

Schrifttum: Barbist/Rungg, Reform der EG-Wettbewerbsregeln für Unternehmenskooperationen, RdW 2001, 260; Folz, Technologiegemeinschaften und Gruppenfreistellung, 2002; Bechtold, Leitlinien der Kommission und Rechtssicherheit – am Beispiel der neuen Horizontal-Leitlinien, GRUR 2012, 107; Fritzsche, Die neuen Regeln über horizontale Kooperation im europäischen Wettbewerbsrecht, EuZW 2011, 208; Jung, Die Verordnung (EWG) Nr. 151/93 – ein gefährlicher WEG zur Harmonisierung von Kartellaufsicht und Fusionskontrolle, EuZW 1993, 690; Lindroos/Schnichels/Svane, Liberalisation of the European Gas Markets, – Commission settles GFU case with Norwegian gas producers, CPN 3/2002, 50, 52; Lücking, Horizontal Co-Operation Agreements: Ensuring a modern policy, CPN 2/2002, 41; Lücking/Woods, Horizontal Co-Operation Agreements: New Rules in Force, CPN 1/2001, 8; Polley/Seeliger, Das neue EG-Kartellrecht für Vereinbarungen über horizontale Zusammenarbeit – Leitlinien der Kommission und Gruppenfreistellungsverordnungen Nr. 2658/2000 für Spezialisierung und Nr. 2659/2000 für Forschung und Entwicklung, WRP 2001, 494; Ritter, Spezialisierung durch Gemeinschaftsunternehmen – Bemerkungen zur neuen Gruppenfreistellungsverordnung der EG-Kommission für Spezialisierungsvereinbarungen, NJW 1983, 489; Schnichels/Valli, Vertical and horizontal restraints in the European Gas Sector – lessons learnt from the DONG/DUC case, CPN 2/2003, 60, 61; Seeliger/Laskey, Die Gruppenfreistellungsverordnung für Spezialisierungsvereinbarungen, EWS 2011, 119; Spormann, Förderung europäischer Spezialisierungskartelle, WuW 1973, 165.

Einleitung

Übersicht

	Rn.		Rn.
I. Normzweck	1	3. Verhältnis zu anderen GVOen	17
II. Entstehungsgeschichte und Ermächtigungsgrundlage	7	a) FuE GVO	17
		b) TT-GVO	20
		c) Vertikal-GVO	21
III. Verhältnis zu anderen Regelungen ...	13	4. Verhältnis zur de-minimis-Bekanntmachung	22
1. Verhältnis zur FKVO	13	5. Verhältnis zur Einzelfreistellung nach	
2. Verhältnis zu Art. 102 AEUV	16	Art. 101 Abs. 3 AEUV	23

I. Normzweck

Die GVO 1218/2010 (nicht mehr in Kraft, übergangsweise auf Altfälle noch anwendbar) sowie die GVO 1067/2023 vom 1. Juni 2023 („Spezialisierungs-GVO“) stellen Vereinbarungen, in denen sich konkurrierende Unternehmen verpflichten, einseitig oder gegenseitig, auf die Herstellung eines bestimmten Erzeugnisses zugunsten ihres Kooperationspartners zu verzichten (Spezialisierung) oder bestimmte Produkte nur gemeinsam herzustellen (Gemeinsame Produktion), vom Verbot des Art. 101 Abs. 1 frei. ¹

Gemäß Art. 101 Abs. 3 AEUV kann das Verbot des Art. 101 Abs. 1 AEUV auf bestimmte ² Vereinbarungen, Beschlüsse und abgestimmte Verhaltensweisen für nicht anwendbar erklärt werden, wenn diese unter angemessener **Beteiligung der Verbraucher** an dem entstehenden Gewinn zur **Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung** oder zur **Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts** beitragen. Durch eine Spezialisierung und gemeinsame Produktion können Unternehmen Risiken teilen, Kosten einsparen, Know-how zusammenlegen und Innovation beschleunigen. Im Hinblick auf die Globalisierung, den technischen Fortschritt, die zunehmende Dynamik der Märkte und den wachsenden Wettbewerbsdruck kann dadurch insbes. für kleine und mittlere Unternehmen die Anpassung an die sich verändernden Marktbedingungen erleichtert werden.¹ Insbes. werden die kooperierenden Unternehmen regelmäßig in die Lage versetzt, Produkte zu niedrigeren Preisen oder in einer besseren Qualität anzubieten oder Neuerungen schneller einzuführen.

Andererseits kann sich eine derartige Zusammenarbeit negativ auf den Wettbewerb auswirken, ³ wenn zB Preise oder Produktionsmengen festgesetzt werden, Märkte aufgeteilt werden oder aufgrund der Zusammenarbeit Marktmacht erlangt, abgesichert oder ausgebaut wird.² Bei der Beurteilung der Vereinbarungen über eine Zusammenarbeit sind nach Auffassung der Kommission deshalb stets die wettbewerbswidrigen Auswirkungen gegen den wirtschaftlichen Nutzen abzuwägen.³ Die Kommission zieht bei der Bewertung der Auswirkungen auf den Wettbewerb vor allem ökonomische Kriterien heran, wie zB die Marktmacht der Beteiligten oder die Marktstruktur.⁴

¹ Vgl. Leitlinien „horizontale Zusammenarbeit“ Rn. 20.

² Vgl. Leitlinien „horizontale Zusammenarbeit“ Rn. 21.

³ Vgl. Leitlinien „horizontale Zusammenarbeit“ Rn. 17 ff.

⁴ Vgl. Leitlinien „horizontale Zusammenarbeit“ Rn. 2.

