

Rechtssache T-114/02

BaByliss SA

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften

„Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 —
Drittklage — Zulässigkeit — Verpflichtungen in der ersten
Untersuchungsphase — Markenlizenz — Änderung der Verpflichtungen —
Fristen — Staatliche Finanzhilfe — Zu geringer Übernahmepreis — Ernsthafte
Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit des Zusammenschlusses mit dem
Gemeinsamen Markt — Fehlende Verpflichtungen auf Märkten mit ernsthaften
Wettbewerbsproblemen“

Urteil des Gerichts (Dritte Kammer) vom 3. April 2003 II-1288

Leitsätze des Urteils

1. *Nichtigkeitsklage — Natürliche oder juristische Personen — Handlungen, die sie unmittelbar und individuell betreffen — Entscheidung, mit der die Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt festgestellt wird — Potenziell konkurrierendes Drittunternehmen, das am Verwaltungsverfahren beteiligt war — Zulässigkeit*
(Artikel 230 Absatz 4 EG)

2. *Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Verwaltungsverfahren — Verpflichtungen der betreffenden Unternehmen — Nach Fristablauf mitgeteilte Änderungen — Berücksichtigung der geänderten Verpflichtungen durch die Kommission bei der Feststellung der Vereinbarkeit des Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt — Zulässigkeit — Voraussetzungen*
(Verordnung Nr. 447/98 der Kommission, Artikel 18 Absatz 1; Mitteilung der Kommission über im Rahmen der Verordnungen Nr. 4064/89 und Nr. 447/98 zulässige Abhilfemaßnahmen, Nr. 37)
3. *Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Prüfung durch die Kommission — Verpflichtungen der betreffenden Unternehmen, die das angemeldete Vorhaben mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar machen können — Art der Verpflichtungen, die es der Kommission ermöglichen, die Phase II nicht einzuleiten — Verpflichtungen, die alle ernsthaften Bedenken ausräumen — Verhaltensbezogene Verpflichtungen — Einbeziehung*
(Verordnung Nr. 4064/89 des Rates, Artikel 6 Absatz 1; Mitteilung der Kommission über im Rahmen der Verordnungen Nr. 4064/89 und Nr. 447/98 zulässige Abhilfemaßnahmen)
4. *Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Beurteilung der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt — Verpflichtungen der betreffenden Unternehmen, die das angemeldete Vorhaben mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar machen können — Zusammenschluss zwischen Unternehmen, die auf den Märkten für Haushaltskleingeräte tätig sind — Verpflichtung zur Gewährung von Markenlizenzen — Lösung der durch den Zusammenschluss hervorgerufenen Wettbewerbsprobleme — Voraussetzungen*
(Verordnung Nr. 4064/89 des Rates, Artikel 8 Absatz 2)
5. *Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Beurteilung der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt — Verpflichtungen der betreffenden Unternehmen, die das angemeldete Vorhaben mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar machen können — Zusammenschluss zwischen Unternehmen, die auf den Märkten für Haushaltskleingeräte tätig sind — Verpflichtung zur Gewährung von Markenlizenzen — Begrenzte Bezugsverpflichtung eines Lizenznehmers — Zulässigkeit — Voraussetzungen*
(Verordnung Nr. 4064/89 des Rates, Artikel 8 Absatz 2)
6. *Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Beurteilung der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt — Keine Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung, die den Wettbewerb behindert — Beurteilungskriterien — Keine wesentliche Überschneidung zwischen den Parteien des Zusammenschlusses — Relevanz — Grenzen*
(Verordnung Nr. 4064/89 des Rates, Artikel 2 Absätze 2 und 3)

