



European Office

# Stellungnahme

## in der Konsultation zur Revision der Regeln für horizontale Vereinbarungen

Registrierungsnummer im Register der Interessenvertreter: 976536291-45

**Juni 2010**

Verband Deutscher Maschinen-  
und Anlagenbau e.V.  
Präsident:  
Dr.-Ing. E.h. Manfred Wittenstein  
Hauptgeschäftsführer:  
Dr. Hannes Hesse

**European Office**  
Leiter European Office:  
Holger Kunze

Diamant Building  
Boulevard A. Reyers 80  
B-1030 Brussels, Belgium  
Telefon +32 2 7 06 82-05  
Telefax +32 2 7 06 82-10  
E-Mail [european.office@vdma.org](mailto:european.office@vdma.org)  
Internet [www.vdma.org](http://www.vdma.org)

**VDMA**  
Wir, die Investitionsgüterindustrie

## **I. Einleitung**

Der Verband Deutscher Maschinen- und Anlagenbau (VDMA) ist der größte europäische Verband der Investitionsgüterindustrie. Seine rund 3.000 deutschen und internationalen Mitgliedsfirmen – überwiegend kleine und mittlere Unternehmen (KMU) – haben insgesamt rund 920.000 Beschäftigte im Inland und weisen einen Umsatz von 160 Mrd. Euro (2009) auf. Die Investitionsgüterindustrie ist stark mittelständisch geprägt. Etwa 86% aller VDMA-Mitglieder sind – gemäß EU-Definition – KMU, zwei Drittel von ihnen beschäftigen sogar weniger als 100 Personen.

Der VDMA begrüßt die Möglichkeit, zu den Entwürfen der Europäischen Kommission für neue Gruppenfreistellungsverordnungen und der neuen Leitlinien für horizontale Zusammenarbeit Stellung nehmen zu können. Wir konzentrieren uns in unseren Anmerkungen auf den Entwurf der Leitlinien über die horizontale Zusammenarbeit und den Entwurf der Gruppenfreistellungsverordnung für Forschung und Entwicklung.

## **II. Leitlinien über die horizontale Zusammenarbeit**

### **1. Bedeutung der rechtssicheren horizontalen Zusammenarbeit und des Informationsaustauschs für die Wirtschaft**

Die Leitlinien über die horizontale Zusammenarbeit besitzen eine enorme Bedeutung für Unternehmen und Verbände. Durch die Schwierigkeiten im Umgang mit den z.T. sehr knappen (oder gar nicht vorhandenen) Vorgaben der bisherigen Leitlinien und die weggefallenen Freistellungsmöglichkeiten ist eine große Unsicherheit bei Unternehmen und Verbänden hinsichtlich der horizontalen Zusammenarbeit entstanden. Eine bessere Orientierung in diesem Bereich ist daher dringend nötig. Der neue Entwurf enthält einige zusätzliche Ausführungen, gibt aber immer noch nur in unzureichender Weise Anhaltspunkte.

Der Entwurf der Leitlinien stellt die wettbewerbsrechtliche Beurteilung von Gemeinschaftsunternehmen klar. Diese Klarstellung ist zwar nützlich, darf aus unserer Sicht aber keine Auswirkungen haben auf die Frage, inwieweit Unternehmen für etwaige Kartellverstöße solcher Gemeinschaftsunternehmen (oder Tochtergesellschaften) haften müssen: Gerade bei Gemeinschaftsunternehmen wird eine Kenntnis der Muttergesellschaften von einem derartigen Verhalten in der Regel nicht vorliegen.

Die Aufnahme von Ausführungen zum Informationsaustausch (Abschnitt 2) ist als solche zu begrüßen. Allerdings ist der Abschnitt vor allem durch Misstrauen und kritische Bewertungen gegenüber dem Informationsaustausch geprägt. Nicht zuletzt hat aber die derzeitige Finanz- und Wirtschaftskrise gezeigt, welche Folgen intransparente Märkte und undurchschaubare Produkte haben können. Insofern sollten auch die Leitlinien die positiven Effekte des Informationsaustausches gerade für den effizienten Einsatz von Ressourcen und die Gesamtwirtschaft betonen. Die derzeitige Aufführung von „per se“-Verstößen und zahlreichen unklaren Formulierungen verunsichern dagegen Unternehmen vielmehr und steigern das Risiko künftiger unternehmerischer Fehlentscheidungen aufgrund fehlender Marktkenntnis mit entsprechenden negativen Folgen für die gesamte Volkswirtschaft.

