle geschlossenen Verträge gelten die Verordnungen bereits jetzt. Die neuen Regeln können auch Auswirkungen auf die Rechtsbeziehungen zu Industrie- und Gewerbekunden haben. Die Energieversorger haben in der Vergangenheit in den Sonderverträgen die bisherigen Allgemeinen Versorgungsbedingungen oftmals für (subsidiär) anwendbar erklärt, insbesondere um die darin enthaltenen Haftungsbeschränkungen in Anspruch nehmen zu können. Zukünftig sind die beiden Netzanschlussverordnungen und damit das neue Haftungsregime bei den an das Niederspannungs- oder Niederdrucknetz angeschlossenen Letztverbrauchern automatisch anwendbar, das heißt unabhängig davon, ob es sich um Haushaltskunden handelt oder nicht. Bei Anschlüssen an eine andere Spannungs- oder Druckebene müssen die Parteien dagegen weiterhin eine Haftungsbeschränkung vertraglich vereinbaren.

Franz-Rudolf Groß, LL.M.
franz-rudolf.gross@luther-lawfirm.com
Telefon +49 (211) 5660 11366

ÖPNV Saarland: BGH bestätigt Untersagung des Bundeskartellamts und präzisiert Anwendungsbereich der Bagatellmarktklausel

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat in einem erst jetzt veröffentlichten Beschluss vom 11. Juli 2006 erneut die restriktive Behandlung von Beteiligungen der Deutschen Bahn AG (DB) an regionalen ÖPNV-Unternehmen durch das Bundeskartellamt bestätigt. Damit hat sich die Praxis gegenüber der DB fortgesetzt, die im Beschluss des BGH vom 7. Februar 2006 in der Sache üstra intalliance be-

reits erkennbar war (vgl. hierzu unseren Newsletter 2. Quartal 2006).

Im jetzt entschiedenen Fall hatte das Bundeskartellamt der Regionalbus Saar-Westpfalz GmbH (RSW), einer Tochter der zum DB-Konzern gehörenden DB Regio AG, untersagt, 30% der Geschäftsanteile an der KVS GmbH, einem im saar-

Kartell- und EU-Recht

ländischen Landkreis Saarlouis tätigen Busunternehmen, zu erwerben. Der BGH konnte in der Bestätigung dieser Entscheidung durch das OLG Düsseldorf, auch wenn er der Marktabgrenzungspraxis des OLG nicht ausdrücklich folgte, keine Rechtsfehler erkennen. Danach hatte RSW aufgrund der an sie konzessionierten Verkehrsleistung im Öffentlichen Straßenpersonennahverkehr (ÖSPV) bereits vor dem Zusammenschluss eine beherrschende Stellung auf dem saarländischen ÖSPV-Markt inne. Diese wäre durch den Zusammenschluss verstärkt worden, insbesondere weil sich der betroffene Markt „durch einen nahezu fehlenden Wettbewerb“ auszeichnete. Weder gab es im Saarland konkurrierende Anträge auf Linienverkehrsgenehmigungen noch wurden Verkehrsleistungen ausgeschrieben. Der verbleibende, lediglich potenzielle Wettbewerb um Linienkonzessionen, so der BGH, müsse in derartigen Fällen umso mehr geschützt werden.

Darüber hinaus bekräftigte der BGH seine bisherige Auslegung der so genannten Bagatellmarktklausel des § 35 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 GWB. Nach dieser Vorschrift unterliegt ein Zusammenschluss nicht der Fusionskontrolle, soweit ein Markt

betroffen ist, auf dem im letzten Kalenderjahr weniger als 15 Millionen Euro umgesetzt wurden. Sind jedoch mehrere räumlich nebeneinander liegende, gleichartige Bagatellmärkte betroffen, die zusammen die genannte Schwelle überschreiten, so greift nach Auffassung des BGH die Privilegierung nicht. Die gesamtwirtschaftliche Bedeutung eines Zusammenschlussvorhabens, die lediglich bei Unterschreiten der 15-Millionen-Grenze ausnahmsweise fehle, könne sich nicht nur aus der Auswirkung auf einen (einzigen) größeren Markt ergeben. Ausreichend sei auch eine Wirkung auf die Gesamtheit mehrerer kleinräumiger Märkte. Zudem sprechen nach Auffassung des BGH die praktischen Schwierigkeiten bei der Marktabgrenzung und damit die Rechtssicherheit für eine derartige Gesamtbetrachtung. Für die Bagatellmarktklausel bleibt damit in der Praxis nur ein schmaler Anwendungsbereich.

Franz-Rudolf Groß, LL.M.
franz-rudolf.gross@luther-lawfirm.com
Telefon +49 (211) 5660 11366

Unterliegen Lizenzverträge der deutschen Fusionskontrolle?

