



---

**Untersagung der Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens zwischen der RTL interactive GmbH und der ProSiebenSat.1 Media AG im Bereich Video on Demand**

Branche: Video on Demand, Fernsehwerbung, In-Stream-Video-Werbung

Aktenzeichen: B6-94/10

Datum der Entscheidung: 17. März 2011

---

Das Bundeskartellamt hat das Vorhaben der RTL interactive GmbH und der Pro7Sat.1 Media AG (P7S1) untersagt, ein Gemeinschaftsunternehmen für den Aufbau und den Betrieb einer Online-Video-Plattform zu gründen. Der Zusammenschluss hätte in der geplanten Form das marktbeherrschende Duopol der beiden Sendergruppen RTL und ProSiebenSat.1 auf dem bundesweiten Markt für Fernsehwerbung weiter verstärkt. Mit der zu erwartenden Koordinierung geschäftlicher Interessen über das Gemeinschaftsunternehmen bestand darüber hinaus die konkrete Gefahr eines Verstoßes gegen das Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen (§ 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sowie Art. 101 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union).

**Das Zusammenschlussvorhaben**

RTL interactive ist eine Gesellschaft der RTL-Gruppe (RTL), der TV-Sparte des Medienkonzerns Bertelsmann. RTL ist eine der beiden großen privaten TV-Sendergruppen in Deutschland. Zu ihrem Senderportfolio gehören die werbefinanzierten TV-Sender RTL, Vox, n-tv und SuperRTL. Sie ist auch zu knapp 36% an dem Sender RTL II beteiligt. RTL verfügt ferner über Aktivitäten in den Bereichen Pay-TV, Produktion audiovisueller Inhalte und Online/neue Medien.

P7S1 ist die andere der beiden großen deutschen Privatsender-Gruppen. Sie steht im Eigentum der Finanzbeteiligungsunternehmen KKR und Permira und wird von diesen gemeinsam kontrolliert. In Deutschland veranstaltet P7S1 die werbefinanzierten Fernsehsender Pro7, Sat.1, Kabel 1 und Sixx. Auch im Bereich des Pay-TV ist P7S1 tätig. Wie RTL ist P7S1 ferner in den Bereichen Produktion und Online/neue Medien aktiv. Das Unternehmen kontrolliert die Video on Demand-Plattform „maxdome“.

Über die geplante Plattform des Gemeinschaftsunternehmens sollten nach der angemeldeten Konzeption senderübergreifend professionell erstellte Inhalte verbreitet werden, die bereits zuvor im TV gesendet wurden. Als Auftraggeber sollten neben RTL und P7S1 auch andere deutsche und österreichische TV-Sender in Betracht kommen. Die Inhalte sollten für einen Zeitraum von sieben Tagen nach der TV-Ausstrahlung kostenfrei bereitstehen. Die Plattform sollte unter einer eigenen Marke am Markt auftreten und neben einer auftraggeberübergreifenden Startseite über auftraggeberindividuelle Bereiche verfügen. In den auftraggeberindividuellen Bereichen sollten die Auftraggeber – anders als auf der Startseite – Werbung platzieren können. Jeder Auftraggeber sollte das Werbeinventar selbst im eigenen Namen und für eigenen Rechnung vermarkten. An Werbeformen sollten Video-Werbespots vor, während und nach den abgerufenen Inhalten ermöglicht werden, sowie herkömmliche Display-Werbung.

