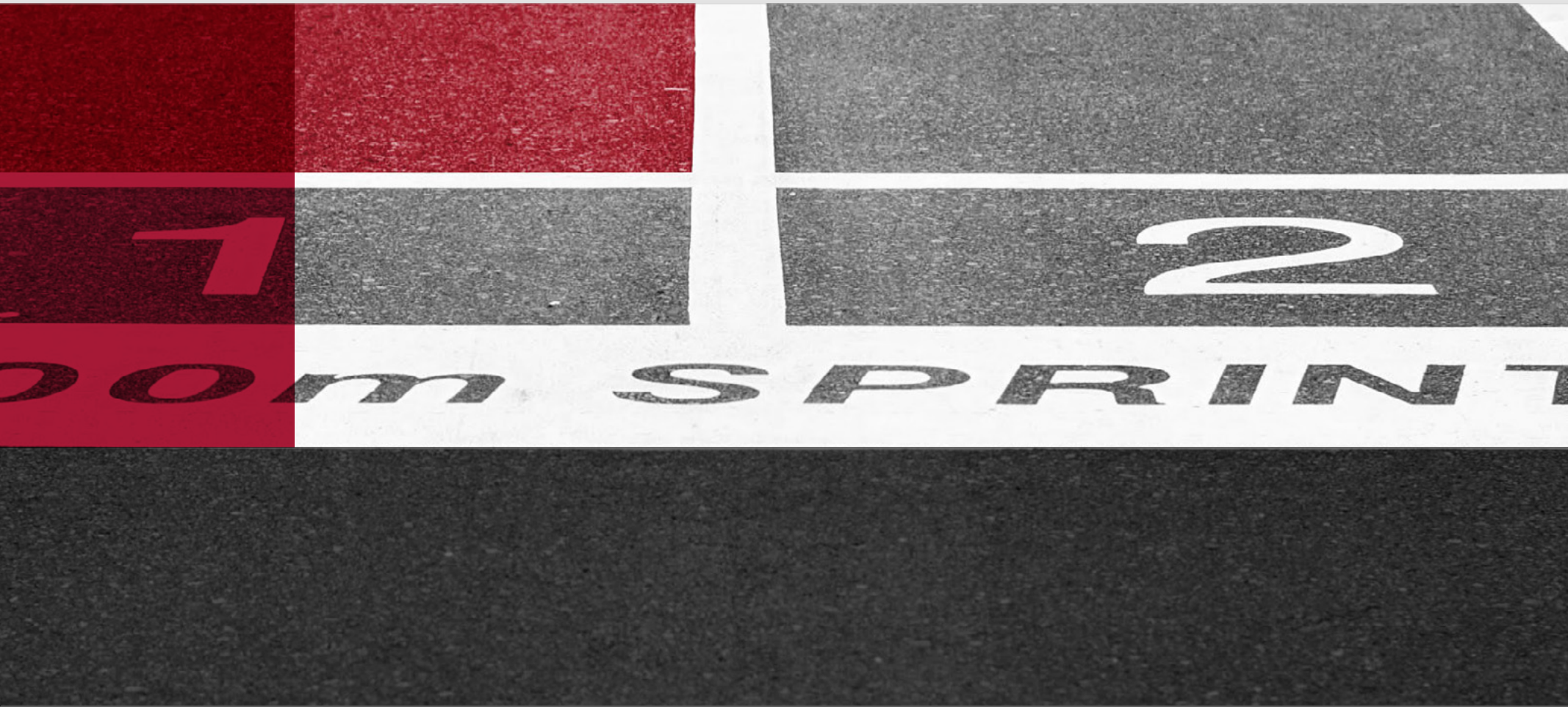
ADVANT

Fusionskontrolle

Ein Leitfaden für die EU, Frankreich, Deutschland und Italien



advantlaw.com

EINFÜHRUNG

Die Fusionskontrolle kann beim Kauf oder Verkauf von Unternehmen oder bei der Gründung von Gemeinschaftsunternehmen eine große Herausforderung darstellen, insbesondere bei strategischen und zeitkritischen Projekten. Dieser Leitfaden soll Unternehmen dabei helfen, die fusionskontrollrechtlichen Anmeldepflichten zu verstehen und sich in den Fusionskontrollverfahren in der EU, Deutschland, Frankreich und Italien zurechtzufinden. Dies ist umso wichtiger, als die zuständigen Behörden – die Europäische Kommission (EU), das Bundeskartellamt (Deutschland), die Autorité de la Concurrence (Frankreich) und die Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Italien) – zu den anerkanntesten und aktivsten Fusionskontrollbehörden der Welt gehören. Zusammen genommen haben sie im Jahr 2024 mehr als 1.600 Fusionskontrollanmeldungen geprüft (Deutschland ca. 900, EU 392, Frankreich 295 und Italien 102).

Dieser Leitfaden beantwortet zwar viele typische Fragen, die sich Unternehmen stellen können; er kann aber natürlich nicht abschließend sein. Sollten Sie weitergehende Fragen haben, können Sie sich jederzeit an unsere Experten wenden. Unsere Experten sind erfahrene kartellrechtliche Berater für wichtige Akteure in vielen Schlüsselbranchen und vertreten Mandanten vor der Europäischen Kommission und nationalen Wettbewerbsbehörden. Allein im vergangenen Jahr haben wir bei zahlreichen komplexen Transaktionen erfolgreich beraten und in den allermeisten Fällen Freigaben ohne Auflagen erreicht. Dabei haben wir oft eng mit unserem M&A-Team zusammengearbeitet und umfassende regulatorische Beratung geleistet, einschließlich etwa zur Investitionskontrolle oder zur Kontrolle von drittstaatlichen Subventionen.