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs (BGH) hat mit Beschluss vom 10. Oktober 2006 (Az.: KVR 32/05; der Entscheidungstext lag zum Redaktionsschluss noch nicht vor, die folgenden Ausführungen beziehen sich auf die Pressemitteilung des BGH) entschieden, wann ein Lizenzvertrag einen Zusammenschluss im Sinne der deutschen Fusionskontrolle darstellt. Im konkreten Fall hat der BGH das Vorliegen eines Zusammenschlusses verneint und damit einen Beschluss des Oberlandesgerichts Düsseldorf (OLG) vom 15. Juni 2005 (Az.: VI-Kart 24/04 (V)) bestätigt. Das OLG hatte in seinem Beschluss eine Untersagungsverfügung des Bundeskartellamts aufgehoben, in der das Amt die Einräumung von Marken- und Urheberrechten durch Lizenzvertrag als Zusammenschluss angesehen hatte.

Die National Geographic Society (NGS), Herausgeberin des englischsprachigen Magazins „National Geographic“ in den Vereinigten Staaten, schloss im Frühjahr 1999 mit dem deutschen Verlag Gruner + Jahr und dem spanischen Verlag RBA als gemeinschaftlichen Lizenznehmern einen Lizenzvertrag über die Herausgabe einer deutschsprachigen Ausgabe des Wissensmagazins „National Geographic“. Nach dem Vertrag entspricht die deutsche Ausgabe des Wissensmagazins der englischsprachigen Ausgabe, sowohl hinsichtlich des äußeren Erscheinungsbildes als auch hinsichtlich des Inhaltes der Beiträge einschließlich der Fotos. Die Lizenznehmer gaben ab September 1999 durch ihr Gemeinschaftsunternehmen G+J/RBA GmbH & Co. KG die deutschsprachige Ausgabe von „National Geographic“ heraus. Eine deutschsprachige Ausgabe des Magazins „National Geographic“ existierte vor September 1999 nicht.

Das Bundeskartellamt untersagte im August 2004 den gemeinschaftlichen Erwerb der Lizenz für die deutschsprachige Ausgabe durch Gruner + Jahr und RBA, nachdem es von der Existenz dieses Lizenzvertrages Kenntnis erlangt hatte (Beschluss des Bundeskartellamtes vom 2. August 2004, Az.: B 6-026/04; vgl. hierzu unseren Newsletter 4. Quartal 2004). Nach der Auffassung des Bundeskartellamtes stellte der Lizenzerwerb einen fusionskontrollpflichtigen Zusammenschlusstatbestand dar, der die bereits bestehende marktbeherrschende Stellung von Gruner + Jahr auf dem Lesermarkt populärer Wissensmagazine verstärkte. Das Amt sah in dem Lizenzerwerb einen Kontrollerwerb gemäß § 37 Abs. 1 Nr. 2 Satz 2 lit. a) GWB. Nach der Argumentation des Amtes wurde durch den Erwerb der Lizenzrechte eine Kontrolle über einen wesentlichen Vermögensteil begründet. Es stellte dabei auf die Bekanntheit und das Renommee der amerikanischen Ausgabe des Magazins „National Geographic“ ab, welches aufgrund der Leserschaft zu den größten Wissenschafts- und Geographiemagazinen der Welt zählt. Aus dem Bekanntheitsgrad und dem Ruf der Originalausgabe des „National Geographic“ folgerte das Amt, dass bereits eine potenzielle Käuferschicht für dieses Magazin in einer deutschsprachigen Ausgabe bestünde.

Der BGH sieht in Übereinstimmung mit dem OLG den vorliegenden Lizenzvertrag nicht als Zusammenschlusstatbestand im Sinne des deutschen Kartellrechts an. Der BGH stellte darauf ab, dass nur dann ein Zusammenschluss durch die Einräumung von Lizenzrechten vorliege, wenn der Lizenznehmer hierdurch in die Marktposition des Lizenzgebers eintrete. Nur in einem solchen Fall handele es sich um ein externes Wachstum, welches der Zusammenschlusskontrolle unterliege. Ein internes Wachstum, bei dem ein Unternehmen aus eigener Kraft heraus eine Marktposition erlangt, unterliegt grundsätzlich nicht der deutschen Fusionskontrolle. In dem Fall „National Geographic“ handelte es sich nach Auffassung des BGH jedoch lediglich um internes Wachstum. Mit der Einräumung der Lizenzrechte für die Herausgabe eines vorher noch nicht bestehenden deutschsprachigen Magazins des „National Geographic“ ist nach Auffassung des BGH den Lizenznehmern, Gruner + Jahr sowie RBA, lediglich die Möglichkeit bzw. Chance eingeräumt worden, eine Marktposition bei populären Wissensmagazinen auf dem deutschen Markt zu erreichen.