### **Auswirkungen des Vorhabens**

Durch den Zusammenschluss wäre insbesondere der bundesweite Markt für Fernsehwerbung betroffen gewesen. Das Gemeinschaftsunternehmen wäre zwar nicht selbst im Bereich der herkömmlichen Fernsehwerbung tätig geworden. Die Gründung des Gemeinschaftsunternehmens hätte aber erhebliche Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation auf dem Fernsehwerbemarkt gehabt, weil zwischen Fernsehwerbung und der bei dem Gemeinschaftsunternehmen im Fokus stehenden neuen Werbeform eine wettbewerbliche Beziehung mindestens in Form von Substitutionswettbewerb besteht. Angesichts des bestehenden hohen Konzentrationsgrades auf dem Markt für Fernsehwerbung ist diese Substitutionsbeziehung wettbewerblich von erheblicher Bedeutung. Über die von dem Gemeinschaftsunternehmen zu betreibende Plattform wäre sogenannte In-Stream-Video-Werbung verbreitet worden, d. h. Werbung in Form von audiovisuellen Werbespots, ähnlich den kurzen Werbefilmen im Fernsehen, die vor, in oder nach ein vom Nutzer ausgewähltes Video geschaltet werden. Nach dem Ergebnis der Marktuntersuchung sprechen sowohl diese Eigenschaften der Werbeform als auch bereits heute erkennbare Entwicklungen im Mediennutzungsverhalten und in der Endgerätetechnik dafür, dass In-Stream-Video-Werbung aus Sicht der Werbekunden das „nächste Substitut“ zu Fernsehwerbung darstellt, wenn diese Werbeform nicht sogar – zumindest perspektivisch – dem Fernsehwerbemarkt zuzurechnen ist.

### **Gemeinsame Marktbeherrschung durch die Beteiligten**

RTL und P7S1 bilden nach dem Ergebnis der Marktuntersuchung auf dem bundesweiten Fernsehwerbemarkt ein marktbeherrschendes Duopol. Sie verfügen gemeinsam und stabil über einen Marktanteil von 80-90%. Die Gesamtbetrachtung aller relevanten Umstände und die Analyse des tatsächlichen Marktgeschehens zeigen, dass zwischen den beiden Unternehmen kein

wesentlicher Wettbewerb herrscht (fehlender Binnenwettbewerb). Gemeinsam verfügen Sie im Verhältnis zu ihren Wettbewerbern über eine überragende Marktstellung (fehlender Außenwettbewerb).

Aufgrund der Marktstruktur des Fernsehwerbemarktes ist mit einem dauerhaft einheitlichen Verhalten der beiden Mitglieder des Oligopols zu rechnen. Für die Beteiligten ist das einheitliche Verhalten auch nach dem Zusammenschluss wirtschaftlich vernünftig und daher ratsam, um ihren Gewinn durch Beeinflussung der Wettbewerbsfaktoren zu maximieren.

Zwischen RTL und P7S1 besteht eine enge Reaktionsverbundenheit. Im Fernsehwerbemarkt liegen zahlreiche Faktoren vor, die es den beiden Oligopolisten erlauben und ihnen Anreize bieten, ihr Wettbewerbsverhalten (stillschweigend) aufeinander abzustimmen und auf wettbewerbliche Vorstöße zu verzichten. Aufgrund der hohen Markttransparenz und wirksamer Abschreckungs- und Sanktionsmittel der beteiligten Unternehmen gegen Wettbewerbsvorstöße besteht kein Anreiz, von einem einheitlichen Verhalten abzuweichen. Denn eine auf Vergrößerung des eigenen Marktanteils gerichtete, wettbewerbsorientierte Maßnahme bliebe erfolglos, weil sie gleiche Maßnahmen des jeweils anderen Unternehmens auslösen würde. Die weitgehende Symmetrie von RTL und P7S1 und wiederholte Begegnungen auf mehreren Märkten als Wettbewerber begünstigen ebenfalls die Verhaltensabstimmung und die Stabilität der Koordination der beiden Duopolisten auf dem Fernsehwerbemarkt. Auch das Beschaffungsverhalten der Werbetreibenden destabilisiert die Koordination nicht.

Das tatsächliche Marktgeschehen gibt ebenfalls keine Anhaltspunkte dafür, dass auf dem Fernsehwerbemarkt ein funktionierender Preiswettbewerb zwischen den Duopolisten stattfindet oder dass ein wesentlicher Wettbewerb als Produktwettbewerb über die Inhalte der Fernsehprogramme besteht.

RTL und P7S1 haben ferner in ihrer Gesamtheit gegenüber Wettbewerbern eine überragende Marktstellung und sind keinem wesentlichen Außenwettbewerb durch die übrigen Fernsehsender ausgesetzt. Die Marktstellung der Beteiligten wird auch nicht durch die Marktmacht der Marktgegenseite oder durch Substitutionswettbewerb relativiert.