Wir beraten unsere Mandanten zu allen Aspekten des Fusionskontrollrechts – sowohl auf europäischer Ebene als auch innerhalb der nationalen Rechtsordnungen –, damit sie ihre Geschäftsziele erreichen und gleichzeitig die fusionskontrollrechtlichen Risiken begrenzen können. Wir ermitteln die Anmeldepflichten, führen Machbarkeitsstudien durch, konzipieren Anmeldestrategien und analysieren dabei auch die Risiken für Transaktionen, die in die neue Kategorie von Transaktionen unterhalb der Anmeldeschwellen fallen. Anschließend vertreten wir Mandanten in Fusionskontrollverfahren in der EU, Deutschland, Frankreich und Italien und koordinieren ihre ausländischen Fusionskontrollanmeldungen. Wenn es sich nicht vermeiden lässt, unterstützen wir unsere Mandanten bei der Verhandlung von Abhilfemaßnahmen sowie bei der Einlegung von Rechtsmitteln gegen Untersagungsentscheidungen. Schließlich unterstützen wir regelmäßig Dritte bei der Bearbeitung von Auskunftsersuchen und bei Beschwerden gegen Übernahmen von Konkurrenten.

IHRE ANSPRECHPARTNER

Fréderic Manin
Partner
ADVANT Altana
frederic.manin
@advant-altana.com

Delphine Laget
Associate
ADVANT Altana
delphine.laget
@advant-altana.com

Christoph Heinrich
Partner
ADVANT Beiten
christoph.heinrich
@advant-beiten.com

Cathleen Laitenberger
Senior Associate
ADVANT Beiten
cathleen.laitenberger
@advant-beiten.com

Francesco Mazzocchi
Counsel
ADVANT Nctm
francesco.mazzocchi
@advant-nctm.com

Luca Toffoletti
Partner
ADVANT Nctm
luca.toffoletti
@advant-nctm.com

EU

1. Welche Behörde ist für die Durchsetzung der Fusionskontrolle zuständig?

Die Europäische Kommission (Generaldirektion Wettbewerb) ist für die Durchsetzung der EU-Fusionskontrolle zuständig.

2. Welche Arten von Transaktionen fallen unter die Fusionskontrolle?

Die EU-Fusionskontrolle gilt für die folgenden Zusammenschlüsse:

- der Erwerb (durch den Erwerb von Anteilen oder Vermögenswerten, durch Vertrag oder auf andere Weise) der alleinigen oder gemeinsamen, unmittelbaren oder mittelbaren Kontrolle über die Gesamtheit oder Teile eines oder mehrerer Unternehmen;
- die Gründung eines Vollfunktions-Gemeinschaftsunternehmens; und
- die Fusion von zwei oder mehreren bisher unabhängigen Unternehmen.

"Kontrolle" wird durch Rechte, Verträge oder andere Mittel begründet, die einzeln oder zusammen die Möglichkeit gewähren, einen bestimmenden Einfluss auf die Tätigkeit eines Unternehmens –insbesondere auf sein Vermögen oder seine Leitungsorgane – auszuüben. Die Kontrolle kann in Form von alleiniger oder gemeinsamer Kontrolle erfolgen.

Negative Kontrolle ist dabei mit umfasst, z. B. wenn einem Minderheitsgesellschafter Vetorechte bei strategischen Entscheidungen eingeräumt werden (z. B. bei der Ernennung von Führungskräften, beim Geschäftsplan, bei Budget und/oder bei kommerziellen Verträgen).

Ein Gemeinschaftsunternehmen gilt als "vollfunktionsfähig", wenn es auf Dauer alle Funktionen einer selbständigen wirtschaftlichen Einheit wahrnimmt.

3. Wie sind die Schwellenwerte für eine Anmeldepflicht?

Die EU-Fusionskontrolle findet Anwendung, wenn:

- der weltweite Gesamtumsatz aller beteiligten Unternehmen EUR 5 Mrd. übersteigt; und
- der EU-weite Umsatz von mindestens zwei der beteiligten Unternehmen jeweils EUR 250 Mio. übersteigt.

Alternativ dazu greift die EU-Fusionskontrolle auch, wenn:

- der weltweite Gesamtumsatz aller beteiligten Unternehmen EUR 2,5 Mrd. übersteigt;
- der EU-weite Umsatz von mindestens zwei beteiligten Unternehmen jeweils EUR 100 Mio. übersteigt;
- in jedem von mindestens drei EU-Mitgliedstaaten der Gesamtumsatz aller beteiligten Unternehmen EUR 100 Mio. übersteigt; und
- in mindestens drei dieser EU-Mitgliedstaaten der Umsatz von mindestens zwei der beteiligten Unternehmen jeweils EUR 25 Mio. übersteigt.

In beiden Fällen findet die EU-Fusionskontrolle jedoch keine Anwendung, wenn jedes der beteiligten Unternehmen mehr als zwei Drittel seines EU-weiten Umsatzes in ein und demselben EU-Mitgliedstaat erzielt.

"Beteiligte Unternehmen" sind bei Akquisitionen der Erwerber und das Zielunternehmen, bei der Gründung eines Vollfunktions-Gemeinschaftsunternehmens die künftigen beherrschenden Muttergesellschaften und bei einer Fusion die fusionierenden Parteien. Der "Umsatz" wird unter Bezugnahme auf den konsolidierten Nettoumsatz der beteiligten Unternehmensgruppen im letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr berechnet.

Wenn ein Zusammenschluss bei der Kommission angemeldet werden muss, sind keine weiteren nationalen Fusionskontrollanmeldungen im Europäischen Wirtschaftsraum erforderlich ("one-stop-shop"). Die Verweisung von Zusammenschlüssen aus den Mitgliedstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums an die Kommission und umgekehrt ist unter bestimmten Umständen möglich.

4. Wer ist zur Anmeldung verpflichtet?

Die zur Anmeldung verpflichteten Unternehmen sind:

- bei einem Kontrollerwerb: der/die Erwerber der Kontrolle;
- bei der Gründung eines Vollfunktions-Gemeinschaftsunternehmens: die Unternehmen, die die gemeinsame Kontrolle erwerben; und
- bei einer Fusion: die fusionierenden Parteien.

5. Welche Rechtsfolgen drohen bei einer Verletzung der Anmeldepflicht?

Die Anmeldung ist verpflichtend. Ein anmeldepflichtiger Zusammenschluss darf erst vollzogen werden, nachdem er bei der Kommission angemeldet und von dieser für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt wurde. Der Vollzug eines anmeldepflichtigen Zusammenschlusses vor Erteilung der Freigabe kann mit Geldbußen in Höhe von bis zu 10 % des gesamten weltweiten Konzernumsatzes der beteiligten Unternehmen geahndet werden.

