

Vorlesungseinheit 8 – 27.5.2019

Bewertung nicht-horizontaler Zusammenschlüsse

Dr. Romina Polley

1

Gliederung Einheit (8)

I. Beurteilung der Auswirkungen vertikaler Zusammenschlüsse

1.1 Grundlagen/ Beurteilung nach den Leitlinien für nicht-horizontale Zusammenschlüsse (2008)

1.2 Nicht-koordinierte Wirkungen bei vertikalen Zusammenschlüssen durch Ausschluss von Wettbewerbern von Absatz- und Beschaffungsmärkten (Abschottung)

1.2.1 Abschottung von Einsatzmitteln

1.2.2 Abschottung von Kunden

1.2.3 Andere nichtkoordinierte Wirkungen: insb. Zugang zu vertraulichen Unternehmensdaten über Wettbewerber

1.3 Anhaltspunkte für den Eintritt koordinierter Wirkungen bei vertikalen Zusammenschlüssen (kollektive Marktbeherrschung)

1.4 Fallstudie TomTom/Tele Atlas (Entscheidung vom 14. Mai 2008 COMP/M.4854)

II. Beurteilung der Auswirkungen konglomerater Zusammenschlüsse

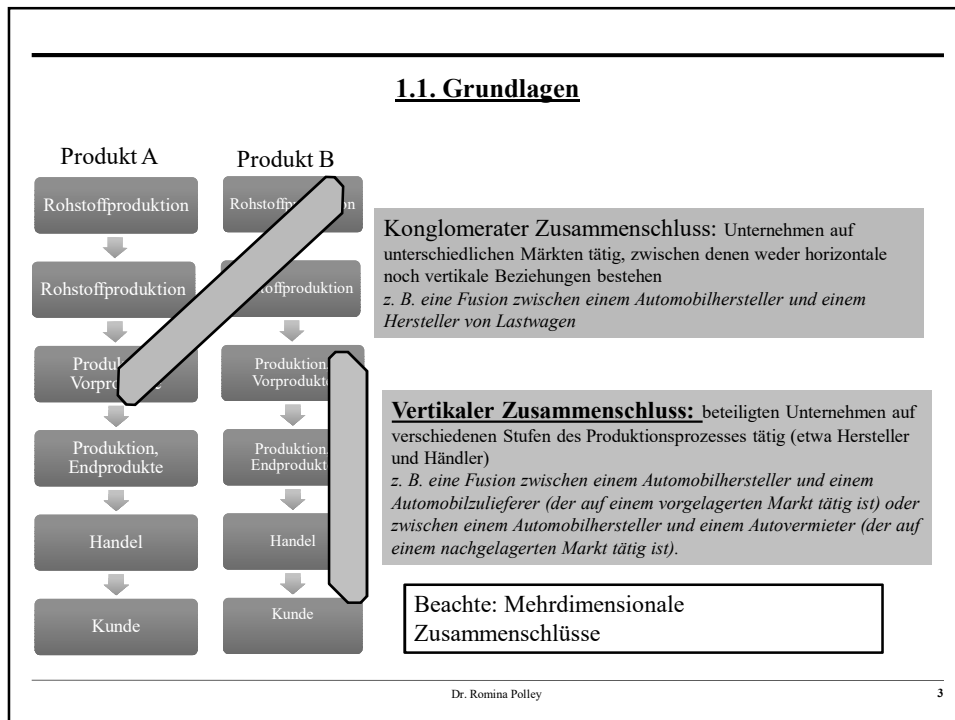
2.1 Grundlegung

2.2 Schadenstheorien bei konglomeraten Fusionen

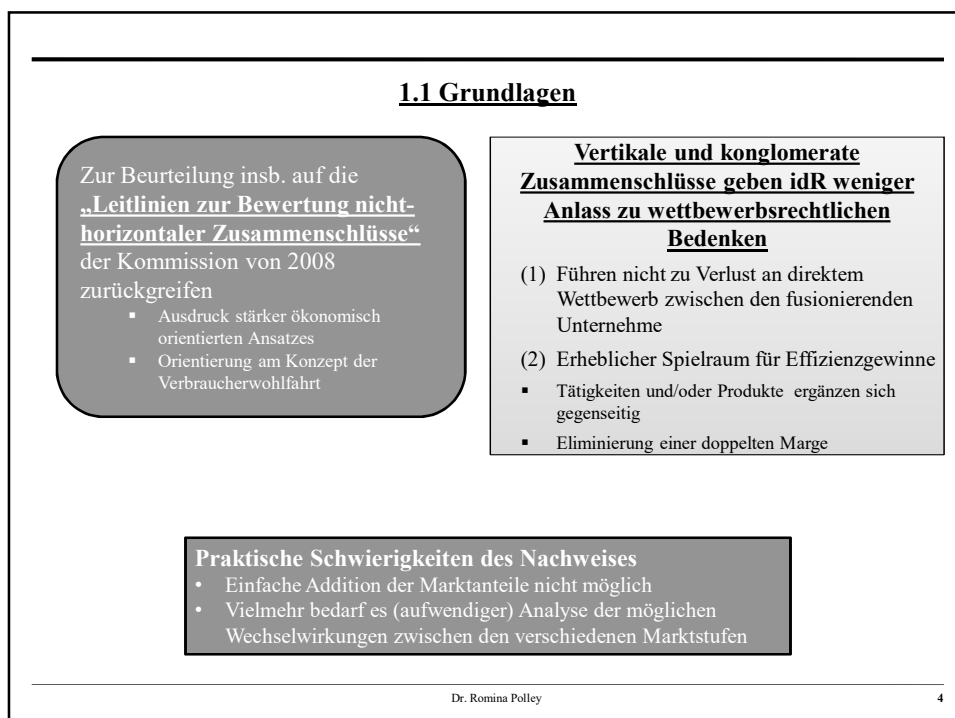
2.3 Intel/McAfee und Microsoft/Skype

Dr. Romina Polley

2



Dr. Romina Polley



Dr. Romina Polley

1.2 Nicht-koordinierte Wirkungen bei vertikalen Zusammenschlüssen durch Ausschluss von Wettbewerbern von Absatz- und Beschaffungsmärkten (Abschottung)

- 1.2.1 Prüfungsaufbau
- 1.2.2 Abschottung von Einsatzmitteln
- 1.2.3 Abschottung von Kunden
- 1.2.4 Andere nichtkoordinierte Wirkungen

Dr. Romina Polley 5

1.2.1 Prüfungsaufbau

Die durch vertikale/ konglomerate Integration erlangte Stellung auf dem Beschaffungs- oder Absatzmarkt muss dem Unternehmen einen **überragenden Verhaltensspielraum auf dem betroffenen Markt** eröffnen. Es geht hauptsächlich um Marktabschottung Dritter auf dem vor- oder nachgelagerten oder benachbarten Markt.

3. Anzunehmende Gesamtauswirkungen

2. Anreiz zur Abschottung

