

Beschluss des BGH v. 16. Januar 2024 (KVR 78/23)

Hintergrund des Falles und Rechtsweg zu den Gerichten



Fusionskontrolle



**Kartellverbot /
Missbrauchsrecht**



Fusionskontrollverfahren Telefónica Deutschland / E-Plus (Case M.7018):

- Anmeldung im Oktober 2013; Ablehnung einer Verweisung nach Deutschland
- Freigabe unter Bedingungen und Auflagen im Juli 2014

Upfront-MBA-MVNO-Remedy

- MBA-Vereinbarung: Verkauf Anteil Mobilfunk-Kapazität an MVNO
- Streichung des Rechts des Verkaufs an Vorleistungsnachfrager



MNO Remedy

- Leistungselemente zum Aufbau Netz → National Roaming Vereinbarung
- Wholesale-Verbot
- Regelung zur exzessiven Nutzung

Verwaltungsverfahren des Bundeskartellamts auf Beschwerde von 1&1:

- Prüfung Vertragsklauseln nach Art. 101, 102 AEUV, §§ 1, 19, 20 GWB
- Auskunftsbeschluss vom März 2023 – Beschwerde gegen einzelne Fragen des Auskunftsbeschlusses mit Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung

Beschluss des BGH v. 16. Januar 2024 (KVR 78/23)

Einordnung: Towercast und seine Folgefragen

Towercast (Gerichtshof, 16. März 2023, C-449/21)

- Vorabentscheidungsersuchen aus Frankreich im Bereich digitales Fernsehen: Übernahme von Itas durch TDF, Beschwerde durch Towercast
- Auslegung von Art. 21 FKVO nach allgemeinen Grundsätzen (Wortlaut, Entstehungsgeschichte, Ziele u. Systematik (komplementäre Vorschriften zum Schutz des Wettbewerbs))
- Normenhierarchie (insb. auch Schlussanträge GA Kokott)

Anwendung von Kartellverbot / Missbrauchsrecht unterhalb der Fusionskontrollschwellen

- Belgien: Proximus/EDP, Dossche Mills, Frankreich: Tierkörperbeseitigung,
- Zivilrechtliche Rechtsdurchsetzung

Kartellverbot / Missbrauchsrecht nach erfolgter europäischer fusionskontrollrechtlicher Prüfung

Entscheidung des BGH i.S.
Kartellbehördliche Zuständigkeiten

Nationale Fusionskontrolle →

- Art. 101, 102 AEUV
- §§ 1, 19, 20 GWB

Grenzüberschreitende Sachverhalte

Beschluss des BGH v. 16. Januar 2024 (KVR 78/23)

Kartellbehördliche Zuständigkeiten



Verhältnis FKVO zu Art. 101, 102 AEUV, §§ 1, 19, 20 GWB

- Vertrauensschutz u. Rechtssicherheit: Vertrauen, dass Zusagen auch nach Art. 101, 102 AEUV wettbewerbsrechtlich zulässig und durchführbar sind
- Art. 21 Abs. 2 und 3 FKVO („one stop shop“)
- Loyale Zusammenarbeit (Art. 4 Abs. 3 EUV)
- Systematik: Art. 8 Abs. 6, 7 FKVO; Art. 14 Abs. 2 d) FKVO

Auslegung der Verpflichtungszusagen

Von Bedingungen/Auflagen gedeckt

Erforderlich vs. Überschießend

Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union

Vorlageverpflichtung entfällt im einstweiligen Rechtsschutz (Verweis auf Hauptverfahren, insb. gehindert wenn kein Verzicht auf Vollzug durch BKartA)

Prüfungsmaßstab der Rechtsbeschwerde im Eilverfahren

Beschränkter Prüfungsmaßstab: rechtliche Plausibilität

Beschluss des BGH v. 16. Januar 2024 (KVR 78/23)

Kernaussage

„

Das in den Verpflichtungszusagen dokumentierte Ergebnis des **konsensual geprägten Verfahrens** muss aufgrund der umfassenden Prüfung der Kommission vielmehr als „**sicherer Hafen**“ für die Ausgestaltung der Marktöffnung gelten, der aus Gründen des **Vertrauensschutzes** nicht mehr zur Disposition der Kommission steht und – unter Beachtung des in Art. 4 Abs. 3 EUV verankerten Grundsatzes der **loyalen Zusammenarbeit** – auch von den mitgliedstaatlichen Behörden weder nach den Art. 101, 102 AEUV noch nach nationalem Wettbewerbsrecht (Art. 21 Abs. 3 KFVO) in Zweifel gezogen werden kann, auch wenn diese für die Anwendung der Wettbewerbsregeln zum Schutz der individuellen Rechte der übrigen Marktteilnehmer **grundsätzlich zuständig** sind.

Kartellsenat i.S. Kartellbehördliche Zuständigkeiten (Rn. 36)