- 4 Spezialisierungsvereinbarungen tragen idR zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung iSd Art. 101 Abs. 3 AEUV bei, da die Konzentration auf bestimmte Erzeugnisse bzw. Dienstleistungen oder die gemeinsame Produktion **Rationalisierungsvorteile** durch eine bessere Ausnutzung der Produktionskapazität bzw. Synergieeffekte aufgrund der Zusammenlegung von Produktionsanlagen und -techniken mit sich bringen können, die wiederum eine Kostensenkung oder Qualitätsverbesserung bewirken.⁵ Bei Vorliegen eines wirksamen Wettbewerbs ist davon auszugehen, dass die Verbraucher am durch die Arbeitsteilung hervorgerufenen wirtschaftlichen Nutzen angemessen beteiligt werden, etwa in Form niedrigerer Preise, besserer Qualität oder innovativer Produkte.⁶
- 5 Die GVO 1218/2010⁷ sowie die GVO 1067/2023 vom 1. Juni 2023 stellen deshalb unter bestimmten Voraussetzungen Vereinbarungen zwischen zwei oder mehr Unternehmen über die Spezialisierung bei der Produktion von der Anwendung des Art. 101 Abs. 1 AEUV frei. In den Anwendungsbereich der Verordnung fallen zunächst Vereinbarungen, bei denen entweder eine oder mehrere Vertragsparteien (**einseitige Spezialisierungen**) oder jede Partei zugunsten einer anderen (**gegenseitige Spezialisierungen**) auf die Herstellung bestimmter Waren oder die Erbringung bestimmter Dienstleistungen verzichtet. Weiterhin findet die Verordnung auf Vereinbarungen Anwendung, in denen sich die Beteiligten verpflichten, bestimmte Erzeugnisse nur gemeinsam herzustellen oder bestimmte Dienstleistungen nur gemeinsam zu erbringen (**gemeinsame Produktion**). Erfasst werden auch Bestimmungen, die mit der Durchführung der Spezialisierungsvereinbarungen unmittelbar verbunden und für diese notwendig sind, sowie bestimmte angeschlossene Alleinbelieferungs- und -bezugsabsprachen.
- 6 Auch nach Inkrafttreten der **VO 1/2003** zum 1.5.2004 und damit dem Übergang zum Legalausnahmesystem kommt dem Institut der Gruppenfreistellung im Allgemeinen und der Spezialisierungs-GVO im Besonderen erhebliche praktische Bedeutung zu. Fällt eine Vereinbarung in den Anwendungsbereich der Spezialisierungs-GVO, so erübrigt sich die Prüfung, ob die Vereinbarung unter Art. 101 Abs. 1 AEUV fällt und im Einzelfall die Voraussetzungen des Art. 101 Abs. 3 AEUV erfüllt. Insbes. erübrigt sich vor dem Hintergrund der in Art. 2 der VO 1/2003 vorgesehenen Beweislastverteilung für die sich auf die Freistellung berufenden Unternehmen der Nachweis der positiven Freistellungsvoraussetzungen im Einzelfall – ein Nachweis an den die Leitlinien der Kommission zur Anwendung des Art. 101 Abs. 3 AEUV⁸ hohe Anforderungen stellen. Weiterhin dürfte nicht auszuschließen sein, dass einige nationale Gerichte die Unvereinbarkeit einer Kooperationsvereinbarung mit der Spezialisierungs-GVO als Anhaltspunkt für die Unvereinbarkeit mit Art. 101 Abs. 3 AEUV schlechthin ansehen.

II. Entstehungsgeschichte und Ermächtigungsgrundlage

- 7 Die Kommission hat die positiven wirtschaftlichen Effekte von Spezialisierungsvereinbarungen früh anerkannt und bereits 1972 die erste GVO für Spezialisierungsvereinbarungen⁹ erlassen. In den nachfolgenden Verordnungen¹⁰ wurde der **Anwendungsbereich** der Gruppenfreistellung sukzessiv **erweitert**.¹¹ So wurden die einschlägigen Marktanteils- und Umsatzgrenzen mehrmals heraufgesetzt und der Geltungsbereich 1982 auf die gemeinsame Produktion und 1993 auch auf den gemeinsamen Vertrieb der von der Spezialisierung umfassten Erzeugnisse ausgedehnt.
- 8 Die im Zuge der umfassenden **Modernisierung der Kartellrechtsregeln** erlassene GVO 2658/2000¹² trat am 1.1.2001 in Kraft und ersetzte die mehrfach geänderte GVO 417/1985.¹³ Die neuen GVOen sollten vor allem benutzerfreundlicher sein und sich durch einen weiteren

⁵ Erwgr. 7 VO 2023/1067, ABl. 2023 L 143, 21; allg. zu den verschiedenen Arten von Effizienzgewinnen: Leitlinien zu Art. 101 Abs. 3 EG, ABl. 2004 C 101, 8 Rn. 59–72.

⁶ Vgl. Erwgr. 7 VO 2023/1067, ABl. 2023 L 143, 21.

⁷ ABl. 2010 L 335, 43.

⁸ Leitlinien zu Art. 81 Abs. 3, ABl. 2004 C 101, 8 Rn. 48 ff.

⁹ VO 2779/72, ABl. 1972 L 292, 23; dazu Spormann WuW 1973, 165 (166).

¹⁰ VO 2903/77, ABl. 1977 L 338, 14; VO 3604/82, ABl. 1982 L 376, 33; VO 417/85, ABl. 1985 L 53, 1 geändert durch VO 151/93, ABl. 1993 L 21, 8, VO 2236/97, ABl. 1997 L 306, 12 und VO 2658/2000 ABl. 2000 L 304, 3.

¹¹ Vgl. zur geschichtlichen Entwicklung Immenga/Mestmäcker/Fuchs Einl. Rn. 7 f.; Bechtold/Bosch/Brinker Einl. Rn. 2 f.

¹² ABl. 2000 L 304, 3.