### **Verstärkung der marktbeherrschenden Stellung**

Das angemeldete Zusammenschlussvorhaben hätte diese gemeinsame marktbeherrschende Stellung der Beteiligten auf dem bundesweiten Fernsehwerbemarkt verstärkt. Durch die Gründung des Gemeinschaftsunternehmens und die bereits qua Unternehmensstruktur vorgegebenen Rahmenbedingungen der Tätigkeit des Gemeinschaftsunternehmens beim Betrieb der Vi-

deo on Demand-Plattform wären wichtige Wettbewerbspotenziale der In-Stream-Video-Werbung, die sich auf den bundesweiten Fernsehwerbemarkt auswirken würden, von vornherein beschränkt worden.

Bei dem vorgesehenen Modell hätte es sich entgegen der Darstellung der Beteiligten nicht um einen reinen technischen Dienstleister gehandelt. Vielmehr sollte die gewählte Konstruktion ein Modell umsetzen, durch das wichtige Wettbewerbsparameter zwischen P7S1 und RTL koordiniert und harmonisiert worden wären.

Konkret ging es um Wettbewerbsparameter in folgenden Bereichen:

- Die Entscheidung darüber, von wem (Auftraggeberkreis) welche Inhalte wann und wie lange werbefinanziert zur Verfügung stehen und welche Inhalte in Abgrenzung dazu gegen direkte Zahlungen der Nutzer (Elemente des Geschäftsmodells) zur Verfügung gestellt werden.
- Die Entscheidung über bestimmte technische Parameter der Verbreitung im Internet (Harmonisierung bei technischen Wettbewerbsparametern).

Diese Wettbewerbsparameter bezogen sich zwar vordergründig auf In-Stream-Video-Werbung, hätten jedoch unmittelbare Rückwirkungen auf den beherrschten Fernsehwerbemarkt gehabt. Denn bei der wachsenden In-Stream-Video-Werbung handelt es sich gerade um dasjenige Produkt, das wegen seiner besonderen Nähe zur Fernsehwerbung wie kein anderes geeignet erscheint, in Form des Substitutionswettbewerbs wettbewerblichen Druck auf den Fernsehwerbemarkt auszuüben. RTL und P7S1 wären unter wettbewerblichen Umständen gefordert, individuelle Strategien zur Reaktion auf die steigenden Möglichkeiten der In-Stream-Video-Werbung zu entwickeln und umzusetzen. Mit dem Gemeinschaftsunternehmen hätten sie unter Verzicht auf den individuellen Einsatz bestimmter Wettbewerbsparameter stattdessen ein gemeinsames Konzept umgesetzt, das ihnen einen gemeinsamen Vorteil gegenüber Wettbewerbern verschafft.

Darüber hinaus wären durch das Gemeinschaftsunternehmen neben den bereits bestehenden Möglichkeiten die Anreize zur Inhalteabschottung gegenüber Wettbewerbsplattformen verstärkt worden. Durch die gesellschaftsrechtliche Verflechtung der Beteiligten wäre schließlich auch die Transparenz bezüglich wettbewerbsrelevanter Informationen und Verhaltensweisen weiter erhöht worden.

Die hierdurch bewirkte Verminderung des Substitutionswettbewerbs hätte zur weiteren Stabilisierung des Duopolkonsenses und zur Verbesserung der strukturellen Voraussetzungen eines einheitlichen Verhaltens der Duopolisten auf dem bundesweiten Fernsehwerbemarkt geführt.

Soweit die Beteiligten wettbewerblich positive Wirkungen des Vorhabens geltend gemacht haben, hätten diese Vorteile die nachteiligen Stabilisierungswirkungen im marktbeherrschenden Duopol nicht ausgeglichen. Die auch aus Sicht des Bundeskartellamts durchaus plausiblen Vorteile umfassten insbesondere eine erhöhte Reichweite für Video on Demand-Angebote und damit eine Kapazitätsausweitung bei In-Stream-Video-Werbung sowie für die Videonutzer eine einfachere, weil einheitliche Navigation durch die Inhalte.