7. *Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Beurteilung der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt — Keine Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung, die den Wettbewerb behindert — Beurteilungskriterien — Vorhandensein von Konkurrenten — Abhängigkeit der Relevanz vom Gewicht der Konkurrenten (Verordnung Nr. 4064/89 des Rates, Artikel 2 Absätze 2 und 3)*
8. *Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Beurteilung der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt — Keine Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung, die den Wettbewerb behindert — Selbständige Beurteilung der verschiedenen betroffenen Produktmärkte — Grenzen — Erfordernis der Berücksichtigung der gesamten Wettbewerbslage und der Faktoren, die geeignet sind, die wirtschaftliche Macht der aus dem Zusammenschluss hervorgehenden Einheit zu verstärken — Kein Nachweis des Nichtvorhandenseins ernsthafter Gefahren im Fall der Konzentration des Umsatzes der aus dem Zusammenschluss hervorgegangenen Einheit auf die nicht beherrschten Sektoren (Verordnung Nr. 4064/89 des Rates, Artikel 2 Absätze 2 und 3)*
9. *Verfahren — Streithilfe — Vom Kläger nicht erhobene Rüge — Unzulässigkeit (Satzung des Gerichtshofes, Artikel 37 Absätze 3 und 4; Verfahrensordnung des Gerichts, Artikel 116 § 3)*
10. *Wettbewerb — Zusammenschlüsse — Beurteilung der Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt — Verpflichtungen der betreffenden Unternehmen, die das angemeldete Vorhaben mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar machen können — Notwendige Vereinbarkeit mit Artikel 81 EG — Verpflichtung zur Gewährung von Markenlizenzen mit einer Klausel, die den Lizenznehmer zwingt, den Verkauf auf das Gebiet eines Mitgliedstaats zu konzentrieren — Zulässigkeit (Artikel 81 Absätze 1 und 3 EG; Verordnung Nr. 4064/89 des Rates, Artikel 2 Absatz 1)*

1. Eine Entscheidung der Kommission, mit der die Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt festgestellt wird, betrifft Drittunternehmen, an die sie nicht gerichtet ist, nur dann individuell im Sinne von Artikel 230 Absatz 4 EG, wenn sie sie aufgrund bestimmter persönlicher Eigenschaften oder wegen besonderer, sie aus dem Kreis aller übrigen Personen heraushebender Umstände berührt und sie daher in ähnlicher Weise individualisiert wie den Adressaten.

Die bloße Teilnahme an dem Verfahren, das zum Erlass der Entscheidung geführt hat, genügt zwar allein nicht, um festzustellen, dass das Drittunternehmen von ihr individuell betroffen ist, zumal wenn es sich um Zusammenschlüsse handelt, deren eingehende Prüfung regelmäßige Kontakte mit zahlreichen Unternehmen erfordert, doch ist die aktive Teilnahme am Verwaltungsverfahren ein Faktor, der bei Wettbewerbsfragen einschließlich des spezielleren Gebietes der Kontrolle von Zusammenschlüssen regel-

mäßig berücksichtigt wird, um in Verbindung mit anderen spezifischen Umständen die Zulässigkeit der Klage eines Drittunternehmens festzustellen.

Wenn die Parteien des Zusammenschlusses daher auf oligopolistischen Märkten tätig sind, die insbesondere durch hohe, auf ausgeprägter Markentreue beruhende Eintrittsschranken und einen schwierigen Zugang zum Einzelhandel gekennzeichnet sind, ist eine Klage zulässig, die durch ein Drittunternehmen erhoben wurde, das aktiv am Verfahren teilgenommen hat und sich darauf berufen kann, ein potenzieller Konkurrent zu sein.

(vgl. Randnrn. 91, 95, 99)

2. Artikel 18 Absatz 1 der Verordnung Nr. 447/98 über die Anmeldungen, über die Fristen sowie über die Anhörung nach der Verordnung Nr. 4064/89 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen ist dahin zu verstehen, dass zwar die Parteien eines Zusammenschlusses von der Kommission keine Berücksichtigung der Verpflichtungen und Verpflichtungsänderungen verlangen können, die nach der darin festgelegten Dreiwochenfrist vorgelegt werden, es jedoch der Kommission, sofern sie über die nötige Zeit zu deren Prüfung verfügt, möglich sein muss, den Zusammenschluss anhand dieser Verpflichtungen zu genehmigen, selbst wenn daran nach der Dreiwochenfrist Änderungen vorgenommen wurden.

Die Berücksichtigung solcher nach Ablauf der genannten Frist vorgenommenen Änderungen verstößt auch nicht gegen die Mitteilung über im Rahmen der Verordnungen Nr. 4064/89 und Nr. 447/98 zulässige Abhilfemaßnahmen, die die Kommission erlassen hat und die diese bindet, sofern sie nicht von den Vorschriften des Vertrages und der Verordnung Nr. 4064/89 abweicht, wenn diese Änderungen als begrenzte Änderungen im Sinne der Nr. 37 der genannten Mitteilung angesehen werden können.