Nach Auffassung der Gerichte war somit zwischen dem englischsprachigen Magazin und dem deutschsprachigen Magazin zu differenzieren. Es bestand somit keine Marktposition, in welche die Lizenznehmer durch den Erwerb der Lizenzrechte eintreten konnten. Da es sich somit lediglich um ein internes Wachstum bei dem Erwerb der Lizenzrechte handelte, liegt nach der Auffassung des BGH kein Zusammenschlusstatbestand vor.

In der Konsequenz bleibt festzuhalten, dass der Erwerb von Lizenzrechten in Fällen, in denen durch den Erwerb lediglich eine Chance auf Gewinnung einer bestimmten Marktposition enthalten ist, keinen anmeldepflichtigen Zusammenschlusstatbestand nach deutschem Recht darstellt. Anders ist es, wenn die Lizenz den Eintritt in eine bereits bestehende Marktposition ermöglicht, indem entweder der Lizenzgeber oder ein vorhergehender Lizenznehmer vor der Erteilung der Lizenz die in dem Lizenzvertrag übertragenen Rechte genutzt und damit eine Marktposition aufgebaut hat. Dabei ist es gleichgültig, ob der vorhergehende Lizenznehmer seine Lizenz an den Nachfolger abtritt oder ob die Lizenz des Vorgängers ausläuft und der Lizenzgeber eine neue Lizenz an den Nachfolger vergibt.

Entscheidendes Kriterium für einen Zusammenschluss durch die Einräumung von Lizenzrechten ist somit, ob der Lizenznehmer in eine bereits vorhandene Marktposition eintreten kann oder ob er mit der Lizenz lediglich die Chance auf das Erlangen einer Marktposition erwirbt. Diese Rechtsprechung wird erhebliche Auswirkungen in der Praxis des Erwerbs von Lizenzen haben. Auch bestehende Verträge müssen einer Überprüfung unterzogen werden.

Dr. Thomas Kapp, LL.M.
thomas.kapp@luther-lawfirm.com
Telefon +49 (711) 9338 21145

Anke Schumacher
anke.schumacher@luther-lawfirm.com
Telefon +49 (711) 9338 16356

Kartell- und EU-Recht

Provisorische Gruppenfreistellungsverordnung für Personenlinienverkehr

Bis 30. Juni 2005 galt eine Freistellung vom Kartellverbot für bestimmte Vereinbarungen über u. a. Tarifikonsultationen und die Zuweisung von Zeitnischen auf Flughäfen für Luftverkehrsdienste zwischen Flughäfen (VO 1617/93). Die Kommission hatte eine Konsultation über eine Neufassung der ausgelaufenen Verordnung durchgeführt und war zum Ergebnis gelangt, dass es keine Veranlassung gebe, künftig eine Freistellung mit dem Mittel einer Verordnung zu gewähren. Künftig muss die Luftfahrtindustrie selbst einschätzen, ob ihre Vereinbarungen mit Art. 81 EG-Vertrag vereinbar sind. Die seit dem Inkrafttreten der VO 1/2003 zum 1. Mai 2004 geltende allgemeine Regel ist somit auch auf diesen Bereich erstreckt worden. Um der Luftfahrtindustrie Zeit zu geben, sich auf die neue Situation einzustellen, hat die Kommission mit der VO 1459/2006 von September 2006 eine Übergangsregelung geschaffen.

Danach waren bis 31. Dezember 2006 Vereinbarungen freigestellt, die die Abhaltung von Konsultationen über die Zuweisung von Zeitnischen und die Planung von Flugzeiten für Luftverkehrsdienstleistungen betreffen, deren Ursprungsort und/oder Bestimmungsort in der Gemeinschaft liegt. Ebenfalls

bis zu diesem Datum freigestellt ist die Abhaltung von Konsultationen über Tarife für die Beförderung von Passagieren mit ihrem Gepäck im Linienflugverkehr zwischen Orten in der Gemeinschaft oder zwischen Orten in der Gemeinschaft einerseits und Orten in der Schweiz, Norwegen, Island oder Liechtenstein andererseits. Für Tarifikonsultationen im Linienflugverkehr zwischen der EG und den USA/Australien gilt die Freistellung bis 30. Juni 2007, im Linienflugverkehr mit anderen Drittstaaten bis 31. Oktober 2007.

Für Vereinbarungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung bestehen, gilt die VO mit Wirkung ab dem Zeitpunkt, an dem die in der Verordnung genannten Voraussetzungen erfüllt waren. Die Verordnung schreibt u. a. vor, dass sowohl die Kommission als auch die betroffenen Mitgliedstaaten Beobachter zu den Konsultationen zwischen den Luftfahrtunternehmen senden können.

