



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

KVR 4/07

vom

13. November 2007

in der Kartellverwaltungssache

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat am 13. November 2007 durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofs Prof. Dr. Hirsch, den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm sowie die Richter Dr. Raum, Dr. Strohn und Dr. Kirchhoff

beschlossen:

Das Bundeskartellamt hat die Gerichtskosten sowie die zur zweckentsprechenden Erledigung der Angelegenheit notwendigen Auslagen der Betroffenen zu tragen.

Der Wert des Verfahrensgegenstandes beträgt bis zur übereinstimmenden Erledigungserklärung 4 Mio. €. Danach beträgt der Gegenstandswert 164.866,96 €.

Gründe:

I.

- 1 Am 13. Oktober 2005 meldete die E. I. du Pont de Nemours and Company (Betroffene zu 1, nachstehend DuPont) beim Bundeskartellamt die Absicht an, durch ihre niederländische Tochtergesellschaft von der in Insolvenz geratenen Pedex & Co. (nachstehend Pedex) – Insolvenzverwalter ist der Betroffene zu 2 – deren Kundenstamm, gewerbliche Schutzrechte, Marken und sonstige Vermögensgegenstände zu erwerben sowie deren Personal zu übernehmen. Das Zusammenschlussvorhaben betraf hauptsächlich den Markt der Filamente für „Oral Care-Anwendungen“. Auf diesem Markt lagen die Umsätze von DuPont und Pedex in den Jahren 2004 und 2005 in Deutschland zusammengerechnet jeweils unter 15 Mio. €, während sie europaweit ca. 18,5 Mio. € betragen.

2 Das Bundeskartellamt hat den Zusammenschluss untersagt (WuW/E DE-V 1247). Gegen die Untersagungsverfügung haben beide Betroffene Beschwerde eingelegt. Das Beschwerdegericht hat die Untersagungsverfügung aufgehoben (OLG Düsseldorf WuW/E DE-R 1881).

3 Hiergegen hatte sich die (zugelassene) Rechtsbeschwerde des Bundeskartellamts gerichtet. Während des Rechtsbeschwerdeverfahrens wurde Pedex an ein Drittunternehmen veräußert. Die Betroffenen haben daraufhin das Verfahren in der Hauptsache für erledigt erklärt.

II.

4 Aufgrund der übereinstimmenden Erledigungserklärungen hat der Senat nur noch über die Kosten des Verfahrens zu entscheiden, und zwar hinsichtlich beider Instanzen; denn der Beschluss des Beschwerdegerichts ist im Umfang der Erledigung der Hauptsache auch im Kostenpunkt unwirksam geworden (BGH, Beschl. v. 29.10.1985 – KVR 4/83, WuW/E 2207, 2208 – Lufthansa/f.i.r.s.t. Reisebüro).

5 Nach § 78 GWB i.V. mit § 161 Abs. 2 Satz 1 VwGO, § 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO ist über die Kosten des in der Hauptsache für erledigt erklärten Kartellverwaltungsprozesses nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes zu entscheiden. Dabei genügt eine summarische Prüfung der Erfolgsaussicht in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht (BGH WuW/E 2207, 2208 – Lufthansa/f.i.r.s.t. Reisebüro; BGH, Beschl. v. 16.11.1999 – KVR 10/98, WuW/E DE-R 420, 421 – Erledigte Beschwerde; Beschl. v. 31.5.2006 – KVR 1/05, WRP 2006, 1030 Tz. 9 – Call-Option).

- 6 Danach sind dem Bundeskartellamt die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen, da es ohne Eintritt des erledigenden Ereignisses voraussichtlich unterlegen wäre. Es bedarf keiner Entscheidung über die vom Betroffenen zu 2 aufgeworfenen Fragen, ob die Untersagungsverfügung an den Betroffenen zu 2 wirksam zugestellt worden ist, welche Konsequenzen eine fehlende Zustellung an den Betroffenen zu 2 hätte und ob es zur Fristverlängerung nach § 40 Abs. 2 Satz 4 Nr. 1 GWB auch seiner Zustimmung bedurft hätte. Auf die von dem Beschwerdegericht zu Recht festgestellte Zulässigkeit der Beschwerde hätte es keinen Einfluss, wenn die angegriffene Entscheidung – wie vom Betroffenen zu 2 geltend gemacht – ihm gegenüber nicht wirksam geworden wäre (vgl. BGH, Beschl. v. 19.6.2007 – KVR 17/06, WuW/E DE-R 2055 Tz. 19 – Auskunftsverlangen).

7 Ohne Rechtsfehler hat das Beschwerdegericht angenommen, dass das angemeldete Vorhaben nicht den Vorschriften über die Zusammenschlusskontrolle unterlag. Von dem Zusammenschlussvorhaben war lediglich ein Bagatellmarkt im Sinne des § 35 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 GWB betroffen. Wie der Senat nach Verkündung der angegriffenen Entscheidung entschieden hat, sind bei der Prüfung, ob ein Bagatellmarkt i.S. des § 35 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 GWB vorliegt, allein die im Inland erzielten Umsätze heranzuziehen (BGH, Beschl. v. 25.9.2007 – KVR 19/07 – Sulzer/Kelmix). Diese liegen auf dem hier relevanten Markt der Filamente für „Oral Care-Anwendungen“ unter 15 Mio €.

Hirsch

Bornkamm

Raum

Strohn

Kirchhoff

Vorinstanz:

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 22.12.2006 - VI-(Kart) 10/06 (V) -