## 2. Widersprüche beseitigen

Gleichzeitig zwingt die Kommission bspw. durch die verstärkte Einführung von Marktanteilsschwellen in Gruppenfreistellungsverordnungen die Unternehmen dazu, Informationen auszutauschen. Entsprechendes gilt auch für die Marktanteilsschwelle für Einkaufskooperationen oder die Offenlegung von IPR-Daten bei F&E-Kooperationen oder der Normung (FRAND-Berechnung). Dies stellt einen für die unternehmerische Praxis nicht zu bewältigenden Widerspruch dar. Des Weiteren sind es nicht zuletzt häufig die Kartellbehörden oder andere Träger öffentlicher Gewalt selbst, die u.a. von Verbänden umfangreiche Auskünfte fordern.

Die Kommission sollte sich daher positiver zum – auch nach ihrer Ansicht eben häufig erforderlichen – Informationsaustausch stellen oder zumindest diesen eindeutiger regeln und weitere Anhaltspunkte geben. Jedenfalls sollte der oben angesprochene, selbst innerhalb der Leitlinien bestehende, Widerspruch aufgehoben werden.

## 3. Vorgaben konkretisieren

Angesichts der bestehenden Verunsicherung gerade beim Informationsaustausch ist der Entwurf der Leitlinien diesbezüglich wenig aussagekräftig und undifferenziert und somit als Hilfestellung für die praktische Arbeit nicht allzu wertvoll; ebenso befassen die Beispiele am Ende des Abschnitts sich mit derart eindeutigen und einfach zu bewertenden Extremfällen, wie sie in der täglichen Beratungspraxis fast nie auftauchen. Eine grundsätzliche Forderung sollte daher sein, dass auch die Regeln zum Informationsaustausch gewisse „sichere Hafen“-Bereiche anbieten. Trotz der natürlich erforderlichen Einzelfallbetrachtung könnte dies bereits dadurch erreicht werden, dass bspw. eindeutigere Definitionen von „echten aggregierten“ oder „historischen“ Daten formuliert werden (s.u.).

In der Tz. 67 führen die Leitlinien Arten des Informationsaustauschs (geplantes künftiges Preis- und Kaufverhalten) auf, die als „bezweckte Wettbewerbsbeschränkung“ gelten sollen. Dies wird in der folgenden Tz. 68 sehr unklar erweitert, da auf einmal auch ein Austausch über aktuelle Preise und Marktanteile als „hardcore“-Verstoß gewertet werden kann. Da aber gerade ein Austausch dieser Art von Daten von der Kommission an zahlreichen anderen Stellen gefordert wird (z.B. Marktanteilsschwellen, FRAND-Berechnung), würde die Einstufung als möglicher „hardcore“-Verstoß die Unternehmen vollkommen verunsichern und u.a. die Gruppenfreistellungsverordnungen in die Bedeutungslosigkeit versinken lassen. Die Kommission sollte deshalb die Einordnung eines Informationsaustauschs als „hardcore“-Verstoß auf die erstgenannten, in Tz. 67 angesprochenen, Fälle beschränken.

In den Tz. 73 ff. befassen die Leitlinien sich mit der Bedeutung der Markteigenschaften für die Bewertung des Informationsaustauschs. Gerade weil die Kommission darauf gesteigerten Wert legt, sollten aber eindeutige Definitionen oder zumindest Orientierungssätze bspw. für das Vorliegen eines „engen Oligopols“ (Tz. 75) gefunden werden.

In Tz. 81 führen die Leitlinien nahezu unterschiedslos eine große Anzahl an Informationen auf, die als „sensible bzw. strategisch wertvolle Geschäftsdaten“ gelten sollen. Gerade diese undifferenzierte Aufzählung beraubt diese entscheidende Klausel jeglicher Aussagekraft: So haben bspw. der aktuelle Preis für ein bestimmtes Produkt und der Gesamtumsatz eines Unternehmens völlig unterschiedliche Bedeutung für ein etwaiges Verhalten eines Wettbewerbers. Die Kommission sollte deshalb gerade in dieser Tz. deutlich machen, was

„sensible Geschäftsdaten“ ihrer Ansicht nach sind. Für Umsatzdaten könnte bspw. unterschieden werden, ob sich der Umsatz auf ein bestimmtes Produkt oder eine breite Produktpalette bezieht. Zumal wird kaum eine einzelne Information derartig strategisch wertvoll sein (vielleicht abgesehen von den o.g. „hardcore“-Verstößen), dass wettbewerbsbeschränkende Auswirkungen zu befürchten sind. Vielmehr wird dies erst durch eine Kumulation von mehreren Daten (ggf. über einen längeren Zeitraum) bewirkt werden. Auch diese Differenzierung sollte sich in den Leitlinien widerspiegeln.