Dr. Helmut Janssen, LL.M.
helmut.janssen@luther-lawfirm.com
Telefon +32 (2) 6277 760

Aufhebung der Freistellung für Linienschiffahrtstkonferenzen

Mit Wirkung von Oktober 2006 ist die Freistellung für Linienschiffahrtstkonferenzen auf Strecken von und nach Europa entfallen. Dies hat der Rat der Europäischen Union am 25. September 2006 entschieden (VO 1419/2006). Der Rat räumt jedoch für Linienschiffahrtstkonferenzen, die im Oktober 2006 die Voraussetzungen der bisher geltenden Gruppenfreistellungsverordnung (VO 4056/86) erfüllen, eine zweijährige Übergangszeit ein. Auf diese Weise können Mitgliedstaaten ihre internationalen Verpflichtungen anpassen, um der Abschaffung des Konferenzsystems Rechnung zu tragen. Im Einzelnen hat der Rat Folgendes beschlossen:

Die Gruppenfreistellungsverordnung für Linienschiffahrtstkonferenzen wird aufgehoben. Künftig dürfen Linienschiffahrtstkonferenzen damit weder gemeinsam Preise festlegen noch gemeinsam Transportkapazitäten regeln. Nach Auffassung des Rates liegen die Voraussetzungen für eine Freistellung vom Kartellverbot nicht mehr vor. Hintergrund der geltenden Gruppenfreistellung sei es gewesen, dass man sich von Linienschiffahrtstkonferenzen stabilere Frachtraten und zuverlässigere Seeverkehrsdienstleistungen versprach. Eine Prüfung des Gewerbes habe aber ergeben, dass unter den gegenwärtigen Marktbedingungen individuelle Dienstleistungsvereinbarungen die Preisstabilität und die Dienstleistungszuverlässigkeit bewirkten. Auch weiche der Linienseeverkehr in seiner Kostenstruktur nicht

wesentlich von anderen Gewerben ab, sodass kein besonderer Schutz vor Wettbewerb gerechtfertigt sei.

Da außerhalb der EU Linienkonferenzen zum Teil weiter toleriert werden, hat der Rat die Kommission aufgefordert, sich für die Abschaffung dieser Freistellungen einzusetzen. Die betriebliche Zusammenarbeit zwischen Schifffahrtslinien in Konsortien und Allianzen hingegen – zum Beispiel die Koordinierung von Fahrplänen und Routen – bleibt weiterhin freigestellt.

Der Rat hat ferner die Geltung des allgemeinen Kartellverfahrensrechts (der VO 1/2003) auf Kabotage ausgeweitet, also auf Seeverkehrsdienstleistungen die ausschließlich zwischen Häfen ein und desselben Mitgliedstaates oder zu diesem erbracht werden. Ebenfalls neu ist, dass die VO 1/2003 künftig internationale Trampdienste erfasst. Damit kann jetzt auch die Kommission das Wettbewerbsrecht in diesem Bereich

durchsetzen – bislang waren dazu nur die nationalen Wettbewerbsbehörden und Gerichte aufgrund ihres nationalen Rechts befugt.

Die Kommission möchte nach eigenen Angaben – nach Rücksprache mit den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten und noch vor Ablauf der bis 2008 geltenden Übergangsregelung – Leitlinien für die Anwendung der Wettbewerbsregeln auf den Seefrachtverkehr vorlegen. Auf den Vorschlag der Schifffahrtsbranche für ein neues Informationsaustauschsystem will die Kommission in Kürze ein Arbeitsdokument über die Marktauswirkungen dieses Vorschlags vorlegen und die Stellungnahmen der betroffenen Wirtschaftsbeteiligten einholen.

Dr. Helmut Janssen, LL.M.
helmut.janssen@luther-lawfirm.com
Telefon +32 (2) 6277 760

Literaturempfehlung

Dietze/Janssen: „Kartellrecht in der anwaltlichen Praxis“



Bibliographie:

Dr. Philipp von Dietze, Hamburg
Dr. Helmut Janssen, LL.M., Brüssel und Düsseldorf
Kartellrecht in der anwaltlichen Praxis, 3. Aufl. 2007, XXVI, 209 Seiten, Verlag C. H. Beck, 38,00 Euro

Zum Inhalt:

Das Buch ermöglicht einen ersten Überblick und schnellen Einstieg in das Kartellrecht. Die Autoren schreiben aus der Praxis für die Praxis und stellen daher nicht nur das materielle Recht und seine Durchsetzung dar, sondern geben zahlreiche Hinweise und Beispiele, die man in einem klassischen Lehrbuch oder Kommentar nicht findet. Das Werk erleichtert durch Prüfungsschemata und grafische Darstellungen

die Arbeit am kartellrechtlichen Fall. Da das deutsche Kartellrecht mittlerweile in weiten Teilen mit dem europäischen Kartellrecht vereinheitlicht worden ist, werden in dieser 3. Auflage europäisches und deutsches Recht unter den jeweiligen Themen erstmals gemeinsam dargestellt.