¹³ ABl. 1985 L 53, 1; so überzeugend Immenga/Mestmäcker/Fuchs Art. 1 Rn. 29, der auch auf einen kaufmännisch vernünftig handelnden Marktteilnehmer abstellt, der unternehmerische Chancen wahrnimmt, ohne unvernünftige Risiken einzugehen.

Anwendungsbereich sowie größere Klarheit auszeichnen.¹⁴ Allgemein kennzeichnend für die neuen GVOen ist die Abkehr von einem formalistischen regulativen Ansatz hin zu einer stärker an **wirtschaftlichen Kriterien** orientierten Beurteilung der Vereinbarungen.¹⁵ Es wurde auf die positive Nennung zulässiger Vertragsbestimmungen (weiße Listen) verzichtet und stattdessen negativ unzulässige Kernbeschränkungen definiert (schwarze Liste), die eine Freistellung ausschließen. Bei der Untersuchung der Auswirkungen der Vereinbarungen auf den Wettbewerb orientierte sich die Kommission vor allem an der Marktmacht der beteiligten Unternehmen.¹⁶ Durch den Wegfall der unübersichtlichen und mitunter schwer verständlichen weißen Liste und die Ausweitung des Anwendungsbereichs bot die **GVO 2658/2000** tatsächlich **größere Klarheit und Rechtssicherheit** für die betroffenen Unternehmen.¹⁷

Zum 1.1.2011 trat sodann die VO 1218/2010 in Kraft. Anders als bei der **GVO 2658/2000**,⁹ die einen vollständigen Produktionsverzicht vorsah, sind nun einseitige und gegenseitige Spezialisierungsvereinbarungen freistellungsfähig, auch soweit die Produktion bestimmter Produkte nur teilweise eingestellt wird. Zudem können die Parteien nunmehr auch auf verschiedenen geografischen Märkten tätig sein, entscheidend ist allein die Tätigkeit auf einem sachlich relevanten Markt. Ferner wird dem tatsächlichen Wettbewerb der „**potenzielle Wettbewerb**“ gleichgestellt und dahingehend definiert, dass für diesen ein Eintritt in den relevanten Markt bei einem geringen, aber anhaltenden Preisanstieg innerhalb von drei Jahren realistisch gewesen wäre. Die nunmehr geltende VO 1067/2023 vom 1. Juni 2023 behält zwar die Begrifflichkeit des potenziellen Wettbewerbs bei, gibt aber den Maßstab des geringen, aber anhaltenden Preisanstiegs auf.

Für Spezialisierungsvereinbarungen über **Zwischenprodukte** ist die Marktanteilsschwelle von **10** 20 % auch für den Markt für diese nachgelagerten Produkte zu prüfen. Verwendet zumindest eine Partei den Zwischenprodukten nachgelagerte Produkte und überschreitet der Marktanteil auf dem nachgelagerten Markt die 20 % Schwelle, ist die Anwendung der Spezialisierungs-GVO ausgeschlossen.

Die Spezialisierungs-GVO sowie der Entwurf der überarbeiteten Spezialisierungs-GVO vom **11** 1. März 2022 wurden auf der Grundlage der **Ermächtigungsverordnung 2821/71** des Rates über die Anwendung von Art. 85 Abs. 3 des Vertrags auf Gruppen von Vereinbarungen, Beschlüssen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen¹⁸ erlassen. Gemäß Art. 1 Abs. 1 lit. c VO 2821/71 kann die Kommission im Wege der Verordnung Art. 101 Abs. 1 AEUV auf Gruppen von Vereinbarungen von Unternehmen, Beschlüssen von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen für nicht anwendbar erklären, die Spezialisierungen einschließlich der zur Durchführung erforderlichen Abreden zum Gegenstand haben.

Die überarbeitete Spezialisierungs-GVO trat am 1.7.2023 in Kraft und ist entsprechend bis **12** zum 30.6.2035 gültig. Für die Zeit vom 1. Juli 2023 bis zum 30. Juni 2025 gelten am 30. Juni 2023 in Kraft befindliche Vereinbarungen, die die Freistellungsvoraussetzungen der Verordnung (EU) Nr. 1218/2010 erfüllen, fort. VO 1067/2023 erweitert ferner die Definition der Vereinbarung über die einseitige Spezialisierung, indem der Begriff nunmehr auf zwei oder mehrere Parteien erweitert wird und nicht auf zwei Parteien beschränkt bleibt. Außerdem kann der Marktanteil auf der Grundlage der Daten des vorangegangenen Kalenderjahres berechnet werden. Ferner ist der Marktanteil als Durchschnitt der letzten drei vorangegangenen Kalenderjahre berechnet, wenn der aktuelle Marktanteil für die Stellung der beteiligten Unternehmen auf dem/den relevanten Markt/Märkten nicht repräsentativ ist. Die Schwelle für die Freistellungsfähigkeit Marktanteile liegt nun bei 20 %, wobei der Anteil später in einem der von der Spezialisierungsvereinbarung betroffenen Märkte über diese Schwelle steigen kann. Die Freistellung gilt dann für einen Zeitraum von nur zwei aufeinanderfolgenden Kalenderjahren nach dem Jahr, in dem die 20 %-Schwelle erstmals überschritten wurde (im Gegensatz zur vorherig geltenden Obergrenze von 25 %). Aufgrund der Verzögerung der neuen VO wurde durch VO 2022/2456 die Anwendung der VO 2018/2010 um 6 Monate bis zum 30. Juni 2023 verlängert. Am 1. Juli 2023 trat sodann die jetzt gültige VO 1067/2023 in Kraft.

III. Verhältnis zu anderen Regelungen

1. Verhältnis zur FKVO. Die Gründung eines **gemeinsamen Produktionsunternehmens** **13** iRd Vereinbarung über eine gemeinsame Produktion kann zugleich einen **Zusammenschluss iSd**

¹⁴ Kom. Wettbewerbsbericht Nr. XXX (2000) Rn. 24.