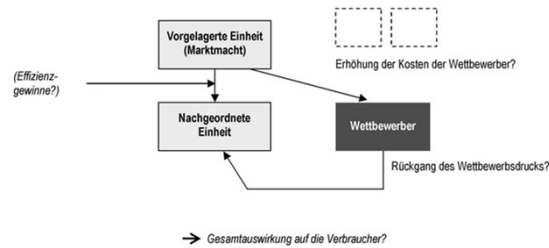
1. Fähigkeit zur Abschottung

Relevante Märkte

- Der vorgelagerte Markt
- Der nachgelagerte Markt
- Der benachbarte Markt

Dr. Romina Polley 6

1.2.2 Abschottung von Einsatzmitteln



„Eine Abschottung bei den Einsatzmitteln wird dann angenommen, wenn das fusionierte Unternehmen nach der Fusion in die Lage ist, den Zugang zu solchen Produkten oder Dienstleistungen zu beschränken, die es ohne die Fusion geliefert hätte. Dies erhöht die Kosten der nachgeordneten Wettbewerber, indem es diesen erschwert wird, die Einsatzmittel zu ähnlichen Preisen und Bedingungen wie vor der Fusion zu beziehen. Dies kann es dem fusionierten Unternehmen ermöglichen, seine Preise gegenüber den nachgeordneten Kunden gewinnbringend zu erhöhen.“ (Nicht-horizontale Leitlinien, Rn. 31)

Dr. Romina Polley

7

1) Fähigkeit, den Zugang zu Einsatzmitteln abzuschotten

- Kommission prüft drei Gesichtspunkte:
 1. Ob der fusionierten Einheit auf dem vorgelagerten Markt ein deutliches Maß an Marktmacht zukommt,
 2. Ob es sich bei dem Produkt, dessen Verfügbarkeit beschränkt zu werden droht, um ein wichtiges Einsatzmittel handelt, und
 3. Ob den Wettbewerbern auf dem nachgelagerten Markt wirksame Gegenstrategien zur Verfügung stehen
- **Abschottung in 2 Konstellationen denkbar**
 - Vollständiger oder teilweiser Lieferstopp
 - Erhöhung des Preises der Einsatzmittel
 - In bestimmten Konstellationen qualitative Verschlechterung

Beispiel für die Abschottung von Beschaffungsmärkten

Der Stahlproduzent X hat sich mit Y, dem wichtigsten Anbieter von Eisenerz (einem Vorprodukt in der Stahlherstellung), zusammengeslossen. X weist Y an, nur noch X zu beliefern. Hierdurch erlangt X auf dem Stahlmarkt einen Wettbewerbsvorteil, weil seine Konkurrenten Schwierigkeiten haben, noch in ausreichendem Maße mit Eisenerz versorgt zu werden.