Aus den Besprechungen der Voraufgabe:

„Das Buch kann insgesamt nur als Glanzleistung beschrieben werden. Es ist so geschrieben, dass all diejenigen, die mit Kartellrecht noch nicht in Kontakt kamen, das Buch wie auch die Strukturen des Kartellrechts ohne Schwierigkeiten verstehen. Es ist aber auch eine Hilfe bei der praktischen Arbeit für all diejenigen, die hin und wieder kartellrechtliche Fragen klären wollen. Um sicherzustellen, dass in dem einen oder anderen Fall das Kartellrecht keine oder aber doch eine sehr große Rolle spielt, ist es völlig ausreichend. Es sollte deshalb nicht nur von Studenten, Referendaren und Anwärtern gelesen werden, sondern in jeder guten Handbibliothek – sei es bei Patentanwälten, Rechtsanwälten, Unternehmensjuristen oder

Newsletter

Richtern – vorhanden sein.“ (Haager, in Mitteilungen der deutschen Patentanwälte 2003, 144)

Zu den Autoren:

Dr. Philipp von Dietze ist Partner der Sozietät Brödermann & Jahn in Hamburg.

Dr. Helmut Janssen, LL.M., ist Partner der Luther Rechtsanwalts-gesellschaft in Brüssel und Düsseldorf. Beide Autoren sind seit vielen Jahren als Anwälte im Kartellrecht tätig.

Aktuelle Nachrichten in Kürze

- **8. GWB-Novelle – Referentenentwurf:** Das Bundesministerium für Wirtschaft (BMWi) hat Anfang November den Referentenentwurf für die 8. GWB-Novelle vorgelegt. Der Fokus liegt hierbei auf der effektiveren Bekämpfung von Preismissbrauch im Bereich der Energieversorgung sowie des Lebensmitteleinzelhandels. Durch eine auf den Energiebereich zugeschnittene Missbrauchsnorm soll eine wirksamere Missbrauchsaufsicht ermöglicht werden. Die neue energierechtliche Missbrauchsnorm entfaltet nur für die den Energienetzen vor- und nachgelagerten Märkte Wirkung. Der Bereich der Energienetze wird hingegen weiterhin preisreguliert sein. Entflechtungsbefugnisse zur Änderung gewachsener Marktstrukturen, wie sie teilweise im Vorfeld gefordert wurden, sieht der Referentenentwurf nicht vor. Im Bereich des Lebensmitteleinzelhandels ist eine Änderung des Verbots des Verkaufs unter Einstandspreis geplant, welche auch den gelegentlichen Verkauf unter Einstandspreis untersagt. Ziel dieser Änderung ist die Vermeidung weiterer Verschärfungen des teilweise ruinösen Preiswettbewerbs im Lebensmitteleinzelhandel und der Schutz kleiner und mittlerer Lebensmitteleinzelhändler. In Frankreich, wo seit Jahren ein solches striktes Verbot des Untereinstandspreisverkaufs besteht, soll im Jahr 2007 nach negativen Erfahrungen dieses strikte Verbot abgeschafft werden.
- **Merkblatt der BNetzA zu Objektnetzen:** Die Bundesnetzagentur (BNetzA) hat am 7. September 2006 ein Merkblatt für Anträge nach § 110 Abs. 4 EnWG veröffentlicht. Nach dieser Vorschrift entscheidet die zuständige Regulierungsbehörde, ob ein bestimmtes Strom- oder Gasversorgungsnetz die Voraussetzungen eines Objektnetzes erfüllt. Die Einstufung als Objektnetz bringt sowohl für den Netzbetreiber als auch für Lieferanten erhebliche Erleichterungen mit sich. Die BNetzA weist aber im Merkblatt ausdrücklich darauf hin, dass auch ein Objektnetz weiterhin der Missbrauchsaufsicht nach allgemeinem Kartellrecht unterworfen ist. Es bleibt abzuwarten, inwieweit das Merkblatt zum Verständnis einer der problematischsten Vorschriften des novellierten Energiewirtschaftsgesetzes beiträgt.
- **Ferngasunternehmen öffnen langfristige Lieferverträge:** Die Ferngasunternehmen Wingas, Gasunion und Saarferngas sagten zu, künftige und bestehende Gaslieferverträge kartellrechtskonform zu gestalten. Der Zusage war ein Eilverfahren vor dem OLG Düsseldorf gegen die E.ON Ruhrgas AG vorausgegangen. Die Zusage kartellrechtskonformer Vertragsgestaltungen elf weiterer Ferngasunternehmen steht noch aus.
- **Kurth bleibt Präsident der BNetzA:** Matthias Kurth, Präsident der Bundesnetzagentur (BNetzA) seit Februar 2001, wird die BNetzA für eine weitere Amtszeit leiten. Die Entscheidung fiel, nachdem sich Pläne von Matthias Kurth hinsichtlich eines Wechsels an die Spitze der Internationalen Fernmeldeunion (ITU) in Genf, einer Unterorganisation der Vereinten Nationen, zerschlagen hatten. Beim Bundeskartellamt (BKartA) wird hingegen zum April 2007 ein Wechsel stattfinden, wenn der jetzige Präsident des BKartA, Ulf Böge, aus Altersgründen ausscheidet.