¹⁵ Kom. Wettbewerbsbericht Nr. XXX (2000) Rn. 23.

¹⁶ VO 2658/2000, ABl. 2000 L 304, 3 Rn. 5.

¹⁷ So auch Langen/Bunte/Baron, 9. Aufl. 2001, Einf. EG-Kartellrecht Rn. 169.

¹⁸ ABl. 1971 L 285, 46.

FKVO¹⁹ darstellen. Gemäß Art. 3 Abs. 5 FKVO fällt die Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens, das auf Dauer alle Funktionen einer selbständigen wirtschaftlichen Einheit erfüllt (sog **Vollfunktionsgemeinschaftsunternehmen**), grds. ausschließlich in den Anwendungsbereich der FKVO (Art. 21 Abs. 1 FKVO). Ausgeschlossen ist ausdrücklich die Anwendung der VO 1/2003 (Art. 21 Abs. 1 Hs. 1 FKVO) und damit die Anwendung von Art. 101 und 102 AEUV durch die Kommission. Ebenso dürfte auch die Anwendung von Art. 101 und 102 AEUV durch die Behörden und Gerichte der Mitgliedstaaten ausgeschlossen sein. Der Begriff des Vollfunktionsgemeinschaftsunternehmens wird in der Mitteilung über Zuständigkeitsfragen der Kommission näher erläutert.²⁰ Wesentliche Voraussetzung bei einem Produktionsgemeinschaftsunternehmen ist insbes., dass es als Marktteilnehmer auftritt und nicht nur die Muttergesellschaften beliefert oder von diesen für Einsatzprodukte abhängig ist.

- 14 Eine **Ausnahme** von der ausschließlichen Anwendung der FKVO sieht Art. 21 Abs. 1 aE FKVO für Gemeinschaftsunternehmen vor, die (a) keine gemeinschaftsweite Bedeutung haben, dh die Umsatzschwellen des Art. 1 Abs. 2 und 3 FKVO nicht überschreiten, und (b) die Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens unabhängig bleibender Unternehmen bezwecken oder bewirken. Letzterer Begriff ist identisch mit dem in Art. 2 Abs. 4 FKVO.
- 15 Sind Art. 101 Abs. 1 und 3 AEUV auf Vollfunktionsgemeinschaftsunternehmen gem. Art. 2 Abs. 4 FKVO oder gem. Art. 21 Abs. 1 aE FKVO anwendbar, kommt theoretisch auch eine Anwendung der Spezialisierungs-GVO in Betracht.²¹ Zu beachten ist allerdings, dass die Anwendung von Art. 101 AEUV in diesen Konstellationen auf etwaige Wettbewerbsbeschränkungen zwischen den unabhängig bleibenden Müttern beschränkt ist, dh auf sog Gruppen(„spill-over“)effekte. Zu Gruppeneffekten enthält die Spezialisierungs-GVO jedoch keine klare Aussage. In ihrer bisherigen Praxis zu Art. 2 Abs. 4 FKVO hat die Kommission zudem bisher noch nie die Anforderungen des Art. 101 Abs. 3 AEUV durchgeprüft, sondern entweder die Gefahr von Gruppeneffekten von vornherein verneint oder aber Zusagen entgegen genommen, die einen Gruppeneffekt ausschließen.²²
- 16 **2. Verhältnis zu Art. 102 AEUV.** Die Anwendung des **Missbrauchsverbots des Art. 102 AEUV** bleibt durch die **GVO** unberührt.²³ Die Vorschriften über die missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung sind neben Art. 101 AEUV anwendbar.²⁴
- 17 **3. Verhältnis zu anderen GVOen. a) FuE GVO.** Überschneidungen können sich mit dem Anwendungsbereich der **FuE GVO** ergeben.²⁵ So kann es iRe gemeinsamen Produktion iSd Spezialisierungs-GVO zu Nebenabreden über gemeinsame FuE-Maßnahmen kommen, die dann nach Art. 1 Abs. 2 Spezialisierungs-GVO mit freigestellt sind. Auf der anderen Seite kann eine FuE-Zusammenarbeit eine nach der FuE GVO freistellungsfähige gemeinsame (Art. 1 Abs. 1 lit. a FuE GVO) oder arbeitsteilige (Art. 1 Abs. 1 lit. b FuE GVO) Verwertung der erzielten Ergebnisse umfassen. Bei derartigen gemischten Vereinbarungen kann die Frage, welche GVO anwendbar ist, durchaus von praktischer Bedeutung sein, da die FuE GVO etwa im Hinblick auf die Marktanteilsschwellen großzügiger ist (25 %: Art. 6 Abs 2, 5 FuE GVO; Art. 3 der Spezialisierungs-GVO: 20 %), die FuE GVO aber gleichzeitig auch Beschränkungen im Hinblick auf die Freistellungsdauer (Art. 6 FuE GVO) und -voraussetzungen (Titel III FuE GVO) enthält, die in der Spezialisierungs-GVO keine Entsprechung finden. Eine parallele Anwendung beider GVOen käme daher in der Weise in Betracht, dass die FuE GVO und Spezialisierungs-GVO auf die jeweils einschlägigen Bestandteile der Kooperation angewendet werden.
- 18 Grds. ist eine **parallele Anwendung** möglich, wobei die FuE GVO typischerweise die Spezialisierungs-GVO als *lex specialis* für die gemeinsame Verwertung durch Spezialisierung verdrängen wird. Ein Abstellen auf den Schwerpunkt der relevanten Kooperation, wie dieses für die Beurteilung von Vereinbarungen nach Art. 101 AEUV und den Horizontalleitlinien erforderlich ist,²⁶ ist für die Gruppenfreistellung nicht gegeben. Diese Vorgehensweise soll nicht entspr. auf die Beurteilung für die Anwendung von GVO angewandt werden.²⁷ Eine gemeinsame Verwertung ist also nach der FuE GVO zu beurteilen, so dass hier ausschließlich die Marktanteilsschwellen nach Art. 6 FuE GVO relevant sind und Beschränkungen nach Art. 8 Abs. 2 FuE GVO.²⁸

¹⁹ VO 139/2004, ABl. 2004 L 24, 1.