6. Wie sieht der Zeitplan für die Prüfung durch die Behörde aus?

Die Voranmeldephase ist ein wesentlicher Bestandteil des gesamten EU-Fusionskontrollverfahrens. Die Kommission erwartet in allen Szenarien Gespräche vor der Anmeldung, mit Ausnahme von bestimmten Fällen, die unter das vereinfachte Verfahren fallen (d. h. Fälle, die Gemeinschaftsunternehmen außerhalb des EWR oder ohne horizontale und vertikale Beziehungen betreffen). Es ist üblich, als Teil der Voranmeldung einen Anmeldungsentwurf vorzulegen. Je nach Komplexität des Falles kann die Voranmeldephase zwischen einem halben Monat und mehreren Monaten dauern.

Nach der förmlichen Anmeldung hat die Kommission zunächst 25 Arbeitstage Zeit, um eine Freigabe mit oder ohne Auflagen zu erteilen oder eine eingehende Phase-II-Prüfung einzuleiten. Die Frist wird um 10 Arbeitstage verlängert, wenn die Parteien Verpflichtungszusagen anbieten (möglich innerhalb von 20 Arbeitstagen).

Die Frist für die Phase-II-Prüfung beträgt 90 Arbeitstage. Diese Frist verlängert sich um 15 Arbeitstage, wenn die Parteien 55 Arbeitstage oder mehr nach Beginn des Phase-II-Verfahrens Verpflichtungszusagen anbieten. Im

Einvernehmen mit den Parteien kann die Frist auch um bis zu 20 Arbeitstage verlängert werden. Die Uhr wird unter bestimmten, von den Parteien zu vertretenden Umständen angehalten.

7. Wird die Anmeldung veröffentlicht?

Ja. Die Kommission veröffentlicht kurz nach der förmlichen Anmeldung des Zusammenschlusses eine kurze Beschreibung des Vorhabens (einschließlich der beteiligten Unternehmen, ihrer Tätigkeiten und der Art der Transaktion).

8. Welchen Maßstab wird die Behörde bei ihrer Prüfung anlegen?

Die Kommission wird einen Zusammenschluss für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt erklären, wenn er den wirksamen Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindern würde. Dieser sogenannte “SIEC”-Test umfasst die Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung sowie andere Formen wettbewerbswidriger Auswirkungen eines Zusammenschlusses, die sich aus dem nicht koordinierten Verhalten der Unternehmen auf dem betreffenden Markt ergeben.

FRANKREICH

1. Welche Behörde ist für die Durchsetzung der Fusionskontrolle zuständig?

In Frankreich ist die Autorité de la concurrence für die Fusionskontrolle zuständig. Das Wirtschaftsministerium hat nach der Entscheidung der frz. Wettbewerbsbehörde eine Auffangbefugnis, um bei besonders sensiblen Transaktionen nicht-wettbewerbsbezogene Allgemeininteressen zur Geltung zu bringen.

Französisch-Polynesien und Neukaledonien haben ihre eigenen Wettbewerbsbehörden. Transaktionen, die dortige Aktivitäten betreffen, können separate Anmeldungen auslösen.

2. Welche Arten von Transaktionen fallen unter die Fusionskontrolle?

Die folgenden Arten von Transaktionen unterliegen der frz. Fusionskontrolle:

- Erwerb der alleinigen oder gemeinsamen, direkten oder indirekten Kontrolle über ein anderes Unternehmen oder Teile davon (sei es durch den Erwerb von Anteilen oder Vermögenswerten, Verträgen oder auf andere Weise);
- Gründung eines Vollfunktions-Gemeinschaftsunternehmens; und
- Fusion von zwei ehemals unabhängigen Unternehmen.

Die Begriffe "Kontrolle" und "Vollfunktion" stimmen weitgehend mit jenen der EU-Fusionskontrolle überein.

3. Wie sind die Schwellenwerte für eine Anmeldepflicht?

Ein Zusammenschluss muss bei der frz. Wettbewerbsbehörde angemeldet werden, wenn die folgenden kumulativen Schwellenwerte erreicht werden:

- Der weltweite Gesamtumsatz aller beteiligten Unternehmen übersteigt EUR 150 Mio.; und
- der frz. Umsatz von mindestens zwei der beteiligten Unternehmen übersteigt EUR 50 Mio.

Eine mögliche Erhöhung dieser Schwellenwerte wie auch eine mögliche Einführung einer gezielten Aufgriffsmöglichkeit der frz. Wettbewerbsbehörde werden derzeit debattiert.

Niedrigere Schwellenwerte gelten, wenn mindestens zwei der beteiligten Unternehmen ein oder mehrere Einzelhandelsgeschäfte betreiben:

- der weltweite Gesamtumsatz aller beteiligten Unternehmen (einschließlich aller ihrer Tätigkeiten) muss EUR 75 Mio. übersteigen; und
- der frz. Einzelhandelsumsatz von mindestens zwei der beteiligten Unternehmen muss EUR 15 Mio. übersteigen.

Ein Einzelhandelsgeschäft ist definiert als ein Geschäft, das mehr als die Hälfte seines Umsatzes mit Verkäufen an Verbraucher für den häuslichen Gebrauch erzielt (was Waren aus zweiter Hand und Handwerksleistungen einschließt, jedoch immaterielle Dienstleistungen, z. B. gastronomische Dienstleistungen und die Vermietung von Geräten ausschließt). Unternehmen, die ihre Verkäufe ausschließlich online, über den Versandhandel oder durch Direktlieferungen an Verbraucher abwickeln, sind ebenfalls ausgeschlossen.