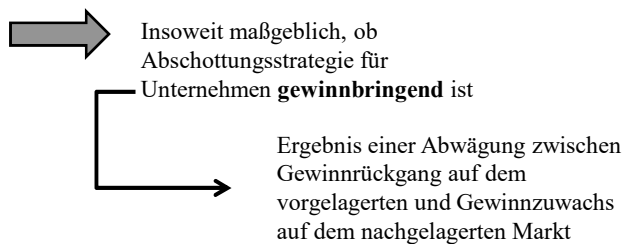
Dr. Romina Polley

8

2) Anreiz zur Abschottung des Zugangs zu den Einsatzmitteln

Beachte: Marktabschottungswirkungen, die ein bestimmtes Verhalten des zusammengeschlossenen Unternehmens voraussetzen, können jedoch nur dann zur Untersagung des Zusammenschlusses führen, wenn dieses Verhalten in der konkreten Situation **nicht nur möglich, sondern auch wahrscheinlich ist.**

- Wirkungsbasierter Ansatz der FKVO verlangt von der Kommission eine vollständige Prüfung und Bewertung der wirtschaftlichen und rechtlichen Faktoren,



3) Gesamtauswirkungen auf den Wettbewerb (insbesondere Ausgleichsfaktoren)

„Ein Zusammenschluss wirft im Allgemeinen dann Wettbewerbsbedenken aufgrund der Abschottung bei den Einsatzmitteln auf, wenn [er] im nachgeordneten Markt zu Preissteigerungen führen und so einen wirksamen Wettbewerb spürbar behindern würde.“ (Nicht-Horizontal Leitlinien, Rn. 47)

- Abschottung, wenn fusionierte Einheit in der Lage ist, Kosten der Wettbewerber zu erhöhen, was zu erhöhten Verkaufspreisen auf dem nachgelagerten Markt führt.
- Spürbare Wettbewerbsbeeinträchtigung, etwa dann, wenn die Marktzutrittschranken für potentielle Wettbewerber erheblich erhöht werden.

1.2.3 Abschottung von Kunden



„Ein vertikaler Zusammenschluss kann die vorgelagerten Wettbewerber beeinträchtigen, indem er für sie die Kosten des Zugangs zu den nachgeordneten Kunden erhöht oder den Zugang zu einem beträchtlichen Kundens-tamm beschränkt. Die Kundenabschottung kann verschiedene Formen annehmen. So kann zum Beispiel die fusionierte Einheit beschließen, ihren gesamten Bedarf an Waren und Dienstleistungen bei ihrem vorgelagerten Unternehmensbereich zu decken und deshalb keine Waren mehr bei ihren vorgelagerten Wettbewerbern zu beziehen. Außerdem könnte sie ihre Einkäufe bei diesen Wettbewerbern verringern oder bei ihnen zu weniger günstigen Bedingungen als vor der Fusion einkaufen.“

(Nicht-horizontale Leitlinien, Rn. 60)

1.2.3 Abschottung von Kunden

- Auch hier kommt es maßgeblich darauf an, ob dem entstehenden integrierten Unternehmen letztlich **Preiserhöhungsspielräume auf dem nachgelagerten Markt** zukommen
 - prüft Kommission in drei Stufen

Beispiel für die Abschottung von Nachfragemärkten

Das Erdgasimportunternehmen A schließt sich mit dem regionalen Energieversorgungsunternehmen B zusammen und weist B an, sein Erdgas nur noch bei A zu kaufen. Die Konkurrenten von A haben nun Schwierigkeiten, im Versorgungsgebiet von B ihr Erdgas abzusetzen, weil B als der wichtigste Kunden wegfällt.

- 1) Fähigkeit zur Abschottung**
- In den Leitlinien wird eine Reihe von Kriterien aufgeführt, anhand derer die Kommission die Fähigkeit zu Abschottung prüft:
 - Stärke auf dem Nachfragemarkt oder
 - Fehlen anderer Absatzmöglichkeiten in ausreichender Menge
 - Keine hinreichend effektive Kontrolle durch andere Marktteilnehmer

- 2) Anreiz zur Abschottung**
- Wird danach bemessen, ob die Abschottung profitabel ist.

1.2.3 Abschottung von Kunden

3) Anzunehmende Auswirkungen auf den Wettbewerb

„Wenn für die Produkte der abgeschotteten vorgelagerten Wettbewerber der freie Zugang zu einem großen Kundstamm verweigert wird, könnte die Fusion bewirken, dass deren Wettbewerbsfähigkeit in absehbarer Zukunft geschwächt wird.“ (Rn. 72)

- Kommission bezieht eine **Reihe von Aspekten** ein, um die Gesamtauswirkungen der Abschottung von den Kunden auf einen wirksamen Wettbewerb zu bewerten
- Auch hier letztlich maßgeblich, ob die Abschottung nachteilige Auswirkungen auf dem nachgeordneten Markt entfaltet und zu einer Schädigung der Verbraucher führt
- Beachte: Kommission lässt es ausreichen, dass Schädigung der Verbraucher erst mit einer **gewissen Zeitverzögerung eintritt**