²⁰ Konsolidierte Mitteilung der Kommission zu Zuständigkeitsfragen, ABl. 2009 C 43, 10 Rn. 91 ff.

²¹ Wiedemann KartellR-HdB/Wiedemann § 16 Rn. 162.

²² Vgl. Levy/Cook § 16.05.

²³ Klarstellend noch VO 2658/2000, ABl. 2000 L 304, 3 Rn. 18.

²⁴ Mestmäcker/Schweitzer EuWettR § 16 Rn. 25; vgl. auch Kom. ABl. 1993 L 20, 14 Rn. 39 – Ford/Volkswagen.

²⁵ VO 1066/2023, ABl. 2023 L 143, 20.

²⁶ Leitlinien „horizontale Zusammenarbeit“ Rn. 13.

²⁷ Leitlinien „horizontale Zusammenarbeit“ Rn. 13.

²⁸ Fritzsche EuZW 2011, 208 (211).

Bei komplexeren Vorgängen wie **strategischen Allianzen**, bei denen unterschiedliche Bereiche und Instrumente der Kooperation auf verschiedene Weise miteinander verbunden werden, sind jeweils die einzelnen Bereiche anhand der entsprechenden Vorgaben zu beurteilen, wobei auch die Wirkungen der Allianz in ihrer Gesamtheit zu berücksichtigen sind.²⁹ In diesen Fällen sind die GVOen ebenso nebeneinander anwendbar. Voraussetzung ist jedoch, dass es sich um voneinander unabhängige Vereinbarungen handelt, dh die Bestimmungen über die gemeinsame FuE dürfen nicht lediglich eine untergeordnete Nebenabrede der Spezialisierung darstellen und umgekehrt.

b) TT-GVO. Überschneidungen ergeben sich auch mit dem Anwendungsbereich der GVO für **Technologietransfer-Vereinbarungen** VO 316/2014,³⁰ etwa wenn iRe Vereinbarung über eine gemeinsame Produktion auch Regelungen über die Übertragung oder Nutzung von Rechten an geistigem Eigentum getroffen werden.³¹ **Art. 2 Abs. 2** regelt die **Abgrenzung** und sieht einen Vorrang der Spezialisierungs-GVO dann, wenn die Übertragung von Rechten an geistigem Eigentum oder diesbezüglicher Lizenzen nicht Hauptgegenstand sind. Zudem müssen die Bestimmungen über den Technologietransfer mit der Durchführung der Vereinbarung über die gemeinsame Produktion unmittelbar verbunden und für diese notwendig sein, um als **Nebenabreden** ebenfalls freigestellt zu sein. Wird iRe Spezialisierungsvereinbarung ein gemeinsames Produktionsunternehmen gegründet und diesem eine Lizenz zur Nutzung einer Technologie erteilt, so ist regelmäßig die Spezialisierungs-GVO einschlägig. Vergibt das Gemeinschaftsunternehmen wiederum Lizenzen an einen Dritten, so kommt die TT-GVO zur Anwendung, da dieser Technologietransfer nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der gemeinsamen Produktion steht. Handelt es sich bei dem Technologietransfer und der Spezialisierung um voneinander unabhängige Vereinbarungen, so sind die Bestimmungen anhand der jeweiligen GVO zu überprüfen.

c) Vertikal-GVO. Vereinbarungen über **einseitige Spezialisierungen zwischen nicht konkurrierenden Unternehmen** fallen nicht in den Anwendungsbereich der Spezialisierungs-GVO (vgl. Art. 1 Abs. 1 lit. b und c bzw. Art. 1 Abs. 1 S. 1 und 2 des Entwurfs der überarbeiteten Spezialisierungs-GVO vom 1. März 2022). In diesen Fällen ist die VO 330/2010 über die Anwendung von Art. 101 Abs. 3 AEUV auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und abgestimmten Verhaltensweisen³² („Vertikal-GVO“) anwendbar. IÜ genießt die Spezialisierungs-GVO Vorrang, denn Art. 2 Abs. 8 Vertikal-GVO schränkt die Anwendung der Vertikal-GVO dahingehend ein, dass diese nicht für vertikale Vereinbarungen gilt, deren Gegenstand in den Geltungsbereich einer anderen GVO fällt.

4. Verhältnis zur de-minimis-Bekanntmachung. Liegen die Marktanteile der beteiligten Unternehmen unterhalb der Schwellenwerte der De-minimis-Bekanntmachung,³³ also bei aggregiert 10 % für Wettbewerber und 15 % für nicht-Wettbewerber, und enthält die Spezialisierungsvereinbarung keine bezweckten Wettbewerbsbeschränkungen, so liegt bereits mangels **Spürbarkeit** keine Wettbewerbsbeschränkung iSd Art. 101 Abs. 1 AEUV vor. Die Anwendung des Art. 101 Abs. 3 AEUV und damit auch der Spezialisierungs-GVO erübrigt sich.