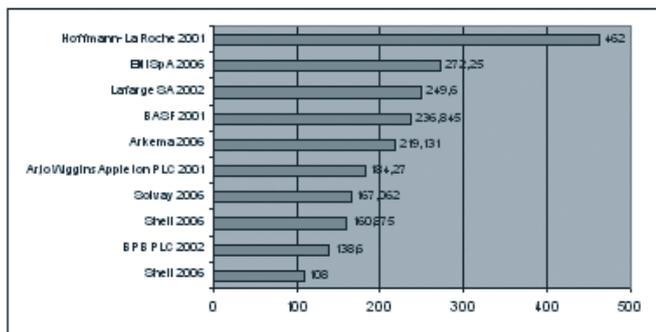
- **Krankenkassen und Kartellrecht:** Das Bundeskartellamt (BKartA) hat die Verbände der Pharmahersteller aufgefordert, gegen die Allgemeinen Ortskrankenkassen (AOK) zu klagen. Die 16 Ortskrankenkassen hatten die Pharmahersteller aufgefordert, Preisangebote für 89 häufig verschriebene Wirkstoffe abzugeben, welche jedoch unter dem aktuellen Marktpreis liegen müssten. Die drei günstigsten Anbieter würden anschließend berücksichtigt. Auf dem Markt für verschreibungspflichtige Medikamente verfügt die AOK laut Presseangaben über einen Marktanteil von 41 %. Das deutsche Kartellrecht ist nach dem Sozialgesetzbuch nicht auf Krankenkassen anwendbar, weshalb das BKartA nicht gegen diese gemeinsame Beschaffung vorgehen kann. Das europäische Recht könnte dagegen auf dieses Verhalten anwendbar sein, wenn die Krankenkassen Unternehmen im Sinne des Wettbewerbsrechts darstellen. Diese Frage sollte nach Ansicht des BKartA im Wege einer gerichtlichen Vorlage geklärt werden.
- **Lotteriegesellschaften:** Das Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf hat im Oktober 2006 im einstweiligen Verfahren die Entscheidung des Bundeskartellamts (BKartA) bestätigt, welche den regionalen Lotteriegesellschaften sowie dem Lotto- und Totoblock untersagt, den Aufbau stationärer Vermittlungsstellen durch gewerbliche Spielvermittler zu boykottieren, den Markt räumlich aufzuteilen und die von gewerblichen Spielvermittlern eingenommenen Wetteinsätze zwecks wettbewerbsneutraler Verteilung zu erfassen (vgl. hierzu unseren Newsletter 4. Quartal 2006). Die Lottogesellschaften kündigten an, den Bundesgerichtshof (BGH) anzurufen. Laut Presseberichten wurden die Lottogesellschaften Ende November 2006 aufgrund der gemeinsamen Entscheidung, ihren Internetvertrieb für Lotteriespiele einzustellen, erneut vom BKartA abgemahnt. Diese gemeinsame Handlung stelle einen erneuten Kartellrechtsverstoß dar.
- **Erste Fusion öffentlich-rechtlicher Krankenhäuser untersagt:** Das Bundeskartellamt (BKartA) hat Anfang Dezember 2006 die Fusion des Universitätsklinikums Greifswald mit dem Kreiskrankenhaus Wolgast und damit erstmals eine Fusion öffentlich-rechtlicher Krankenhäuser untersagt. Ein Zusammenschluss hätte die bereits bestehende marktbeherrschende Stellung des Universitätsklinikums Greifswald verstärkt. Das BKartA ist von einem Markt für Akutkrankenhäuser in den Postleitzahlengebieten Greifswald, Wolgast und Usedom ausgegangen.
- **Schadensersatzklage gegen Zementkartell:** Anfang Dezember 2006 begann vor dem Landgericht (LG) Düsseldorf ein Prozess auf Schadensersatz in Höhe von mindestens 114 Millionen Euro gegen die Zementhersteller Heidelberg Cement, Schwenk, Lafarge, Dyckerhoff, Cemex und Holcim, die an einem Zementkartell beteiligt gewesen sein sollen. Das Bundeskartellamt hatte im April 2003 gegen die genannten Zementhersteller Rekordbußgelder von insgesamt mehr als 660 Millionen Euro verhängt. Umstritten ist, dass die Klägerin, die belgische Gesellschaft Cartel Damage Claims (CDC), den Geschädigten die Schadensersatzforderungen abgekauft hat und die Ansprüche nun im eigenen Namen geltend macht. Diese an amerikanische Sammelklagen angelehnte Vorgehensweise ist in Deutschland neu.
- **Durchsuchung 1:** Das Bundeskartellamt (BKartA) hat am 7. November 2006 Durchsuchungen wegen des Verdachts des Verstoßes gegen das Vollzugsverbot hinsichtlich der geplanten Übernahme des Krankenhauses Mariahilf durch die LBK Hamburg GmbH durchgeführt. Der Vollzug eines kontrollpflichtigen Zusammenschlusses vor bzw. ohne Freigabe des BKartA stellt eine bußgeldbewehrte Ordnungswidrigkeit dar.
- **Durchsuchung 2:** Am 12. Dezember 2006 hat die Europäische Kommission deutsche Energieversorgungsunternehmen wegen des Verdachts wettbewerbsbeschränkender Praktiken bzw. des Missbrauchs marktbeherrschender Stellungen durchsucht.
- **Fusion Gaz de France/Suez:** Die Europäische Kommission hat die Fusion von Gaz de France und Suez unter Bedingungen freigegeben. Ursprünglich bestehende kartellrechtliche Bedenken der Europäischen Kommission hinsichtlich der Groß- und Einzelhandelsmärkte für Strom