1.2.4 Andere nichtkoordinierte Wirkungen: Insbesondere Zugang zu vertraulichen Unternehmensdaten über Wettbewerber

„Durch die vertikale Integration kann die fusionierte Einheit Zugang zu vertraulichen Unternehmensdaten über die vorgelagerten und nachgeordneten Tätigkeiten der Wettbewerber erlangen. So kann zum Beispiel ein Unternehmen, das zum Lieferanten eines nachgeordneten Wettbewerbers wird, kritische Informationen erlangen, die es in die Lage versetzen, bei den Preisen im nachgeordneten Markt zum Nachteil der Verbraucher weniger aggressiv vorzugehen. Auch könnte es die Wettbewerber benachteiligen und sie davon abhalten, in den Markt einzutreten bzw. dort zu expandieren.“ (Rn. 78)

1.3 Anhaltspunkte für den Eintritt koordinierter Wirkungen nach dem Zusammenschluss (kollektive Marktbeherrschung)

Geringe praktische Relevanz

- Koordinierte Effekte bei vertikaler Integration in Form der Erleichterung der Koordinierung haben zwar Eingang in Nicht-horizontalen Leitlinien gefunden
- Aber (bisher) nur untergeordnete Rolle in Kommissionpraxis
- Relevanz wird auch insoweit in Frage gestellt, als die Zusammenschlussbeteiligten zumeist nicht im gleichen Markt tätig sind, und es nicht zu einer höheren Marktkonzentration kommt.

Erleichterung stillschweigender Koordinierung im Oligopol

- Möglichkeiten zur Verbesserung der Bedingungen für eine Koordinierung
 - Je einfacher es in einem Markt ist, ein Einverständnis über die Bedingungen einer Koordinierung zu erzielen, desto wahrscheinlicher ist die Koordinierung.
 - Zusammenschluss kann zu größerer Symmetrie bei den Kosten der Oligopolisten führen, wenn die anderen Oligopolmitglieder bereits vertikal integriert sind
- Dauerhaftigkeit
 - Wie auch bei horizontalen Zusammenschlüssen anhand der im „Airtours“-Urteil des EuG aufgestellten Kriterien zu überprüfen

1.4 TomTom / Tele Atlas (Entscheidung der Kommission), Sachverhalt I

Vertikaler Zusammenschluss



Markt für Navigationssoftware für Navigationsgeräte/ navigationsfähige digitale Datenbanken (Vorgelagerter Markt)

TOMTOM 

Markt für tragbare Navigationsgeräte (PNDs) (Hersteller Markt)

Zentraler Konkurrent:

NAVTEQ

Wichtigster Kunde

TOMTOM 

**1.4 Der Fall TomTom / Tele Atlas
Sachverhalt II**



- Hersteller tragbarer Navigationsgeräte (Portable Navigation Device) – entwickelt auch eigene Navigationssoftware

Navigationsfähige digitalen Datenbanken werden benutzt in:

- Marktführer in der EU
- Hauptkonkurrenten: Garmin, Mio, Medion

In-dash navigation



PDA's



PND's



Smart phones

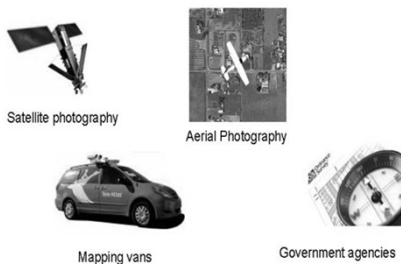


Dr. Romina Polley

17

**1.4 Der Fall TomTom / Tele Atlas
Sachverhalt III**

Herkunft der Daten für die digitale Navigationssoftware



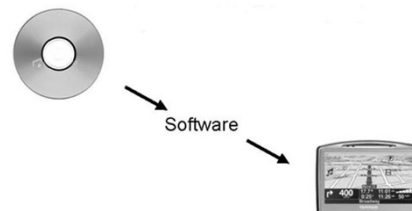
Digitale Karten

Kerndatenbanken bzw. Inhalte:

- Wichtige geographische Informationen

Zusätzliche Inhalte/Add-on features

- Interessante Punkte (Restaurants, Hotels oder Sehenswürdigkeiten)
- Postleitzahlen



Dr. Romina Polley

18

1.4 TomTom / Tele Atlas Theories of Harm I

Überblick

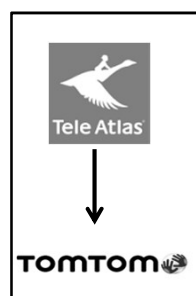
- **Abschottung bzw. Marktausschluss „Foreclosure“**
 - hier: Marktausschlusseffekte durch **Abschottung von Vorleistungen**
- **(Missbräuchlicher) Zugang zu vertraulichen Unternehmensdaten über Wettbewerber**
 - hier: TomTom könnte Zugang zu Informationen über zukünftiges Marktverhalten der Kunden von Tele Atlas erlangen (zB Preissetzung oder neue Geschäftsmodelle)
- **Koordinierte Wirkungen**

1.4 Der Fall TomTom / Tele Atlas Theories of Harm II

Marktausschlusseffekte?