5. Verhältnis zur Einzelfreistellung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV. Die Vorgaben der Spezialisierungs-GVO sind so gefasst, dass eine Freistellung nur solchen Vereinbarungen zugutekommt, von denen mit hinreichender Sicherheit angenommen werden kann, dass sie die Voraussetzungen von Art. 101 Abs. 3 AEUV erfüllen.³⁴ Fällt eine Spezialisierungsvereinbarung nicht in den Anwendungsbereich der GVO, so bedeutet dies noch nicht, dass sie mit Art. 101 Abs. 3 AEUV unvereinbar ist und unter Art. 101 Abs. 1 AEUV fallende Klauseln damit nichtig sind. Vielmehr können die Voraussetzungen des Art. 101 Abs. 3 AEUV im Einzelfall dennoch erfüllt sein. Nach Art. 2 S. 2 VO 1/2003 obliegt den Unternehmen die **Beweislast** hinsichtlich der Erfüllung der Freistellungs Voraussetzungen.³⁵ Hierbei ist zu einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit für die objektiven Vorteile zu gelangen.³⁶ Nicht berücksichtigt werden dabei Leistungsgewinne, die nur den Beteiligten zugutekommen, dh nicht an den Verbraucher weitergegeben werden, oder Kosteneinsparungen, die auf der bloßen Ausübung von Marktmacht, zB der Aufteilung des Marktes, der Absprache von Preisen oder der Verringerung der Produktion beruhen. Für nationale Gerichte hat der EuGH im Delimitis-

²⁹ Leitlinien „horizontale Zusammenarbeit“ Rn. 12.

³⁰ ABl. 2014 L 93, 17.

³¹ Vgl. dazu Leitlinien für Technologietransfer-Vereinbarungen, ABl. 2014 C 89, 03 Rn. 71–72; Frenz EuZW 2014, 532.

³² ABl. 2010 L 102, 1.

³³ ABl. 2014 C 291, 1.

³⁴ Erwgr. 5 VO 1067/2023, ABl. 2023 L 143, 20.

³⁵ Leitlinien „horizontale Zusammenarbeit“ Rn. 35.

³⁶ EuGH Slg. 2009, I-9291 Rn. 94 – GlaxoSmithKline.

Urteil ausdrücklich festgestellt, dass diese den Geltungsbereich von GVOen nicht verändern können, insbes. nicht durch entsprechende Anwendung von GVO-Regelungen.³⁷ Auch wenn ein solcher Formalismus jedenfalls nach Inkrafttreten der VO 1/2003 nicht mehr angemessen ist, kann nicht ausgeschlossen werden, dass nationale Gerichte unter Verweis auf diese Rspr. aus der Unanwendbarkeit der Spezialisierungs-GVO weitergehende Schlussfolgerungen für die Anwendung des Art. 101 Abs. 3 AEUV auf die ihnen vorliegende Kooperationsvereinbarung ziehen.

Art. 1 Begriffsbestimmungen

(1) Für die Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck

1. „Spezialisierungsvereinbarung“ eine Vereinbarung über die einseitige Spezialisierung, eine Vereinbarung über die gegenseitige Spezialisierung oder eine Vereinbarung über die gemeinsame Produktion:
 - a) „Vereinbarung über die einseitige Spezialisierung“ eine Vereinbarung zwischen zwei oder mehr auf demselben sachlich relevanten Markt tätigen Parteien, mit der sich eine oder mehrere Parteien verpflichten, die Produktion bestimmter Produkte ganz oder teilweise einzustellen oder von deren Produktion abzusehen und diese Produkte von einer anderen Partei bzw. anderen Parteien zu beziehen, die sich ihrerseits verpflichten, diese Produkte zu produzieren und zu liefern,
 - b) „Vereinbarung über die gegenseitige Spezialisierung“ eine Vereinbarung zwischen zwei oder mehr auf demselben sachlich relevanten Markt tätigen Parteien, mit der sich zwei oder mehr Parteien auf der Grundlage der Gegenseitigkeit verpflichten, die Produktion bestimmter, aber unterschiedlicher Produkte ganz oder teilweise einzustellen oder von deren Produktion abzusehen und diese Produkte von einer oder mehreren der anderen Parteien zu beziehen, die sich ihrerseits verpflichten, diese Produkte zu produzieren und zu liefern,
 - c) „Vereinbarung über die gemeinsame Produktion“ eine Vereinbarung, in der sich zwei oder mehr Parteien verpflichten, bestimmte Produkte gemeinsam zu produzieren;
2. „Vereinbarung“ eine Vereinbarung zwischen Unternehmen, einen Beschluss einer Unternehmensvereinigung oder eine abgestimmte Verhaltensweise;
3. „Produkt“ eine Ware oder eine Dienstleistung; darunter fallen sowohl Zwischenwaren und -dienstleistungen als auch Endwaren und -dienstleistungen, mit Ausnahme von Vertriebs- und Mietleistungen;
4. „Produktion“ die Herstellung von Waren oder die Vorbereitung von Dienstleistungen, auch im Wege der Vergabe von Unteraufträgen;
5. „Vorbereitung von Dienstleistungen“ Tätigkeiten, die der Erbringung von Dienstleistungen für Kunden vorgelagert sind;
6. „Spezialisierungsprodukt“ ein Produkt, das im Rahmen der Spezialisierungsvereinbarung produziert wird;
7. „nachgelagertes Produkt“ ein Produkt, für das ein Spezialisierungsprodukt von einer oder mehreren der Parteien als Vorleistung verwendet wird und das von diesen Parteien auf dem Markt verkauft wird;
8. „relevanter Markt“ den sachlich und räumlich relevanten Markt, zu dem die Spezialisierungsprodukte gehören, sowie im Falle von Spezialisierungsprodukten in Form von Zwischenprodukten, die von einer oder mehreren der Parteien ganz oder teilweise intern für die Produktion nachgelagerter Produkte verwendet werden, auch den sachlich und räumlich relevanten Markt, zu dem die nachgelagerten Produkte gehören;
9. „Wettbewerber“ einen tatsächlichen oder potenziellen Wettbewerber:
 - a) „tatsächlicher Wettbewerber“ ein Unternehmen, das auf demselben relevanten Markt tätig ist,
 - b) „potenzieller Wettbewerber“ ein Unternehmen, bei dem realistisch und nicht nur hypothetisch davon ausgegangen werden kann, dass es ohne die Spezialisierungsvereinbarung wahrscheinlich innerhalb von höchstens 3 Jahren die zusätzlichen Investitionen tätigen oder sonstigen Kosten auf sich nehmen würde, die erforderlich wären, um in den relevanten Markt einzutreten;
10. „Alleinbelieferungsverpflichtung“ die Verpflichtung, die Spezialisierungsprodukte nicht an Wettbewerber zu liefern, es sei denn, es handelt sich dabei um eine oder mehrere Parteien der Spezialisierungsvereinbarung;