Newsletter

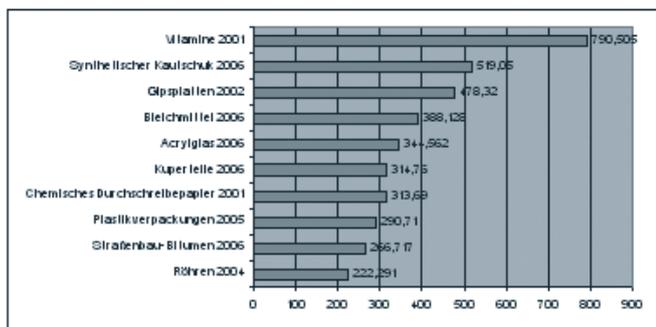
und Gas in Belgien und Gas in Frankreich wurden durch die Zusage ausgeräumt, die Tochterunternehmen Distrigaz und SPE zu veräußern und die Kontrolle über den belgischen Netzbetreiber Fluxys aufzugeben.

- Geldbuße für Kautschuk-Kartell:** Die Europäische Kommission hat Ende November 2006 mit insgesamt 519 Millionen Euro die zweithöchste Geldbuße für Kartellverstöße seit ihrem Bestehen verhängt. Das Kartell soll zwischen 1996 und 2002 Preise abgesprochen und Kunden aufgeteilt haben. Der Bayer AG wurde, obwohl sie Kartellmitglied und Wiederholungstäterin war, die Geldbuße vollständig erlassen, da sie das sogenannte Bonusprogramm genutzt und als „Kronzeuge“ mit der Europäischen Kommission kooperiert hatte.
- Die zehn höchsten von der Europäischen Kommission verhängten Geldbußen (in Millionen Euro):**

Nach Unternehmen:



Nach Fällen:



- Europäische Bonusregelung:** Am 8. Dezember 2006 ist die überarbeitete Bonusregelung der Europäischen Kommission in Kraft getreten. Nach der Bonusregelung, auch Kronzeugenregelung genannt, kann die Europäische Kommission Unternehmen Geldbußen wegen Wettbewerbsverstößen vollständig erlassen bzw. teilweise ermäßigen, wenn das Unternehmen zu der Aufdeckung des Kartells beigetragen hat. In der Neufassung werden die Anforderungen an die gelieferten Informationen präzisiert und ein sogenanntes Markersystem eingeführt. Ein ausführlicher Beitrag folgt in der nächsten Ausgabe des Newsletters.

- Beihilferecht:**

Die Europäische Kommission hat in einer Mitte Dezember beschlossenen Verordnung die Schwellen für De-minimis-Beihilfen geändert. De-minimis-Beihilfen unterliegen aufgrund der geringen Höhe nicht der Beihilfenkontrolle. Nach der Verordnung liegen die Schwellen in der Regel bei Zahlungen in Höhe von 200 000 Euro in einem Zeitraum von drei Jahren (bisher 100 000 Euro) bzw. bei Kreditbürgschaften bei 1,5 Millionen Euro. Insbesondere die Neuregelung der Kreditbürgschaften wurde im Vorfeld kontrovers diskutiert. Die neue Regelung soll zum 1. Januar 2007 in Kraft treten.