(vgl. Randnrn. 140, 143, 150)

3. Weder die Verordnung Nr. 4064/89 noch die Mitteilung der Kommission über im Rahmen der Verordnungen Nr. 4064/89 und Nr. 447/98 zulässige Abhilfemaßnahmen sieht ausdrücklich vor, welche Art von Verpflichtungen am Ende der Phase II oder im Rahmen der Phase I akzeptiert werden kann oder muss. Da nach der Verordnung Nr. 4064/89 die Begründung oder Verstärkung von Marktstrukturen verhindert werden soll, die einen wirksamen Wettbewerb im Gemeinsamen Markt erheblich behindern könnten, müssen die vorgeschlagenen Verpflichtungen der Kommission jedoch die Schlussfolgerung erlauben, dass der betreffende Zusammenschluss keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt. In dieser Hinsicht gibt es der Art nach keinen Unterschied zwischen Verpflichtungen, die in der Phase I und Verpflichtungen, die in der Phase II

eingegangen werden, wenngleich Erstere in Ermangelung einer in dieser Phase vorzunehmenden vertieften Marktstudie nicht nur den Schluss zu lassen müssen, dass der Vorgang keine beherrschende Stellung begründet oder verstärkt, sondern auch ausreichen müssen, um alle ernsthaften Bedenken in dieser Hinsicht in überzeugender Weise auszuräumen.

Wenn also weder die fraglichen Wettbewerbsprobleme noch die Art der von den betreffenden Unternehmen vorgeschlagenen Verpflichtungen die Kommission daran hindern, die Auffassung zu vertreten, dass die ernsthaften Bedenken am Ende der Phase I ausgeräumt werden können, dann begeht diese keinen Rechtsfehler, indem sie die Phase II nicht eröffnet.

Auch wenn die Veräußerung von Unternehmensteilen häufig die geeignetste Abhilfemaßnahme darstellt, um insbesondere bei horizontalen Überschneidungen einem Wettbewerbsproblem in einfacher Weise zu begegnen, so kann doch nicht von vornherein ausgeschlossen werden, dass ein Lizenzvertrag als adäquate Maßnahme anzusehen ist, um festgestellten Wettbewerbsproblemen abzuweichen. So lässt sich nicht a priori ausschließen, dass auf den ersten Blick verhaltensbestimmende Verpflichtungen wie die Nichtverwendung einer Marke für eine bestimmte Zeit oder die Zurverfügungstellung eines Teils der Produktionskapazität der aufgrund des Zusammenschlusses entstehenden Einheit an Konkurrenten oder allgemein der Zugang zu einer wesentlichen Infrastruktur unter nichtdiskriminierenden Bedingungen ebenfalls geeignet sein können, die Entstehung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung zu verhindern. Außerdem hängt die Wirksamkeit einer solchen Markenlizenz zwar von mehreren Faktoren ab, die schwieriger zu kontrollieren sind als die Veräußerung von Unternehmensteilen; es ist aber nicht von vornherein auszuschließen, dass die Kommission die betreffenden Parameter in der Phase I beurteilen kann.

(vgl. Randnrn. 169-170, 176, 181-182)

4. Eine verhaltensbezogene Verpflichtung ist geeignet, die durch einen Zusammenschluss hervorgerufenen Wettbewerbsprobleme zu lösen, wenn sie die Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung verhindert. Dies ist bei einer Verpflichtung zur Gewährung von Markenlizenzen der Fall, wenn sie im Rahmen eines Zusammenschlusses zwischen Unternehmen abgegeben wird, die auf den durch Marken als vorrangigen Wettbewerbsfaktor gekennzeichneten Märkten für Haushaltskleingeräte tätig sind. Die Dauer dieser Verpflichtung muss jedoch so bemessen sein, dass sie es den Lizenznehmern unter Berücksichtigung der mittleren Lebensdauer der betreffenden Erzeugnisse erlaubt, während der Übergangszeit, in der sie ihre eigene Marke in Verbindung mit der Lizenzmarke verwenden dürfen („co-branding“), den Übergang von dieser Marke zu ihren eigenen Marken sicherzustellen, um Letzteren einen wirksamen Wettbewerb mit der be-

treffenden Marke auch nach der Übergangszeit zu ermöglichen.