³⁷ EuGH Slg. 1992, I-935 Rn. 46 – Delimitis.

11. „Alleinbezugsverpflichtung“ die Verpflichtung, die Spezialisierungsprodukte nur von einer oder mehreren Parteien der Spezialisierungsvereinbarung zu beziehen;
12. „gemeinsam“ im Zusammenhang mit dem Vertrieb die Ausübung der betreffenden Tätigkeiten
 - a) durch ein gemeinsames Team, eine gemeinsame Organisation oder ein gemeinsames Unternehmen oder
 - b) durch einen gemeinsam ernannten dritten Vertriebshändler mit oder ohne Ausschließlichkeitsbindung, sofern der Dritte kein Wettbewerber ist;
13. „Vertrieb“ den Verkauf und die Lieferung der Spezialisierungsprodukte an Kunden, einschließlich der Vermarktung dieser Produkte.

(2) ¹Für die Zwecke dieser Verordnung umfassen die Ausdrücke „Unternehmen“ und „Partei“ auch die jeweils mit diesen verbundenen Unternehmen. ²Der Ausdruck „verbundene Unternehmen“ bezeichnet

1. Unternehmen, in denen eine Partei der Spezialisierungsvereinbarung unmittelbar oder mittelbar eines oder mehrere der folgenden Rechte oder eine oder mehrere der folgenden Befugnisse hat:
 - a) die Befugnis, mehr als die Hälfte der Stimmrechte auszuüben,
 - b) die Befugnis, mehr als die Hälfte der Mitglieder des Aufsichts- oder Leitungsorgans oder der zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe zu bestellen,
 - c) das Recht, die Geschäfte des Unternehmens zu führen,
2. Unternehmen, die in einer an der Spezialisierungsvereinbarung beteiligten Partei unmittelbar oder mittelbar eines oder mehrere der unter Nummer 1 aufgeführten Rechte oder eine oder mehrere der unter Nummer 1 aufgeführten Befugnisse haben,
3. Unternehmen, in denen ein unter Nummer 2 genanntes Unternehmen unmittelbar oder mittelbar eines oder mehrere der unter Nummer 1 aufgeführten Rechte oder eine oder mehrere der unter Nummer 1 aufgeführten Befugnisse hat,
4. Unternehmen, in denen eine Partei der Spezialisierungsvereinbarung zusammen mit einem oder mehreren der unter den Nummern 1, 2 oder 3 genannten Unternehmen oder in denen zwei oder mehr der zuletzt genannten Unternehmen gemeinsam eines oder mehrere der unter Nummer 1 aufgeführten Rechte oder eine oder mehrere der unter Nummer 1 aufgeführten Befugnisse haben,
5. Unternehmen, in denen die folgenden Parteien gemeinsam eines oder mehrere der unter Nummer 1 aufgeführten Rechte oder eine oder mehrere der unter Nummer 1 aufgeführten Befugnisse haben:
 - a) Parteien der Spezialisierungsvereinbarung oder mit ihnen verbundene Unternehmen im Sinne der Nummern 1 bis 4 oder
 - b) eine oder mehrere Parteien der Spezialisierungsvereinbarung oder eines oder mehrere der mit ihnen verbundenen Unternehmen im Sinne der Nummern 1 bis 4 und ein oder mehrere Dritte.

Übersicht

	Rn.		Rn.
I. Überblick	1	8. Vorbereitung von Dienstleistungen (5.) ..	20
II. Die einzelnen Legaldefinitionen (Abs. 1)	2	9. Relevanter Markt (8.)	21
1. Spezialisierungsvereinbarung (1.)	2	10. Spezialisierungsprodukt (6.)	23
2. Vereinbarung über die einseitige Spezialisierung (1. lit. a)	3	11. Nachgelagertes Produkt (7.)	24
3. Vereinbarung über die gegenseitige Spezialisierung (1. lit. b)	8	12. Wettbewerber (9.)	25
4. Vereinbarung über die gemeinsame Produktion (1. lit. c)	14	13. Tatsächlicher Wettbewerber (Nr. 9 lit. a) ..	27
5. Vereinbarung (2.)	17	14. Potenzieller Wettbewerber (Nr. 9 lit. b) ..	28
6. Produkt (3.)	18	15. Alleinlieferungsverpflichtung (10.)	31
7. Produktion (4.)	19	16. Alleinbezugsverpflichtung (11.)	32
		17. Gemeinsam (12.)	33
		18. Vertrieb (13.)	34
		III. Verbundene Unternehmen (Abs. 2) ..	35

I. Überblick

- 1 **Art. 1** definiert die in der Verordnung enthaltenen Begriffe, von denen sich einige auch in anderen GVOen finden, etwa in Art. 1 FuE GVO.