Für Transaktionen, an denen mindestens ein Unternehmen beteiligt ist, das in den frz. Überseegebieten tätig ist, gelten ebenfalls niedrigere Schwellenwerte:

- der weltweite Gesamtumsatz aller beteiligten Unternehmen muss EUR 75 Mio. übersteigen; und
- der Umsatz von mindestens zwei der beteiligten Unternehmen in mindestens einem Überseegebiet beträgt mehr als EUR 15 Mio. (bzw. EUR 5 Mio. für den Einzelhandel), wobei die Unternehmen den lokalen Schwellenwert nicht in demselben Überseegebiet erreichen müssen.

Die frz. Fusionskontrolle findet keine Anwendung, wenn die Transaktion einer EU-Anmeldepflicht unterliegt.

4. Wer ist zur Anmeldung verpflichtet?

Die Partei(en), die die Kontrolle erwirbt/erwerben, oder, im Falle einer Fusion, die fusionierenden Parteien sind gemeinsam für die Anmeldung verantwortlich. In dem besonderen Fall, dass neue Anteilseigner die gemeinsame Kontrolle über das Zielunternehmen erwerben, sind alle Parteien, die die gemeinsame Kontrolle ausüben, einschließlich derjenigen, die bereits vor der Transaktion die Kontrolle hatten, gemeinsam für die Anmeldung verantwortlich.

5. Welche Rechtsfolgen drohen bei einer Verletzung der Anmeldepflicht?

Die Anmeldung ist verpflichtend und Voraussetzung für die Wirksamkeit der Transaktion. Meldepflichtige Transaktionen müssen freigegeben werden, bevor sie vollzogen werden können.

In besonders dringenden Fällen können die beteiligten Unternehmen bei der frz. Wettbewerbsbehörde eine Ausnahme vom Vollzugsverbot beantragen, namentlich um zu verhindern, dass das Abwarten der Prüfungsfrist der frz. Wettbewerbsbehörde zur Insolvenz des Zielunternehmens führt. Die Ausnahme ist gleichzeitig mit der Anmeldung zu beantragen. Die Entscheidung über die Ausnahme wird innerhalb weniger Arbeitstage getroffen, während die Freigabeentscheidung später innerhalb der regulären Fristen ergeht.

Drei Situationen sind bußgeldbewehrt:

- Unterlassung der Anmeldung eines Zusammenschlusses vor dessen Vollzug;
- die Durchführung eines Zusammenschlusses vor der Freigabe; und
- unrichtige oder unvollständige Angaben in der Anmeldung.

Jede dieser Zuwiderhandlungen kann mit einer Geldbuße von bis zu 5 % des Umsatzes geahndet werden, den das oder den die für die Anmeldung des Zusammenschlusses verantwortlichen Unternehmen in Frankreich erzielt haben. Die höchste von der frz. Wettbewerbsbehörde für einen solchen Verstoß verhängte Geldbuße belief sich bisher auf EUR 80 Mio.

Die frz. Wettbewerbsbehörde kann auch eine einstweilige Verfügung erlassen, um eine Anmeldung des Zusammenschlusses zu erreichen oder um die Situation vor der Transaktion wiederherzustellen. Der vorzeitige Vollzug eines Zusammenschlusses kann darüber hinaus zu Geldbußen auf der Grundlage des Kartellverbots führen, wenn damit ein Austausch von wettbewerblich sensiblen Informationen einherging.

Die Freigabeentscheidung kann nachträglich zurückgenommen werden, wenn unrichtige oder unvollständige Angaben entdeckt werden. In diesem Fall müssen die Parteien innerhalb eines Monats nach der Rücknahme der Entscheidung eine neue Anmeldung einreichen, es sei denn, sie stellen die Situation vor der Transaktion wieder her. Wird der Zusammenschluss nicht innerhalb eines Monats angemeldet, können gegen die beteiligten Unternehmen Geldbußen für den Vollzug eines Zusammenschlusses ohne vorherige Anmeldung verhängt werden.

6. Wie sieht der Zeitplan für die Prüfung durch die Behörde aus?

Eine Transaktion kann bei der frz. Wettbewerbsbehörde angemeldet werden, sobald das Vorhaben weit genug fortgeschritten ist. Es genügt zum Beispiel die Unterzeichnung einer Absichtserklärung oder eines Put-Option-Agreements.

Auch wenn dies nicht vorgeschrieben ist, werden Zusammenschlüsse sehr häufig bei der frz. Wettbewerbsbehörde vorangemeldet. Bei komplexen Zusammenschlüssen wird eine Voranmeldung dringend empfohlen. Die Form der Voranmeldung ist der Form der endgültigen Anmeldung sehr ähnlich. Sie sollte zumindest eine Beschreibung der beteiligten Unternehmen und des Vorhabens, eine Bewertung der Anmeldepflichtigkeit des Vorhabens sowie Informationen über die relevanten Märkte, Wettbewerber und Marktanteile enthalten.

Die Voranmeldephase dauert in der Regel zwei bis acht Wochen, je nach Komplexität des Falles. Bei einer Voranmeldung des Vorhabens sollte die förmliche Anmeldung anschließend nur im Einvernehmen mit dem zuständigen Berichterstatter eingereicht werden.

Bereits vor der Voranmeldung bzw. Anmeldung kann der Anmelder die Benennung eines Berichterstatters beantragen. Ein solcher Antrag muss grundlegende Informationen über das Vorhaben enthalten, einschließlich des Umsatzes der beteiligten Unternehmen und einer detaillierten Beschreibung des Vorhabens (relevante Märkte und Darstellung der wettbewerblichen Auswirkungen des Vorhabens). Der Name des Berichterstatters wird dem Anmelder dann innerhalb von fünf Werktagen mitgeteilt.

Mit der förmlichen Anmeldung beginnt die sog. Phase I der Prüfung. Diese dauert 25 Arbeitstage ab Vollständigkeit der Anmeldung. Die Vollständigkeit der Anmeldung wird dem Anmelder innerhalb der Prüfungsfrist mit einem Schreiben gesondert mitgeteilt. Dafür ist keine bestimmte Frist festgelegt und der Zeitpunkt kann sich von Fall zu Fall unterscheiden.