(vgl. Randnrn. 191-193, 195, 205, 207, 210)

5. Im Rahmen einer Verpflichtung der Parteien eines Zusammenschlusses zur Vergabe von Markenlizenzen für eine Reihe von Erzeugnissen an verschiedene Lizenznehmer in verschiedenen Mitgliedstaaten zur Lösung von Wettbewerbsproblemen ist eine einem der Lizenznehmer auferlegte Klausel zulässig, die für einen begrenzten Zeitraum von zwei Jahren eine teilweise Bezugsverpflichtung zum gewerblichen Einstandspreis zuzüglich der Kosten vorsieht, um Arbeitsplätze an bestimmten Produktionsstätten zu sichern, und die nur eines der lizenzierten Erzeugnisse betrifft, wenn sie keine Stärkung der Stellung der neuen, aus dem Zusammenschluss hervorgegangenen Einheit bewirkt und nicht die Wirksamkeit der Lizenz beeinträchtigt. Gleiches gilt für die im Rahmen einer solchen Verpflichtung vorgesehene bloße Möglichkeit der Lizenznehmer, bei der neuen Einheit Waren zu beziehen.

(vgl. Randnrn. 238-242)

6. Das tatsächliche Nichtvorliegen einer wesentlichen Überschneidung zwischen den Parteien eines Zusammenschlusses kann ernsthafte Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit des Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt ausschließen, selbst wenn es sich dabei um Produktmärkte handelt, auf denen die aus dem Zusammenschluss hervorgegangene neue Einheit einen Marktanteil von mehr als 40 % erreicht, da in einem solchen Fall die beherrschende Stellung nicht durch den Zusammenschluss begründet oder verstärkt wird, sondern bereits zuvor bestand.

Eine Entscheidung der Kommission, mit der festgestellt wird, dass der Zusammenschluss keinen ernsthaften Bedenken begegnet, da keine Überschneidung bestehe, darf sich, um eine genaue Kontrolle durch den Richter zu ermöglichen, nicht darauf beschränken, die Marktanteile der betreffenden Parteien mit einer Spanne von 10 % anzugeben. Auch wenn nämlich angenommen werden kann, dass keine wesentliche Überschneidung gegeben ist, wenn der Marktanteil eines der Unternehmen nahe bei 0 % liegt, trifft dies dann nicht zu, wenn sich dieser Anteil 10 % nähert.

Außerdem kann das Fehlen einer wesentlichen Überschneidung zwar als stichhaltiger Grund für den Ausschluss ernsthafter Bedenken angesehen werden, wenn die Kommission zunächst die Wettbewerbslage auf der Ebene eines einzelnen Produktmarkts prüft, doch ist diesem Faktor nicht mehr

Rechnung zu tragen, wenn es sich um eine umfassendere Prüfung der Situation im Hinblick auf sämtliche Produktmärkte eines betroffenen Landes handelt.

die verschiedenen nationalen Märkte ebenfalls gesonderte Märkte sind, dann hat sie die Wettbewerbslage Markt für Markt zu analysieren.

(vgl. Randnrn. 318, 320-321, 326)

7. Die bloße Feststellung, dass die aus einem Zusammenschluss hervorgegangene Einheit, die einen Marktanteil von mindestens 40 % erreicht, im Wettbewerb mit Konkurrenten steht, kann nicht bedeuten, dass der Zusammenschluss auf diesem Markt keinen Anlass zu ernsthaften Bedenken gibt. Das Vorhandensein von Konkurrenten kann nur dann die beherrschende Stellung dieser Einheit abschwächen oder ausschließen, wenn diese Wettbewerber eine starke Position einnehmen, mit der ein echtes Gegengewicht ausgeübt werden kann.

Der gesonderte Charakter der einzelnen Produktmärkte ist indessen nicht als absolut anzusehen, und es kann erforderlich sein, die Beurteilung eines einzelnen Produktmarkts im Licht der Wettbewerbslage des Gesamtmarkts des betreffenden Mitgliedstaats abzuwägen.

Diese Berücksichtigung der globaleren Wettbewerbslage ist besonders dann geboten, wenn die Parteien des Zusammenschlusses auf einem Sektor tätig sind, in dem die Marke den wichtigsten Wettbewerbsfaktor darstellt und eine bekannte Marke allen mit ihr verbundenen Erzeugnissen zugute kommt, auch wenn diese zu anderen Produktmärkten gehören.

(vgl. Randnr. 329)

8. Wenn die Kommission bei der Prüfung, ob ein angemeldeter Zusammenschluss ernsthaften Bedenken hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt begegnet, von der Feststellung ausgeht, dass jedes der von den Parteien des Zusammenschlusses vertriebenen Erzeugnisse einem gesonderten Markt entspricht und dass

Ebenso kann die Kommission bei der Beurteilung der Wettbewerbslage eines Unternehmens gehalten sein, dessen Markenvielfalt Rechnung zu tragen oder auch zu berücksichtigen, dass es über starke Marktanteile auf zahlreichen der relevanten Produktmärkte verfügt.