Fusionierte Einheit nimmt **Rückgang des Verkaufsvolumens auf vorgelagertem Markt** in Kauf.

Dies geschieht, um auf dem nachgelagerten Markt Verkaufsvolumen zu gewinnen; durch gesteigerte Marktanteile und/oder höhere Preise.



Marktausschluss?



Konsequenz: Höhere Preise für Portable Navigation Devices zu Lasten der Endverbraucher

1.4 Wettbewerbliche Beurteilung auf Grundlage einer ökonomischen Analyse

(1) Ausgangspunkt

- Hätte die fusionierte Einheit einen Anreiz zur Abschottung des Zugangs zu Vorleistungen
 - Ergebnis einer Abwägung zwischen Gewinnrückgang auf dem vorgelagerten und Gewinnzuwachs auf dem nachgelagerten Markt (Trade-off zwischen entgangenem und erzieltm Gewinn)
- Negative Auswirkungen auf den nachgelagerten Markt?

(2) Totaler Marktausschluss

- Hätte die fusionierte Einheit einen Anreiz die Belieferung ihrer Wettbewerber auf dem nachgelagerten Markt mit Daten einzustellen?
 - Analyse der Profitabilität durch Schätzung der Preiselastizitäten
 - Angesichts des relativ geringen Anteils der Preise für Kartendatenbanken an den PND-Preisen und angesichts der Elastizitätsschätzungen stellt die Kommission in ihrer Analyse fest, dass NAVTEQ die Preise erheblich anheben müsste, um sicherzustellen, dass eine Strategie der Abschottung des Zugangs zu Vorleistungen für das fusionierte Unternehmen gewinnbringend wäre
 - Dies erscheint (sehr) unwahrscheinlich

1.4 Wettbewerbliche Beurteilung auf Grundlage einer ökonomischen Analyse

(3) Teilweiser Marktausschluss

- Hätte die fusionierte Einheit einen Anreiz die Preis für die Daten gegenüber ihren Wettbewerbern auf dem nachgelagerten Markt zu erhöhen?

„Die Preiserhöhung, die Tele Atlas von den Mitbewerbern von TomTom verlangen könnte, wird beispielsweise durch folgende Faktoren begrenzt: der niedrige Prozentsatz der Kartendatenbank am PND-Preis, die Angaben bezüglich der begrenzten Weitergabe der Preiserhöhung an die Endverbraucher, die begrenzten mit einem Wechsel verbundenen Kosten und der Wettbewerb mit NAVTEQ“

(4) Effizienzen

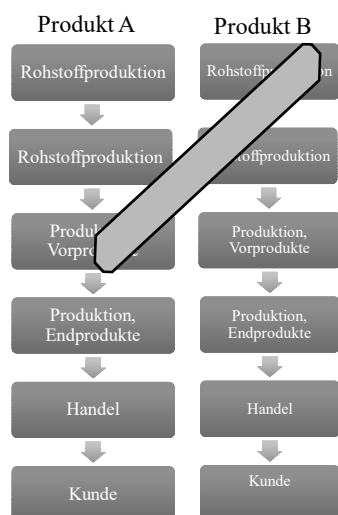
- Eliminierung von doppelten Preisaufschlägen?

(240)Die Auswirkungen der Eliminierung von doppelten Preisaufschlägen kann folgendermaßen veranschaulicht werden. Beispiel: Die Kartendatenbank macht 5% des PND-Preises aus [...]. Nach der Fusion wird das integrierte Unternehmen feststellen, dass die tatsächlichen Kosten für eine zusätzliche Kartendatenbank nicht 5% des PND-Preises ausmachen, sondern nur einen Bruchteil davon. Infolgedessen hat das fusionierte Unternehmen einen Anreiz, das Verkaufsvolumen zu steigern, um in den Genuss der höheren Gewinne beim Verkauf eines tragbaren Navigationsgeräts zu kommen. Wenn 50% der Kostensenkung weitergegeben werden, würde der Preis für ein PND von TomTom um [0-5] % sinken. Damit würde der durchschnittliche Marktpreis für ein PND um etwa [0-5] % sinken (ohne Berücksichtigung von Änderungen bezüglich der Marktanteile, die sich wegen eines Wechsels zu den billiger gewordenen PNDs von TomTom ergeben würden).