In den Tz. 82-84 scheinen die Leitlinien „öffentliche Informationen“ bzw. „öffentlichen Informationsaustausch“ vor allem danach zu beurteilen, ob ein kostenloser Zugang gewährleistet ist. Ein solcher kostenloser Zugang ist wirklichkeitsfremd: Irgendjemand muss gerade bei aggregierten Daten diese ja mit z.T. erheblichem Aufwand sammeln, zusammenstellen und präsentieren. Die Betrachtungsweise sollte deshalb sich darauf konzentrieren, ob ein transparenter und diskriminierungsfreier Zugang zu den Daten bzw. zum Austausch ermöglicht wird.

#### **4. Sicherer Hafen für aggregierte und historische Daten**

Die – grundsätzlich positiv zu bewertende – Aussage zu „echten aggregierten“ Daten in Tz. 85 wird dadurch entwertet, dass überhaupt kein Anhaltspunkt gegeben wird, wann solche vorliegen. Gerade derartige aggregierte Daten werden häufig automatisch bzw. durch Statistiksoftware zusammengestellt, ausgewertet und veröffentlicht. Eindeutige Zahlen bzw. Regeln sind deswegen unbedingt erforderlich. Es wäre daher angebracht, dass die Kommission bspw. Mindestmelderzahlen nennt – die ja in bisherigen Entscheidungen auch durchaus genannt worden sind.

Das Alter der Daten (Tz. 86) hat auch in der bisherigen Entscheidungspraxis der Kommission eine gewichtige Rolle gespielt. Gerade in dem Bereich des Informationsaustauschs, in dem ansonsten bisher wenige Entscheidungen und Vorgaben existieren, ist deswegen nicht ganz nachzuvollziehen, wieso die Kommission die bisherigen Entscheidungen in einer Fußnote „versteckt“. Zudem ist dadurch vollkommen unklar, ob die Kommission an dieser Entscheidungspraxis festhält oder sich davon distanziert. Es würde sich vielmehr gerade hier anbieten, durch eine eindeutige Zeitspanne wie bspw. einem Jahr einen „sicheren Hafen“ zu schaffen. Da die Kommission in diesen Tzn. auf die „branchenübliche Vertragsdauer“ und „Vertragslaufzeiten“ abstellt, ist für uns nicht klar, ob damit bei einem Kaufvertrag allein eine „logische Sekunde“ gemeint ist.

#### **5. Eindeutigere Regeln für Einkaufskooperationen**

Im Abschnitt 5, Einkaufsvereinbarungen, ist positiv zu bewerten, dass die Kommission nun auch Fragen des Informationsaustauschs anspricht (Tz. 210 f.). Allerdings werden zahlreiche Kooperationen gerade zwischen KMU nicht unbedingt eine gesonderte „gemeinsame Einkaufsorganisation“ gründen können. Es stellt sich daher die Frage, ob eine solche „gemeinsame Einkaufsorganisation“ tatsächlich eine gesellschaftsrechtliche Trennung von den Partnern der Einkaufskooperation erfordert sowie welche Regeln gelten, wenn keine derartige „gemeinsame Einkaufsorganisation“ gegründet wird.

Für die Prüfung, ob die Parteien einen gemeinsamen Einkauf begründen können, sollen die Wettbewerber nach Tz. 206 sich auch über die „Zahl und Intensität der Verbindungen“ austauschen. Dies ist ein weiteres Beispiel dafür, dass die Kommission einen

Informationsaustausch zwischen Wettbewerbern fordert, den sie in einem anderen Abschnitt in den Leitlinien als den kritischen Austausch von „sensiblen bzw. strategisch wertvollen Geschäftsdaten“ bewertet.