Wenn diese Prüfung der globalen Wettbewerbslage in Bezug auf die Schaffung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung ernsthafte Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit des geplanten Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt hervorruft, kann die Kommission diese Bedenken nicht unter Verweis auf die Tatsache ausschließen, dass sie nur dann reell wären, wenn auf den Märkten, die aufgrund des Zusammenschlusses beherrscht würden, ein wesentlicher Teil des Umsatzes der aus dem Zusammenschluss hervorgehenden Einheit erwirtschaftet würde, so dass diese Einheit wettbewerbswidrige Praktiken anwenden könnte, ohne Gefahr zu laufen, dass der Handel dieses Verhalten bestrafe, indem er sich auf den Märkten, auf denen sie den wesentlichen Teil ihres Umsatzes erzielte, obwohl ihre Stellung dort nicht beherrschend wäre, von ihren Erzeugnissen abwendete (Sortimenteffekt).

Abgesehen davon, dass die Verordnung Nr. 4064/89 nicht den Missbrauch einer beherrschenden Stellung, sondern die Begründung oder Verstärkung einer derartigen Stellung verbieten will, können Unvermeidbarkeit und Abschreckungswirkung der Vergeltungsmaßnahmen des Handels und damit das Nichtvorliegen der Gefahr eines missbräuchlichen Verhaltens der aus dem Zusammenschluss hervorgegangenen Einheit nicht vermutet werden, sondern müssen von der Kommission rechtlich hinreichend nachgewiesen werden.

(vgl. Randnrn. 339, 342-343, 349, 353, 360, 362-365)

9. Artikel 37 Absatz 3 der Satzung des Gerichtshofes und Artikel 116 § 3 der Verfahrensordnung des Gerichts hindern zwar den Streithelfer nicht daran, neue oder andere Argumente als die von ihm unterstützte Partei vorzutragen, da sein Vorbringen andernfalls auf eine Wiederholung der Argumente der Klageschrift beschränkt wäre; dies kann es ihm jedoch nicht ermöglichen, den in der Klageschrift definierten Rahmen des Rechtsstreits zu ändern oder zu deformieren, indem er neue Klagegründe geltend macht. Daher ist ein Streithelfer, der nach Artikel 116 § 3 der Verfahrensordnung den Rechtsstreit in der Lage annehmen muss, in der sich dieser zur Zeit des Beitritts befindet, und nach Artikel 37 Absatz 4 der Satzung des Gerichtshofes mit den aufgrund des Beitritts gestellten Anträgen nur die Anträge einer Hauptpartei unterstützen kann, nicht berechtigt, eine vom Kläger nicht erhobene Rüge geltend zu machen. Eine solche Rüge ist als unzulässig zurückzuweisen.

(vgl. Randnrn. 417-418)

10. Die Kommission kann im Verfahren der Verordnung Nr. 4064/89 keinen Verpflichtungen zustimmen, die dadurch gegen die Wettbewerbsvorschriften des Vertrages verstoßen, dass sie die Aufrechterhaltung oder Entwicklung eines wirksamen Wettbewerbs im Gemeinsamen Markt beeinträchtigen. Die Kommission hat in

diesem Zusammenhang die Vereinbarkeit der Verpflichtungen insbesondere nach Maßgabe der Kriterien des Artikels 81 Absätze 1 und 3 EG zu prüfen.

In dieser Hinsicht bezweckt oder bewirkt eine Klausel, die den Lizenznehmer verpflichtet, den Verkauf der Lizenzprodukte auf sein Gebiet zu konzentrieren, grundsätzlich keine Einschränkung des Wettbewerbs im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG und ist, selbst wenn sie dahin auszulegen wäre, dass es den Lizenznehmern verboten

ist, Erzeugnisse der fraglichen Marke in andere Mitgliedstaaten auszuführen, nicht geeignet, im Sinne dieser Bestimmung den Wettbewerb auf den relevanten Märkten der Gemeinschaft erheblich einzuschränken oder den Handel zwischen Mitgliedstaaten erheblich zu beeinträchtigen, wenn offenkundig ist, dass die Märkte für die betroffenen Produkte nationale Bedeutung haben und keine größeren Paralleleinfuhren stattfinden.

(vgl. Randnrn. 421-423)