- US-Kartellbehörde untersucht Private-Equity-Bereich:**

Das US-amerikanische Justizministerium untersucht als Kartellbehörde sogenannte „Club deals“. Dabei handelt es sich um Transaktionen, bei denen sich aufgrund der Größe des Kaufobjektes mehrere Private-Equity-Häuser zusammenschließen.

- USA: Compliance vor Kostenkontrolle:** Nach einer Umfrage der Association of Corporate Counsel und Serengeti Law sehen US-amerikanische Inhouse-Juristen das Thema Compliance auf der Prioritätenliste vor dem Thema Kostenkontrolle.

- **Fusionskontrolle USA: Erleichterungen bei Unterlagen-einreichung:** Seit dem 20. Juni 2006 ist es möglich, Anträge auf Freigabe einer Fusion elektronisch bei der Federal Trade Commission zu stellen und gegebenenfalls auch die Anlagen elektronisch einzureichen. Damit entfällt der postalische Versand der regelmäßig umfangreichen Unterlagen. Weitere Informationen sind nachzulesen unter www.hsr.gov.
- **USA: Entflechtung bei Fusion unterhalb der Fusionskontrollschwelle:** Die Federal Trade Commission (FTC) hat eine unterhalb der Fusionskontrollschwelle liegende Fusion von

Herstellern für Brustkrebsdiagnostik angegriffen und per Vergleich eine Entflechtung erwirkt. Der Hersteller der Geräte zur schonenden Brustkrebsdiagnostik wurde von dem einzigen Wettbewerber übernommen. Der Grund für das Eingreifen der FTC lag in der Bedeutung der Technik der schonenden Brustkrebsdiagnostik. Der Erwerber hat sich mit dem Vergleich zu einer Veräußerung bzw. Lizenzierung der Technik an den größten potenziellen Konkurrenten verpflichtet.

Aktuelle Veranstaltungen

Termin	Thema/Referent	Veranstalter/Ort
7. Februar 2007	„Kartellrecht und Vertrieb“ Dr. Thomas Kapp, LL.M.	IHK Offenbach am Main

Aktuelle Veröffentlichungen

Janssen:	„Kartellrecht in der anwaltlichen Praxis“ (zusammen mit Dr. Philipp von Dietze) C. H. Beck, 3. Aufl., 2007
Kapp:	„Der Handelsvertreter im Strudel des Kartellrechts“ (zusammen mit Dr. Ole Andresen, LL.M.) in: Der Betriebsberater (BB), Oktober 2006, S. 2253 – 2257
Kapp/Schumacher:	„Grundlagen der Compliance im Kartellrecht“ in: Compliance Report, November 2006, S. 10 – 12
Groß:	„Mehr Rechte für Verbraucher“ in: Frankfurter Allgemeine Zeitung (F.A.Z.), 15. November 2006, S. 25

Ansprechpartner

Brüssel

Dr. Helmut Janssen, LL.M.
Telefon +32 (2) 6277 760

Düsseldorf

Franz-Rudolf Groß, LL.M.
Telefon +49 (211) 5660 11366

Stuttgart

Dr. Thomas Kapp, LL.M.
Anke Schumacher
Telefon +49 (711) 9338 12893

Als zentraler Ansprechpartner für allgemeine Anfragen zum Kartell- und EU-Recht steht Ihnen Dr. Thomas Kapp, LL.M., Telefon +49 (711) 9338 12893, zur Verfügung.

Alle Ansprechpartner erreichen Sie per E-Mail unter: vorname.nachname@luther-lawfirm.com.

Redaktion

Anke Schumacher, Stuttgart, Telefon +49 (711) 9338 16356

Haftungsausschluss

Obgleich dieser Newsletter sorgfältig erstellt wurde, wird keine Haftung für Fehler oder Auslassungen übernommen. Die Informationen dieses Newsletters stellen keinen anwaltlichen Rechtsrat dar und ersetzen keine auf den Einzelfall bezogene anwaltliche Beratung. Hierfür stehen unsere Ansprechpartner an den einzelnen Standorten zur Verfügung.

Die Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH beschäftigt rund 220 Anwälte und berät in allen Bereichen des Wirtschaftsrechts. Zu den Mandanten zählen mittelständische und große Unternehmen sowie die öffentliche Hand. Luther unterhält Büros an 13 deutschen Standorten sowie in Brüssel und Singapur und gehört als Mitglied dem neu gegründeten internationalen Kanzleiverbund PMLG an. Die Rechtsanwaltsgesellschaft verfolgt einen interdisziplinären Beratungsansatz durch enge Kooperation mit Beratern aus anderen Disziplinen.

Berlin, Dresden, Düsseldorf, Eschborn/Frankfurt a. M., Essen,
Hamburg, Hannover, Köln, Leipzig, Mannheim, München, Nürnberg, Stuttgart | Brüssel, Singapur