II. Schadenstheorien bei konglomeraten Fusionen

- 2.1 Überblick / Marktabschottung
- 2.2. Kopplungs- und Bündelungsstrategien
- 2.3 Portfolioeffekte
- 2.4 Spill-Over-Effekte
- 2.5. Ressourcenstärkung
- 2.6 Hebelwirkungen (Leverage effects)

2.1. Grundlagen



Konglomerater Zusammenschluss: Unternehmen auf unterschiedlichen Märkten tätig, zwischen denen weder horizontale noch vertikale Beziehungen bestehen
z. B. eine Fusion zwischen einem Automobilhersteller und einem Hersteller von Lastwagen

Beachte: Mehrdimensionale Zusammenschlüsse

2.1 Grundlagen der Beurteilung der Auswirkungen konglomerater Zusammenschlüsse

- **Schwierige wettbewerbliche Beurteilung konglomerater Zusammenschlüsse**
 - Weil ihre Wirkungen sehr unterschiedlich sein können
 - Keine einheitlichen Grundsätze zur Beurteilung sämtlicher konglomerater Zusammenschlüsse

- **Komplexität der Schadenstheorien**
 - Wohl auch ein Grund dafür, dass Interventionsentscheidungen der Kommission in diesem Bereich häufiger – und bislang auch erfolgreicher – angegriffen wurden als im Bereich von horizontalen Zusammenschlüssen

2.1 Grundlagen der Beurteilung der Auswirkungen konglomerater Zusammenschlüsse

Schadenstheorie: Marktabschottung

Die **Hauptbedenken bei konglomeraten Fusionen betreffen die Marktabschottung**. Durch die Zusammenführung von Produkten in verwandten Märkten erlangt die fusionierte Einheit die Fähigkeit und den Anreiz, unter Ausnutzung ihrer starken Marktstellung in einem Markt durch Bündelung oder Kopplung oder andere ausschließende Praktiken eine Hebelwirkung in einem anderen Markt auszuüben. Bündelung und Kopplung sind weit verbreitete Praktiken, die sich häufig nicht nachteilig auf den Wettbewerb auswirken. Damit sollen den Kunden bessere Produkte oder Angebote in kostenwirksamer Weise angeboten werden. **Unter bestimmten Umständen** kann Bündelung und Kopplung jedoch die Wettbewerbsfähigkeit oder den Wettbewerbsanreiz für bestehende oder potenzielle Wettbewerber schwächen. Dadurch kann sich der Wettbewerbsdruck auf die fusionierte Einheit mindern, was ihr Preiserhöhungen ermöglichen kann (Rn. 93).

2.1 Grundlagen der Beurteilung der Auswirkungen konglomerater Zusammenschlüsse

Schadenstheorien

Verwaltungspraxis der Kommission knüpft an *fünf verschiedene potenziell problematische Fallkonstellationen* an:

(1) Kopplungs- oder Bündelungsstrategien

(2) Wegfall potenziellen Wettbewerbs

(3) Portfolioeffekte

(4) Stärkung von Ressourcen

(5) Koordinierte Effekte

Dr. Romina Polley

27

2.1 Aufbau in Falllösung

Wie vertikale Zusammenschlüsse werfen konglomerate Zusammenschlüsse nur Wettbewerbsprobleme auf, wenn *drei Voraussetzungen* erfüllt sind:

1. Fähigkeit zur Abschottung

2. Wirtschaftlicher Anreiz, Abschottungsstrategie einzusetzen

3. Negative Auswirkungen auf den Wettbewerb / Schädigung der Verbraucher

Dr. Romina Polley

28

2.2 Kopplungs- und Bündelungsstrategien

„**Bundling**“: Die gekoppelten Produkte werden entweder nur zusammen – in einem bestimmten Verhältnis (z. B. 1:1) – angeboten (**reine Kopplung/„pure bundling“**) oder zusammen und getrennt angeboten, wobei der Paketpreis günstiger ist als die Summe der Einzelpreise (**gemischte Kopplung/„mixed bundling“**).

„**Tying**“: ein Produkt wird nur „unter der Bedingung“ verkauft, dass ein anderes Produkt ebenfalls beim Lieferanten bezogen wird.

Die Kommission sieht dabei vor allem zwei Fälle: technische und vertragliche Bindungen.

Bei der **technischen Bindung** ist ein Produkt so konstruiert, dass es nur mit dem verknüpften Produkt funktioniert, nicht aber mit Produkten von Wettbewerbern (Interoperabilität).

Bei **vertraglicher Bindung** wird derselbe Effekt durch kommerzielle Verpflichtungen hergestellt.