## **6. Zugang zu Normungstexten erleichtern**

Im Abschnitt 7, Vereinbarungen über Normen, ist sehr zu begrüßen, dass die Leitlinien nunmehr für Normenvereinbarungen und Standardbedingungen „sichere Häfen“ schaffen. Wie bereits oben dargestellt, wird wohl allerdings gerade die Umsetzung der FRAND-Regel häufig einen Informationsaustausch erfordern, der an anderer Stelle von der Kommission äußerst kritisch gewürdigt wird.

Im Bereich der Normierungsvereinbarungen legt die Kommission großen Wert darauf, dass auch potenziellen neuen Marktteilnehmern die für die Normanwendung erforderlichen Informationen zur Verfügung stehen (Tz. 279, 301). Ein derartiger einfacher Zugang wird derzeit gerade für KMU und potenzielle Marktteilnehmer durch die z.T. sehr hohen Verkaufspreise für Normungstexte verhindert. Die in den Leitlinien aufgeführten Ziele würden daher dafür sprechen, einen unkomplizierten und möglicherweise kostenlosen Zugang zu Normungstexten zu ermöglichen.

## **III. Gruppenfreistellungsverordnung für Forschung und Entwicklung (F&E-GVO)**

In dem Entwurf der F&E-GVO schließt der neuformulierte Art. 1 Nr. 12 solche Kooperationen aus, bei denen „eine Partei alle Forschungs- und Entwicklungsarbeiten ausführt und die andere die Arbeiten lediglich finanziert...“. Gerade derartige Auftragsforschung ist aber in der Praxis sehr verbreitet und bietet gerade KMU oder auch jungen Unternehmen die Möglichkeit, entweder für Forschungsarbeiten eine Finanzierung zu erhalten oder sich an der Finanzierung einer (z.B. personalintensiven) Forschungsarbeit zu beteiligen und so teilzuhaben. Diese Möglichkeiten und zahlreiche Innovationen würden zukünftig fehlen, wenn für diese Art der Forschungsk Kooperationen die Rechtssicherheit entfielen. Unklar ist auch, was das Erfordernis in dieser Nr. bedeutet, jede Partei müsse „in gewissem Umfang“ an der Forschung und Entwicklung mitwirken.

Beunruhigend ist zudem die neue Formulierung in Art. 1 Nr. 13, jede der Parteien müsse in gewissem Umfang an der Verwertung der Ergebnisse im Binnenmarkt mitwirken. Eine solche Regelung würde dafür sorgen, dass ein großer Teil der bisher praktizierten Forschungsk Kooperationen zwischen europäischen und außereuropäischen Unternehmen nicht mehr durchgeführt werden würde, da er weder rechtssicher noch attraktiv wäre: Insb. haben außereuropäische KMU häufig zwar ein Interesse an einer gemeinsamen Forschung und Entwicklung, aber nicht die Ressourcen, um eine über den passiven Vertrieb hinausgehende Präsenz auf dem EU-Binnenmarkt zu gewährleisten.

Der neue Art. 3 Abs. 2 des Entwurfs der F&E-GVO sieht als neue, zusätzliche Freistellungsvoraussetzung vor, dass die Parteien sämtliche Rechte des geistigen Eigentums offenlegen müssen, sofern diese „für die Verwertung der Ergebnisse durch die anderen Parteien von Bedeutung sind“. Eine solche umfassende – aber auch undeutlich umschriebene – Offenlegungspflicht wird zu erheblichen Unsicherheiten und bürokratischen Belastungen für die Beteiligten einer (beabsichtigten) Kooperation führen und wird gerade für innovative Unternehmen nur sehr schwierig zu erfüllen sein. Hinzu kommt: Bei diesen offenzulegenden Informationen handelt es sich häufig um „sensible bzw. strategisch

wertvolle“ Geschäftsdaten, die nach dem Entwurf der Horizontal-Leitlinien der Kommission gerade nicht mit Wettbewerbern ausgetauscht werden sollen. Etwas einfacher handhabbar wäre die Freistellungsvoraussetzung jedenfalls, wenn wie in Artikel 3 Absatz 4 formuliert werden würde: „sofern dieses ... für die Verwertung der Ergebnisse durch die Partei unerlässlich ist“.

Kontakt:

Holger Kunze  
VDMA European Office  
Boulevard Reyers 80  
B-1030 Brüssel  
Tel: +32 2 7068213  
e-mail: holger.kunze@mcm.be

Marc Wiesner  
VDMA Abteilung Recht  
Lyoner Straße 18  
D-60528 Frankfurt  
Tel.: +49 69 6603 1359  
e-mail: marc.wiesner@vdma.org