II. Die einzelnen Legaldefinitionen (Abs. 1)

- 2 **1. Spezialisierungsvereinbarung (1.).** Die Definition der Spezialisierungsvereinbarung wurde als Oberbegriff eingeführt und verweist auf einseitige und gegenseitige Vereinbarungen wie auch auf die gemeinsame Produktion. Dieser Begriff hat eine besondere Stellung in der GVO, da er zentrales Element der Reichweite der Freistellung ist. Er unterscheidet sich von dem in den Horizontalleitlinien verwendeten Oberbegriff der „Produktionsvereinbarung“, wobei dort die Spezialisierungsvereinbarung als eine Form der horizontalen Zuliefervereinbarung erfasst wird.¹ GVO 1067/2023 erweitert den Anwendungsbereich nun auch auf Vereinbarungen zwischen mehr als zwei Parteien.
- 3 **2. Vereinbarung über die einseitige Spezialisierung (1. lit. a).** Die einseitige Spezialisierungsabrede zwischen **zwei oder mehreren**, auf **demselben sachlich relevanten Markt** tätigen **Unternehmen** ist von der Gruppenfreistellung umfasst, da derartige Vereinbarungen wesentlich zur Effizienzsteigerung beitragen können und in vielen Branchen eine immer größere Rolle spielen.² Die weitere Fassung des Anwendungsbereichs – unter VO 2658/2000 waren nur Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern erfasst – wird in der Praxis keine Auswirkungen haben, denn wenn zwei Parteien nicht auf demselben sachlich relevanten Markt tätig sind, wird es regelmäßig bereits an einer Wettbewerbsbeschränkung nach Art. 101 Abs. 1 AEUV fehlen.³ Einseitige Spezialisierungsvereinbarungen zwischen Nichtwettbewerbern können allerdings nach der **Vertikal-GVO** freigestellt sein.
- 4 Voraussetzung ist ferner, dass sich eine Partei dazu verpflichtet, ganz oder teilweise die eigene Produktion einzustellen oder von einer Produktion abzusehen, und im Gegenzug die Ware oder Dienstleistung von der anderen Vertragspartei zu beziehen. Die produzierende Partei muss sich im Gegenzug dazu verpflichten, das betreffende Spezialisierungsprodukt herzustellen und an die verzichtende Partei zu liefern. Dadurch soll sichergestellt werden, dass sich kein Beteiligter aus dem der Produktion nachgelagerten Markt zurückzieht und es unter dem Deckmantel von Spezialisierungsvereinbarungen zu Marktaufteilungen kommt.⁴ Zudem bieten gegenseitige Bezugs- und Lieferverpflichtungen den Partnern ein Mindestmaß an Sicherheit für ihre Produktions- und Absatzplanung, da die Unternehmen mit Aufträgen und Lieferungen in einem gewissen Umfang rechnen und so die Auslastung ihrer Kapazitäten besser sicherstellen können.⁵ Liefer- und Bezugspflichten erleichtern damit die Verwirklichung der mit der Spezialisierung angestrebten Rationalisierungserfolge. Die Pflichten können gem. Art. 2 Abs. 4 lit. a Spezialisierungs-GVO **ausschließlicher Art** sein, müssen es aber nicht.
- 5 Anders als noch zur Vorgängerregelung VO 1218/2010 ist nunmehr klargestellt, dass einseitige Spezialisierungsvereinbarungen dann erfasst sind, wenn sie zwischen **zwei Unternehmen** oder mehreren geschlossen werden. Zudem ist nun auch iRv einseitigen Spezialisierungsvereinbarungen ein gemeinsamer Vertrieb nach Art. 2 Abs. 4 lit. b möglich.
- 6 Die ausdrückliche vertragliche Verankerung der Verpflichtung zum Produktionsverzicht dürfte nicht erforderlich sein. Vielmehr sollte auch eine konkludente Vereinbarung insoweit ausreichen, zumal in den Anwendungsbereich der GVO auch „abgestimmte Verhaltensweisen“ fallen. Eine konkludente Verpflichtung dürfte etwa bei der Vereinbarung von langfristigen und weitreichenden Bezugspflichten oder bei der Übertragung bisher genutzter Produktionsmittel auf die andere Vertragspartei(en) anzunehmen sein, soweit solche vertraglichen Regelungen eine Eigenherstellung während der Vertragslaufzeit erkennbar unwirtschaftlich und damit unwahrscheinlich machen. Erforderlich ist aber in jedem Fall, dass eine Vertragspartei eine etwa schon bestehende Eigenherstellung **teilweise** oder **vollständig** einstellt. Endgültig muss die Einstellung nicht sein, was schon daraus folgt, dass die Festlegung der Vertragsdauer der freien Gestaltung der Parteien unterliegt.

¹ Horizontalleitlinien Rn. 175.

² Vgl. Kom. Wettbewerbsbericht Nr. XXX (2000) Rn. 26; vgl. zur positiven Wirkung einseitiger Spezialisierungsvereinbarungen Kom. ABl. 1973 L 296, 14 Rn. III 1 – Prym/Beka.

³ Immenga/Mestmäcker/Fuchs Art. 1 Rn. 14.

⁴ Vgl. VO 2658/2000, ABl. 2000 L 304, 3 Rn. 12; Kom. Wettbewerbsbericht Nr. XXX (2000) Rn. 26.

⁵ Vgl. Kom. ABl. 1976 L 30, 13 Rn. III 3 A – Bayer/Gist-Brocades; Kom. ABl. 1969 L 195, 5 Rn. 10, 11 – Jaz/Peter; Kom. ABl. 1973 L 296, 24 Rn. III 3 – Prym/Beka; Kom. ABl. 1978 L 61, 17 Rn. 6 C – Jaz/Peter II; Kom. ABl. 1994 L 378, 37 Rn. 20 – Philips/Osram; Kom. ABl. 1971 L 134, 6 Rn. 13 – FN/CF; Kom. ABl. 1983 L 224, 19 Rn. II 10e – Rockwell/Iveco.