Die Phase-I-Prüfung verlängert sich automatisch um weitere 15 Arbeitstage, wenn der Anmelder Abhilfemaßnahmen anbietet. Die Prüffrist kann von der frz. Wettbewerbsbehörde ausgesetzt werden, wenn der Anmelder es versäumt hat, der frz. Wettbewerbsbehörde angeforderte Informationen zu übermitteln ("stop the clock"-Mechanismus). Der Anmelder kann ebenfalls eine Aussetzung der Prüffrist (für bis zu 15 Arbeitstage) beantragen. Ein solcher Antrag kann nur in besonderen Fällen gestellt werden, z. B. für die Ausarbeitung von Verpflichtungszusagen, und muss daher begründet werden.

Wenn die Transaktion am Ende der Phase I freigegeben wird, unterliegt die Durchführung der Transaktion einer Wartezeit von fünf Werktagen, in denen der Wirtschaftsminister von seinem Evokationsrecht Gebrauch machen kann (sehr selten).

Gibt der Zusammenschluss Anlass zu ernsthaften Bedenken hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt, kann die frz. Wettbewerbsbehörde eine eingehende Prüfung (Phase II) einleiten, die typischerweise 65 Arbeitstage dauert. Phase-II-Prüfungen der frz. Wettbewerbsbehörde sind selten (etwa zwei bis vier pro Jahr).

Für weniger komplexe Transaktionen wendet die frz. Wettbewerbsbehörde ein vereinfachtes Verfahren an, das zu einer Beschleunigung der Fristen führt, so dass eine Entscheidung innerhalb von 15 Arbeitstagen ergehen kann.

7. Wird die Anmeldung veröffentlicht?

Die frz. Wettbewerbsbehörde veröffentlicht innerhalb von fünf Arbeitstagen nach Eingang der förmlichen Anmeldung eine Kurzbeschreibung der angemeldeten Transaktion auf ihrer Website. Diese enthält Informationen über die beteiligten Unternehmen und die Art des Vorhabens sowie die Frist für die Abgabe von Stellungnahmen durch Dritte (die in der Regel zwei bis drei Wochen beträgt). Voranmeldungen sind nicht-öffentlich, es sei denn, die Parteien haben einer Öffentlichkeit ausdrücklich zugestimmt, z. B. um einen Markttest durchzuführen.

8. Welchen Maßstab wird die Behörde bei ihrer Prüfung anlegen?

Die frz. Wettbewerbsbehörde prüft, ob das Vorhaben den Wettbewerb voraussichtlich beeinträchtigen würde, insbesondere durch die Begründung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung oder durch die Begründung oder Verstärkung einer Nachfragemacht gegenüber wirtschaftlich abhängigen Anbietern.

Die Analyse der frz. Wettbewerbsbehörde konzentriert sich vor allem auf die einseitigen oder koordinierten Auswirkungen, die der Zusammenschluss in seiner horizontalen, vertikalen und konglomeraten Dimension auf die Struktur und die Wettbewerbssituation der relevanten Märkte haben kann. Die frz. Wettbewerbsbehörde prüft die mögliche Entwicklung der Marktmacht der beteiligten Unternehmen und die Auswirkungen, die diese auf den Wettbewerb haben kann, insbesondere mögliche negative Auswirkungen auf Lieferanten, Kunden und Wettbewerber. Die frz. Wettbewerbsbehörde berücksichtigt bei ihrer Analyse verschiedene Kriterien, darunter:

- Marktanteile und Grad der Konzentration nach dem Zusammenschluss auf dem Markt;
- Wettbewerbsdruck durch die verbleibenden Wettbewerber auf dem Markt;
- potenzieller Wettbewerb auf dem Markt/ Zutrittsschranken;
- Produktdifferenzierung und Wettbewerbsnähe zwischen den Anbietern auf dem Markt; und

- Nachfragemacht der Kunden auf dem Markt.

In der zweiten Phase prüft die frz. Wettbewerbsbehörde nicht nur die Wettbewerbsrisiken, sondern auch die Effizienzgewinne, die der Zusammenschluss für die Endverbraucher mit sich bringen könnte, sofern es sie gibt.

DEUTSCHLAND

1. Welche Behörde ist für die Durchsetzung der Fusionskontrolle zuständig?

Das Bundeskartellamt ("BKartA") ist die für die Fusionskontrolle zuständige dt. Behörde. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz kann eine Untersagungsentscheidung unter bestimmten Umständen aufheben.

2. Welche Arten von Transaktionen fallen unter die Fusionskontrolle?

Die folgenden Arten von Transaktionen unterliegen der dt. Fusionskontrolle:

- der Erwerb der (direkten oder indirekten) alleinigen oder gemeinsamen Kontrolle über ein anderes Unternehmen oder Teile davon;
- der Erwerb aller oder eines wesentlichen Teils der Vermögenswerte eines anderen Unternehmens;
- der Erwerb von Anteilen an einem anderen Unternehmen, der dazu führt, dass der Erwerber 25 % (oder mehr) oder 50 % (oder mehr) der Anteile oder Stimmrechte hält; oder
- ein Erwerb, der es dem/den Erwerber(n) auf andere Weise ermöglicht, (direkt oder indirekt) einen wettbewerblich erheblichen Einfluss auf ein anderes Unternehmen auszuüben.

Der Begriff der "Kontrolle" ist weitgehend derselbe wie im EU-Fusionskontrollrecht. Gemeinschaftsunternehmen fallen jedoch auch dann unter die dt. Fusionskontrolle, wenn sie nicht vollfunktional sind.

Die vierte Alternative betrifft den Erwerb von nicht-kontrollierenden Beteiligungen unter 25 % mit einer horizontalen, vertikalen oder konglomeraten Dimension, wenn zusätzliche Faktoren (z. B. das Recht, ein Aufsichtsratsmitglied zu benennen, und ein Vorkaufsrecht) dem Erwerber einen nicht-kontrollierenden Einfluss auf die Zielgesellschaft gewähren, der zumindest mit der Inhaberschaft von 25 % oder mehr der Anteile oder Stimmrechte vergleichbar ist.