2.2 Schadenstheorien: Kopplungs- und Bündelungsstrategien

(1) Möglichkeit bzw. Fähigkeit zur Kopplung bzw. Bindung

- Fusionierte Einheit muss auf dem betroffenen Markt ein **deutliches Maß an Marktmacht** ausüben
 - Bsp.: Kapazitätsengpässe bei Wettbewerbern und differenzierte Produkte oder
 - Handel mit Markenprodukten - „must-stock-“ (oder „must-have-“) Produkte

(2) Anreiz zur Kopplung bzw. Bündelung

- Auch hier kommt es maßgeblich darauf an, ob und inwieweit die zu erwartenden Gewinne die Kosten einer solchen Strategie übersteigen.
 - Gewinnsteigerung ist Verlusten gegenüber zu stellen

2.2 Schadenstheorien - Kopplungs- und Bündelungsstrategien

(3) Auswirkungen der Kopplung bzw. Bündelung auf den Wettbewerb und Verbraucher (Gesamtauswirkungen)

- Bündelungs- oder Kopplungsstrategien führen nur zu wettbewerblichem Schaden, wenn die Kunden nicht auf Wettbewerber ausweichen können
 - Bei wenigen Ausweichalternativen bleibt zu prüfen, ob diese Wettbewerber die Fähigkeit und den Anreiz haben, ihre Produktion auszuweiten.
- Keine negativen Auswirkungen, wenn
 - Marktgegenseite über Nachfragemacht verfügt.
 - Disziplinierung durch potentiellen Wettbewerb
 - Effizienzen wenn ausreichend, um die wettbewerbsschädlichen Auswirkungen konglomerater Zusammenschlüsse auszugleichen

2.2 Schadenstheorien - Portfolioeffekte

- Hintergrund: Verstärkung der Marktstellung durch zusammenschlussbedingte Erweiterung des Produkt- oder Markenportfolios (sog. Portfolioeffekt).
- Normativer Anknüpfungspunkt
 - In den Nichthorizontalleitlinien zwar nicht als eigene Schadenstheorie ausdrücklich genannt, aber
 - Aufzählung von nachteiligen Effekten lässt neben Kopplungs- und Bündelungsstrategien noch Raum für andere ausschließende Praktiken („other exclusionary practices“), die im Einzelfall einen Abschottungseffekt erwarten lassen
- Wettbewerbswidrigkeit
 - Bloße Vorteile gegenüber Wettbewerbern durch das Angebot eines breiten Sortiments begründen allerdings noch keine Schadenstheorie
 - Vielmehr müssen Umstände vorliegen, die die Möglichkeit und Anreize begründen, ausschließende Praktiken anzuwenden

2.2 -Schadenstheorien Portfolioeffekte

- Portfolioeffekte spielten eher in der älteren Kommissionspraxis eine Rolle
 - ❖ Bsp.: **Guinness/Grand Metropolitan** (COMP/M.938)
 - Zusammenschluss von zwei Getränkeunternehmen ging, deren Produkt- und Markensortimente sich ergänzten
 - Zentrale Erwägung der Kommission: Die aus einem Sortiment von Marken resultierende Marktmacht sei größer als die Summe der mit den einzelnen Marken verbundenen Marktanteile (Merksatz: „1 + 1 = 3“).
- Bereits hier zeigt sich aber: praktische Nachweis von Portfolioeffekten ist mit erheblichen Schwierigkeiten belastet

2.2 Schadenstheorien -Hebelwirkungen (Leverage effects)

- Zusammenschlussbedingte Möglichkeit bereits existierende starke Stellung mittels einer Hebelwirkung (Leverage effect) auf einen anderen Markt zu übertragen
- Güter der fusionierten Einheit müssen eine **sachliche Nähe** zueinander aufweisen
 - (+), wenn sie entweder **komplementär** (z.B. die eine Zusammenschlusspartei produziert Zahnbürsten, die andere Zahnpasta) oder **substituierbar** (z.B.: die eine Zusammenschlusspartei produziert Getränkekartons, die andere Getränkeflaschen) sind

(1) Zusammenschluss betrifft komplementäre Leistungen

- die sich ergänzen und von der Marktgegenseite daher **i.d.R. kumulativ benötigt** werden
 - Bsp.: GE/Honeywell (COMP/M.2220)
- Verknüpfung des Absatzes beider Güter kann auf verschiedene Weise erfolgen, insb.:
 - **sog. „Mischbündelung“ (Mixed bundling)**
 - komplementären Güter sind einzeln erhältlich, werden gemeinsam aber zu einem geringeren Preis angeboten (es werden also Gesamtumsatzrabatte ohne Gesamtabsatzzwang gewährt)
 - **sog. „homogenen Bündelung“ (Pure bundling)**
 - Güter werden nur gemeinsam verkauft und sind nicht einzeln erhältlich
 - Sonderform: **„technische Bündelung“ (Technical bundling).**

2.2 Schadenstheorien - Hebelwirkungen (Leverage effects)

(2) Zusammenschluss betrifft substitutive Leistungen

- Fusionierte Einheit kann in der Lage sein, Kundenverluste auf dem Markt des einen Substituts **durch Kundengewinne auf dem anderen Markt aufzufangen**
 - kann Spielraum für einseitige Preiserhöhungen geben. Der Effekt ähnelt dem des Horizontalzusammenschlusses bei „close substitutes“.