Nur bei einer offenen, rein technischen Plattform hätten diese Vorteile die auch dann noch bestehenden Nachteile für den Wettbewerb aufgewogen. Die beteiligten Unternehmen waren jedoch nicht bereit, die geplante Plattform hinreichend weit zu öffnen. Eine Beschränkung des Plattformzugangs auf Fernsehsender und einschränkende Vorgaben zu Verfügbarkeitsdauer, -zeitpunkt und Qualität der Angebote waren ein zentrales Element des angemeldeten Vorhabens. Eine so ausgerichtete Plattform hätte nach Auffassung des Bundeskartellamtes den Effekt gehabt, die bestehenden Verhältnisse auf dem Fernsehwerbemarkt zu konservieren und auf das Segment der Video-Werbung in Online-Video-Inhalten zu übertragen.

### **Zusagenvorschläge nicht ausreichend**

Zwischenzeitlich erfolgte Zusagenvorschläge konnten die wettbewerblichen Bedenken nicht ausräumen. Insbesondere zeigten sich die Unternehmen nicht bereit, an der geplanten Konzeption des Vorhabens grundlegende Änderungen vorzunehmen. Eine weitergehende Öffnung der Plattform in technischer Hinsicht sowie für andere Anbieter wurde nicht angeboten.

### **Drohender, nicht freistellungsfähiger Verstoß gegen das Kartellverbot**

Die mit der Gründung des Gemeinschaftsunternehmens verbundenen Vereinbarungen hätten aus den gleichen Gründen, aus denen sie den Duopolkonsens stabilisiert hätten, spürbare Wettbewerbsbeschränkungen im Sinne des § 1 GWB, Art. 101 Absatz 1 AEUV bewirkt. Denn sie hätten zu einer Einschränkung der wirtschaftlichen Handlungsfreiheit der Beteiligten RTL und P7S1 geführt, indem diese sich in eine selbständigkeitsmindernde Bindung hinsichtlich des Einsatzes von Wettbewerbsparametern mit Bedeutung für den Fernsehwerbemarkt begeben hätten. Die Vereinbarungen hätten bei jenem Produkt, das klassischer Fernsehwerbung am ähnlichsten ist, koordinierende Wirkungen zwischen den Duopolisten entfaltet und hierdurch den Wettbewerb auf dem Fernsehwerbemarkt im Sinne des § 1 GWB und des Art. 101 AEUV beschränkt. Bei Zugrundelegung eines gesonderten Marktes für In-Stream-Video-Werbung hätte die Koordinierung der Beteiligten zu Wettbewerbsbeschränkungen unmittelbar auf diesem Markt geführt.

Eine Freistellung der wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarungen nach § 2 GWB bzw. Art. 101 Absatz 3 AEUV kam nicht in Betracht. Die von den Beteiligten behaupteten Effizienzvorteile der wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarungen waren nur teilweise zu erwarten. Im Hinblick auf eine Kapazitätsausweitung bei In-Stream-Video-Werbung und eine erleichterte Navigation wären die Wettbewerbsbeschränkungen jedenfalls für die zu erwartenden Effizienzvorteile nicht unerlässlich gewesen. Außerdem war nicht zu erwarten, dass die Verbraucher an den Vorteilen angemessen beteiligt worden wären. Dies gilt insbesondere für jene Elemente der Gründungsvereinbarungen, die über die Schaffung einer offenen, rein technischen Plattform hinausgingen und eine Beschränkung des Plattformzugangs auf Fernsehsender sowie einschränkende Vorgaben zu Verfügbarkeitsdauer, -zeitpunkt und Qualität der Angebote umfassten. Teilweise hätten diese zudem die herausgestellten Effizienzvorteile verringert.

Das Bundeskartellamt hat daher von seinem Ermessen Gebrauch gemacht, die Gründung des Gemeinschaftsunternehmens zusätzlich nach § 32 GWB zu untersagen. Es hat damit den stark kooperativen und koordinierenden Zügen des Gemeinschaftsunternehmens Rechnung getragen. Die Bedeutung der Wettbewerbsbeschränkungen für den bundesweiten Fernsehwerbe- markt ist erheblich und rechtfertigte eine Doppelkontrolle nach § 36 GWB und § 1 GWB sowie Art. 101 AEUV.

Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig. Die beteiligten Unternehmen haben Beschwerde eingelegt, über die das OLG Düsseldorf zu entscheiden hat.