3. Wie sind die Schwellenwerte für eine Anmeldepflicht?

Die dt. Fusionskontrolle findet Anwendung, wenn:

- der weltweite Gesamtumsatz aller beteiligten Unternehmen EUR 500 Mio. übersteigt.;
- mindestens ein beteiligtes Unternehmen in Deutschland einen Umsatz von mehr als EUR 50 Mio. erzielt; und
- mindestens ein weiteres beteiligtes Unternehmen einen Umsatz von mehr als EUR 17,5 Mio. in Deutschland erzielt; oder alternativ zu dieser dritten Schwelle der Transaktionswert mehr als EUR 400 Mio. beträgt und das Zielunternehmen in erheblichem Umfang in Deutschland tätig ist, aber einen dt. Umsatz von weniger als EUR 17,5 Mio. erzielt.

"Beteiligte Unternehmen" sind in der Regel der Erwerber und das Zielunternehmen. Zu berücksichtigen sind jedoch auch die Umsätze anderer aktuelle oder künftiger Anteilseigner, wenn sie die (alleinige oder gemeinsame) Kontrolle oder 25 % (oder mehr) der Anteile (oder Stimmrechte) an dem Zielunternehmen behalten oder erwerben. Das bedeutet, dass bei parallelen Beteiligungen eine Anmeldung erforderlich sein kann, obwohl das Zielunternehmen keine Umsatzschwelle erreicht und künftig nicht gemeinsam kontrolliert werden wird.

Der Umsatz wird auf der Grundlage des konsolidierten Nettoumsatzes der beteiligten Unternehmen im Geschäftsjahr vor Vollzug der Transaktion berechnet. Besondere Regeln gelten für den Warenhandel, für den der Umsatz mit 0,75 multipliziert wird, für Printmedien, für die der Umsatz mit vier multipliziert wird, und für Rundfunk, für den der Umsatz mit acht multipliziert wird.

Der Transaktionswert umfasst den Kaufpreis und die vom Erwerber übernommenen Verbindlichkeiten. Tätigkeiten in erheblichem Umfang in Deutschland meint Aktivitäten in Deutschland, deren Wettbewerbspotenzial sich noch nicht (vollständig) in Umsatzzahlen niederschlägt.

Das BKartA kann auch anordnen, dass ein Unternehmen bestimmte künftige Transaktionen unterhalb der Schwellenwerte anmelden muss, allerdings erst nach einer gründlichen Sektoruntersuchung.

Die dt. Fusionskontrolle findet keine Anwendung, wenn die Transaktion einer EU-Anmeldepflicht unterliegt.

4. Wer ist zur Anmeldung verpflichtet?

Die beteiligten Unternehmen und (beim Erwerb von Anteilen und Vermögenswerten) auch die Veräußerer sind gemeinsam zur Anmeldung verpflichtet. In der Praxis erfolgt die Anmeldung in der Regel im Namen des Erwerbers mit Zustimmung aller anderen beteiligten Unternehmen.

5. Welche Rechtsfolgen drohen bei einer Verletzung der Anmeldepflicht?

Die Anmeldung ist verpflichtend. Der Vollzug eines Zusammenschlusses vor seiner Freigabe ist eine Ordnungswidrigkeit, die mit Geldbußen von bis zu 10 % des weltweiten Gesamtumsatzes der beteiligten Unternehmen und bis zu EUR 1 Mio. für natürliche Personen, die für die Zuwiderhandlung verantwortlich sind, geahndet werden kann. Die höchste bisher verhängte Geldbuße belief sich auf EUR 4,5 Mio.

Darüber hinaus sind alle Rechtshandlungen zur Durchführung der Transaktion, wie die Übertragung von Anteilen oder Vermögenswerten, nach dt. Zivilrecht unwirksam. Liegen die Voraussetzungen für eine Untersagung des Vorhabens vor, kann das BKartA außerdem die Entflechtung der Fusion anordnen.

6. Wie sieht der Zeitplan für die Prüfung durch die Behörde aus?

Eine Transaktion kann jederzeit beim BKartA angemeldet werden, sofern sie so detailliert beschrieben werden kann, dass eine inhaltliche Prüfung möglich ist, und die Parteien hinreichend zuversichtlich sind, eine Einigung zu erzielen. Eine Konsultation mit dem BKartA vor der Anmeldung ist nicht vorgeschrieben, wird aber in komplexen Fällen erwartet.

Nach Eingang einer vollständigen Anmeldung hat das BKartA bis zu einen Monat lang Zeit, um zu entscheiden, ob es ein Hauptprüfverfahren einleitet. Kann das BKartA innerhalb dieser Frist wettbewerbsrechtliche Bedenken ausschließen, gibt es den Zusammenschluss mit einem formlosen Schreiben frei (manchmal sogar lange vor Ablauf der Frist). Andernfalls wird es ein

Hauptprüfverfahren (Phase II) einleiten. Nach dt. Recht ist weder eine Verlängerung der Phase-I-Prüfung noch eine Freigabe unter Auflagen in Phase I möglich.

Die Frist für das Phase-II-Verfahren beträgt vier Monate (kann aber mehrfach verlängert werden). Das Phase-II-Verfahren wird mit einer förmlichen Entscheidung abgeschlossen – entweder Freigabe, Freigabe unter Auflagen oder Untersagung –, es sei denn, die Anmeldung wird zuvor zurückgezogen. Hat das BKartA das Vorhaben untersagt, so kann der Bundesminister für Wirtschaft und Klimaschutz das Vorhaben auf Antrag unter bestimmten Voraussetzungen genehmigen.

7. Wird die Anmeldung veröffentlicht?

Das BKartA wird die Tatsache, dass eine Anmeldung eingereicht wurde, innerhalb weniger Tage nach Eingang der Anmeldung auf seiner Website veröffentlichen.

8. Welchen Maßstab wird die Behörde bei ihrer Prüfung anlegen?

Das BKartA untersagt einen Zusammenschluss, wenn er den wirksamen Wettbewerb erheblich behindert, insbesondere wenn er eine marktbeherrschende Stellung begründet oder verstärkt. Die Marktanteilsschwelle für die gesetzliche Vermutung einer alleinigen Marktbeherrschung liegt bei 40 %.