(3) Hohe Begründungsanforderungen für den Nachweis drohender Hebelwirkungen

- Zur Begründung solcher Kopplungstheorien im Einzelfall allerdings sehr hohe Beweishürden
 - ❖ dies haben nicht zuletzt Gerichtsentscheidungen in Sachen **Tetra/Sidel** und **GE/Honeywell** gezeigt
- In Bezug auf drohende Hebelwirkungen gilt **kein besonderes Beweismaß**
 - Ausübung einer Hebelwirkung muss wahrscheinlich sein; bloße Möglichkeit genügt nicht (EuG, Ur. v. 11. 12. 2013 – Rs T-79/12, Rz. 116 – Cisco Systems/Kommission)
 - Dabei berücksichtigen, inwieweit von Art. 102 AEUV hinreichende Abschreckungswirkung ausgeht
- ist vielmehr **Komplexität und Verhaltensbezogenheit derartiger Effekte** geschuldet
 - insb. die starke Verhaltensbezogenheit führt zu einer Vielzahl von Prognoserisiken

2.3 Die Fälle Intel/McAfee und Microsoft/Skype

Bedeutende konglomerate Fälle mit Freigaben in Phase I:

- Cisco / Tandberg
- Intel / McAfee
- Microsoft / Skype



	Intel/McAfee	Microsoft/Skype
Wirksamkeit möglicher Kopplung; Effekte im Markt:	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Verbindung von Intel und McAfee Produkten: Vollständig geschlossenes System möglich; im Extremfall sehr beständig ▪ Große mögliche Auswirkungen: auf nahezu alle Kunden von Wettbewerbern McAfees 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Verbindung von Microsoft Produkten und Skype: kein vollständig geschlossenes System möglich; selbst bei fester Integration, web-basierte Alternativen ▪ Begrenzte mögliche Auswirkungen: Skype nicht bedeutend bei Unternehmen; Verbraucher: Skype schon geschlossenes System, schon oft vorinstalliert und bei "Verschlechterung" Alternativen vorhanden
Fusionsspezifische Änderungen:	<p>Könnte insbesondere Intels Anreize verändern</p> <ul style="list-style-type: none"> • Intel zuvor neutral gegenüber Sicherheitssoftware • McAfee zuvor Anreiz zur Programmierung auf Intel und nicht- Intel Hardware 	<p>Könnte insbesondere Microsoft's Anreize verändern:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Microsoft eigenes Kommunikationsprodukt zuvor begrenzte Marktposition • Microsoft zuvor Anreiz für Wettbewerb um bestmögliche Ergänzungen zu seinen Produkten <p>Aber</p> <ul style="list-style-type: none"> • Skype schon vorher geschlossenes System • Skype abhängig von Netzwerkeffekten: Skype nur attraktiv für Kunden, wenn möglichst weit verbreitet
Ende der Phase I:	Freigabe mit Zusagen	Freigabe ohne Zusagen

Dr. Romina Polley 37

2.3 Intel/McAfee (1)

Intel/McAfee	
Ergebnis:	Freigabe Phase I mit Zusagen
Art des Zusammenschlusses	Konglomerat (Komplemente); Chips und Sicherheitssoftware
Wettbewerbsdenken:	<p>Konglomerale Effekte bei wünschenswerten Effizienzen:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Technische Kopplung von Intel und McAfee Produkten, oder - Verschlechterung der Interoperabilität: <p>Könnte zu Ausbleiben von Innovation und Monokultur bei Computersicherheit führen</p>
Ziel der Zusagen:	Interoperabilität (insbesondere Zugang von McAfee Wettbewerbern zu Computern mit Intel Hardware)
Inhalt der Zusagen:	<p>Verhaltenszusage für 5 Jahre zu Interoperabilität:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Zugang von McAfees Wettbewerbern zu allen notwendigen technischen Informationen über Intel Hardware im gleichen Umfang wie vor Fusion -Falls technische Kopplung von Intel/McAfee, Zusage dass ausgeschaltet werden kann und Software von Drittparteien nicht beeinträchtigt -Keine Verschlechterung für aktuelle McAfee Kunden auf nicht-Intel Hardware

Dr. Romina Polley 38

2.3 Intel/McAfee (2)

Intel/McAfee	
Art der Zusagen:	Zumindest zum Teil Verhaltenszusage (Kategorie 3 der Remedies Notice)
Alternativen:	Veräusserungszusage: <ul style="list-style-type: none"> - Veräusserungszusage unverhältnismässig - Zusage wahrt begrüssenswerte Effizienzen
Ergebnis der Zusagen:	Interoperabilität für mindestens 5 Jahre: <ul style="list-style-type: none"> -Produkte von McAfee Wettbewerbern haben Zugang zu notwendigen Interoperabilitätsinformationen und funktionieren auf Intel Hardware -Selbst wenn Intel gekoppelte Produkte entwickelt, können Wettbewerber noch separate Produkte anbieten ohne Interferenzen
Fortlaufende Überwachung:	Überwachung durch Treuhänder, Schiedsgerichtsverfahren