Es gelten die folgenden Ausnahmen:

- Die beteiligten Unternehmen weisen nach, dass der Zusammenschluss auch zu einer Verbesserung der Wettbewerbsbedingungen führen wird und dass diese Verbesserungen die Behinderung des Wettbewerbs überwiegen werden;
- die Untersagungsvoraussetzungen liegen nur auf sogenannten Bagatellmärkten vor, die im letzten Kalenderjahr ein Gesamtmarktvolumen von weniger als EUR 20 Millionen hatten. Diese Ausnahme gilt nicht für (i) Märkte, die seit weniger als fünf Jahren bestehen, (ii) Märkte, auf denen Dienstleistungen unentgeltlich erbracht werden, und (iii) Akquisitionen, die nur aufgrund des Transaktionswerts anmeldepflichtig sind;
- das Zielunternehmen ist ein Zeitungs- oder Zeitschriftenverlag in finanzieller Schieflage (und weitere Kriterien sind erfüllt).

ITALIEN

1. Welche Behörde ist für die Durchsetzung der Fusionskontrolle zuständig?

In Italien ist die Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato für die Fusionskontrolle zuständig und fungiert dabei als Untersuchungs- und Entscheidungsinstanz.

2. Welche Arten von Transaktionen fallen unter die Fusionskontrolle?

Die folgenden Arten von Transaktionen unterliegen in Italien der Fusionskontrolle:

- wenn ein oder mehrere Unternehmen, die die alleinige oder gemeinsame Kontrolle über mindestens ein oder mehrere Unternehmen ausüben, unmittelbar oder mittelbar die Kontrolle über die Gesamtheit oder Teile eines oder mehrerer Unternehmen erwerben (sei es durch Erwerb von Anteilen oder Vermögenswerten, durch Vertrag oder auf andere Weise);
- wenn zwei oder mehr Unternehmen ein Vollfunktions-Gemeinschaftsunternehmen gründen; und
- eine Fusion zwischen zwei oder mehreren Unternehmen.

Die Begriffe "Kontrolle" und "Vollfunktionalität" sind dieselben wie im EU-Fusionskontrollrecht.

3. Wie sind die Schwellenwerte für eine Anmeldepflicht?

Ein Zusammenschluss muss bei der ital. Wettbewerbsbehörde angemeldet werden, wenn die beiden folgenden Schwellenwerte kumulativ erreicht, werden:

- Der ital. Gesamtumsatz der beteiligten Unternehmen übersteigt EUR 582 Mio.; und
- der ital. Umsatz von mindestens zwei beteiligten Unternehmen übersteigt jeweils EUR 35 Mio.

Die Schwellenwerte werden jedes Jahr im Einklang mit der allgemeinen Preisentwicklung aktualisiert.

Der relevante Umsatz ist der gesamte Umsatz der Unternehmensgruppe, der in Italien im Geschäftsjahr vor der Anmeldung mit dem Verkauf von Waren und/oder der Erbringung von Dienstleistungen erzielt wurde, abzüglich etwaiger Rabatte und Verbrauchssteuern. Für die Berechnung des Umsatzes von Banken und Versicherungen gelten besondere Regeln.

Daneben kann die ital. Wettbewerbsbehörde Unternehmen zur Anmeldung von Transaktionen unterhalb der genannten Schwellenwerte auffordern, wenn die folgenden Bedingungen erfüllt sind:

- nur einer der beiden Schwellenwerte für den Inlandsumsatz wird überschritten oder der weltweite Umsatz aller beteiligten Unternehmen übersteigt insgesamt EUR 5 Mrd.; und
- das Vorhaben führt zu konkreten Wettbewerbsrisiken auf dem nationalen Markt oder einem wesentlichen Teil, wobei die möglichen nachteiligen Auswirkungen auf die Entwicklung kleiner, innovativer Unternehmen zu berücksichtigen sind; und
- der Vollzug der Transaktion liegt nicht mehr als sechs Monate zurück.

Wenn die oben genannten Bedingungen erfüllt sind, ist die ital. Wettbewerbsbehörde befugt, die Parteien aufzufordern, die Transaktion innerhalb von 30 Kalendertagen nach einer solchen Aufforderung anzumelden.

Die ital. Fusionskontrolle findet keine Anwendung, wenn die Transaktion einer EU-Anmeldepflicht unterliegt.

4. Wer ist zur Anmeldung verpflichtet?

Das erwerbende Unternehmen muss den Zusammenschluss anmelden. Wird jedoch die gemeinsame Kontrolle von mehreren Unternehmen erworben oder ein Gemeinschaftsunternehmen gegründet, so obliegt die Anmeldepflicht jedem einzelnen Unternehmen, das die Kontrolle erwirbt; im Falle einer Fusion ist jedes beteiligte Unternehmen anmeldepflichtig. In diesen Fällen kann die Anmeldung von den Parteien des Zusammenschlusses oder von denjenigen, die die gemeinsame Kontrolle erwerben, gemeinsam eingereicht werden.

Im Falle eines öffentlichen Angebots zum Erwerb der Kontrolle über ein Unternehmen muss die Anmeldung vom Bieter eingereicht werden.

Die Anmeldung kann in allen oben genannten Fällen an die Muttergesellschaft des erwerbenden Unternehmens delegiert werden.

5. Welche Rechtsfolgen drohen bei einer Verletzung der Anmeldepflicht?

Die Anmeldung ist verpflichtend. Wenn die erwerbenden Unternehmen einen anmeldepflichtigen Zusammenschluss vor der Anmeldung vollziehen, kann die ital. Wettbewerbsbehörde Sanktionen in Höhe von bis zu 1 % des im Vorjahr erzielten weltweiten Umsatzes verhängen. Bei der Festsetzung der Höhe der Geldbuße berücksichtigt die ital. Wettbewerbsbehörde eine Reihe von Faktoren wie das Verhalten des Unternehmens, das Vorliegen eines entschuldbaren Fehlers, die Schwere der Zuwiderhandlung, die wirtschaftliche Situation des beteiligten Unternehmens und die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Wettbewerb.

Darüber hinaus droht eine spezielle Geldbuße zwischen 1 % und 10 % des weltweiten Umsatzes des erworbenen Unternehmens für den Fall, dass ein Zusammenschluss trotz einer Untersagungsentscheidung vollzogen wird oder für den Fall, dass der Zusammenschluss vor der Entscheidung der ital. Wettbewerbsbehörde vollzogen wurde und die von der ital. Wettbewerbsbehörde auferlegten Maßnahmen zur Beseitigung der wettbewerbswidrigen Auswirkungen nicht ergriffen werden.

Die Verjährungsfrist für die Verhängung von Geldbußen beträgt fünf Jahre, beginnend mit dem Tag, an dem die Transaktion vollzogen wurde.

6. Wie sieht der Zeitplan für die Prüfung durch die Behörde aus?

Ein Zusammenschluss muss vor seiner Durchführung angemeldet werden.

Eine Anmeldung kann frühestens dann erfolgen, wenn die Parteien eine Einigung über die wesentlichen Bedingungen des Vorhabens erzielt haben. In der Regel bevorzugt die ital. Wettbewerbsbehörde die Anmeldung einer verbindlichen Vereinbarung, sie hat aber auch schon Anmeldungen auf der Grundlage einer unverbindlichen Absichtserklärung akzeptiert.

Bei öffentlichen Übernahmeangeboten sollte die Anmeldung bei der ital. Wettbewerbsbehörde und bei der ital. Börsenaufsichtsbehörde Commissione Nazionale per le Società e la Borsa (CONSOB) gleichzeitig erfolgen.

Die Unternehmen haben die Möglichkeit, die ital. Wettbewerbsbehörde vor der Anmeldung zu konsultieren. Der Zweck der Voranmeldung ist es, eine unvollständige Anmeldung und eine damit verbundene Unterbrechung der Prüffrist zu vermeiden.

Die Voranmeldung muss mindestens 15 Tage vor dem voraussichtlichen Anmeldetermin eingereicht werden.

Mit dem Eingang einer vollständigen Anmeldung bei der ital. Wettbewerbsbehörde beginnt die Frist von 30 Kalendertagen für die Phase-I-Prüfung (15 Tage bei öffentlichen Übernahmeangeboten). Hält die ital. Wettbewerbsbehörde die Anmeldung für unvollständig, unrichtig oder unwahr, so kann sie von den beteiligten Unternehmen zusätzliche Informationen verlangen und beschließen, die Frist anzuhalten, die mit der Vorlage der zusätzlichen Informationen wieder von vorn beginnt. In der Praxis neigt die ital. Wettbewerbsbehörde im Allgemeinen dazu, die Parteien stattdessen informell aufzufordern, kurzfristig zusätzliche Informationen zu übermitteln; nur wenn die Parteien nicht in der Lage sind, diese Frist einzuhalten, erlässt die ital. Wettbewerbsbehörde eine förmliche Entscheidung, um "die Uhr anzuhalten".

Wenn die ital. Wettbewerbsbehörde ein Phase-II-Verfahren einleitet, ist sie gesetzlich verpflichtet, innerhalb von 90 Kalendertagen nach Erlass des Beschlusses zur Einleitung der Untersuchung eine Entscheidung zu treffen. Diese Frist kann um bis zu 30 Kalendertage verlängert werden, wenn die Unternehmen, die von der ital. Wettbewerbsbehörde angeforderten Informationen nicht vorlegen. Vorausgesetzt der Zeitraum von 30 Kalendertagen in der ersten Phase wird nicht unterbrochen, kann das gesamte Verfahren daher bis zu 105 Kalendertage dauern (zuzüglich der Gespräche vor der Anmeldung).

7. Wird die Anmeldung veröffentlicht?

Bei der Anmeldung eines Zusammenschlusses veröffentlicht die ital. Wettbewerbsbehörde auf ihrer Website eine Kurzmitteilung mit den wichtigsten Informationen über das Vorhaben. Die anmeldenden Unternehmen können ihre Zustimmung zur Veröffentlichung der Kurzmitteilung verweigern, wenn sie dies angemessen begründen.

Außerdem veröffentlicht die ital. Wettbewerbsbehörde auf ihrer Website und in ihrem wöchentlichen Bulletin die nicht-vertraulichen Fassungen der Phase-I- und Phase-II-Entscheidungen.

8. Welchen Maßstab wird die Behörde bei ihrer Prüfung anlegen?

Die ital. Wettbewerbsbehörde prüft, ob das angemeldete Vorhaben geeignet ist, eine alleinige oder gemeinsame beherrschende Stellung auf dem ital. Markt zu begründen oder zu verstärken, die den Wettbewerb ausschalten oder spürbar und dauerhaft einschränken würde.
Die Marktbeherrschung wird unter Berücksichtigung der Marktanteile nach dem Zusammenschluss und verschiedener anderer Faktoren bewertet wie z. B:

- die den Anbietern und Nachfragern zur Verfügung stehenden Ausweichmöglichkeiten;
- die Marktpositionen der Unternehmen;
- die Zugangsbedingungen zu Lieferanten oder Märkten;
- die Struktur der relevanten Märkte;
- die Wettbewerbsposition der heimischen Industrie;
- die Marktzutrittsschranken;
- die Entwicklung von Angebot und Nachfrage bei den betreffenden Waren und Dienstleistungen.

Alle Informationen entsprechen dem Stand Mai 2025. Dieser Leitfaden dient lediglich der allgemeinen Information und ersetzen keine Rechtsberatung im Einzelfall.

ADVANT

Impressum
ADVANT Beiten
BEITEN BURKHARDT Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
(Herausgeber)
Ganghoferstraße 33, 80339 München
AG München HR B 155350 / USt.-Idnr: DE-811218811

Weitere Informationen (Impressumsangaben) unter:
https://www.advant-beiten.com/en/imprint

REDAKTION (verantwortlich):
Christoph Heinrich
©Beiten Burkhardt Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Disclaimer: Zur besseren Lesbarkeit verzichten wir auf die Verwendung männlicher und weiblicher Sprachformen. Wir verwenden das generische Maskulinum, womit alle Geschlechter gleichermaßen gemeint sind.

advantlaw.com