

Ottel, Fritz

Article — Digitized Version

Voraussetzungen und Motive für eine Kartellgesetzgebung in Deutschland

Wirtschaftsdienst

Suggested Citation: Ottel, Fritz (1950) : Voraussetzungen und Motive für eine Kartellgesetzgebung in Deutschland, Wirtschaftsdienst, ISSN 0043-6275, Verlag Weltarchiv, Hamburg, Vol. 30, Iss. 1, pp. 17-22

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/131024>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

Voraussetzungen und Motive für eine Kartellgesetzgebung in Deutschland

Prof. Dr. Fritz Ottel, Düsseldorf*)

Es ist nicht eine Folge wirtschaftlicher Entwicklung, daß die Neugestaltung des deutschen Kartellrechtes seit einigen Monaten lebhaft erörtert wird. In der Zeit der Kriegswirtschaft, in der alle technischen Leistungsfähigkeiten ohne Rücksicht auf ihre Wirtschaftlichkeit in Anspruch genommen und — wenn auch mit Abweichungen im einzelnen — zu den Kosten bezahlt wurden, fehlte ein Anlaß, Vereinbarungen über Preise oder Absatz zu treffen, und damit auch der Grund, sich mit dem Kartellrecht näher zu befassen. Einen um so breiteren Raum nahm das Preisrecht ein. Auch der teilweise Wegfall der Bindungen der Kriegswirtschaft hätte keine gesetzliche Regelung der Markt und Wettbewerb betreffenden Vereinbarungen erfordert, nachdem hier ohne weiteres auf die Kartell-VO von 1923 samt den späteren Ergänzungen hätte zurückgegriffen werden können. Auch die Auflösung der Wirtschaftsgruppen und Fachgruppen hätte die eigentlichen Marktvereinbarungen nicht betroffen, da dieses Gebiet vor dem Kriege den Wirtschafts- und Fachgruppen entzogen war und daher von besonderen Vereinigungen bearbeitet wurde, obwohl die Mitglieder meist dieselben waren.

VORAUSSETZUNGEN

Die deutsche Rechtsentwicklung wurde erst durch die VO 78 der Militärregierung für die britische Besatzungszone und die analogen Regelungen für die US- und die französische Besatzungszone unterbrochen, wodurch alle damit in Widerspruch stehenden Bestimmungen des deutschen Rechtes aufgehoben wurden. Die militärgesetzliche Regelung wurde gemäß Ziffer 12 des Potsdamer Abkommens erlassen.

„I. um zu verhindern, daß Deutschland die Sicherheit seiner Nachbarn gefährdet und den internationalen Frieden von neuem bedroht;

II. um Deutschlands wirtschaftliche Fähigkeit, Krieg zu führen, zu zerstören;

III. um sicherzustellen, daß die für den Wiederaufbau Deutschlands ergriffenen Maßnahmen mit friedlichen und demokratischen Zielen in Einklang stehen;

IV. um die Grundlage für den Aufbau einer gesunden und demokratischen deutschen Wirtschaft zu schaffen.“

Dieser im Vorspruch zu der erwähnten Verordnung angegebene Zweck zeigt, daß hier eine Sonderregelung

vorliegt, die für einen wirtschaftlichen Aufbau nicht geeignet ist. Dies zeigt auch die besondere Hervorhebung des Verbotes deutscher Beteiligung an internationalen Kartellen, obwohl diese bereits in einer Denkschrift des Völkerbundes als Werkzeug zur Erhaltung des Friedens zur Erwägung gestellt wurden¹⁾. Die Notwendigkeit eines Kartellgesetzes ergibt sich somit durch die Zwischenregelung der Militärregierung und das Bestreben, nunmehr eine für friedliche Verhältnisse geeignete Ordnung zu schaffen. Dem entspricht auch die von der Militärregierung ergangene Aufforderung, ein solches Gesetz zu erlassen.

THEORETISCHE MOTIVE

Es versteht sich von selbst, daß bei den Vorarbeiten zu einem deutschen Kartellgesetz das Bemühen obwaltet, eine möglichst gute Lösung des Problems zu liefern und hierbei die Erfahrungen der Vergangenheit nutzbar zu machen. Der Hinweis auf Erfahrungen der Vergangenheit müßte allerdings, um zu überzeugen, konkrete Tatsachen aufzeigen und die behaupteten ursächlichen Zusammenhänge schlüssig beweisen. Hierzu genügen jedoch nicht theoretische Abstraktionen, z. B. daß kartellierte Industrien bei schrumpfendem Sozialprodukt einen im absoluten Betrag gleichbleibenden (im Verhältnis zum verringerten Sozialprodukt daher steigenden) Anteil der Gesamtkaufkraft auf sich vereinigen könnten und daß der Kaufkraftausfall sonach ausschließlich zu Lasten der nicht kartellierten Wirtschaft ginge. Es ist daher auch nicht schlüssig, die Kartelle für die Millionen-Arbeitslosenheere der Krise der 30er Jahre verantwortlich zu machen²⁾, zumal zuletzt auch die Wirksamkeit der Kartelle versagt hat. Die Tatsache, daß sich Übergewinne der kartellierten Industrien auch wieder, z. B. über Investitionen in Kaufkraft umsetzen, zeigt, daß dem einseitigen Kaufkraftentzug durch die kartellierten Industrien Gegenteilentendenzen entgegenwirken. Auch die von Erhard festgestellten Folgen der „auf Stabilität und Sicherheit bedachten Kartellpolitik“, daß sie die Dynamik der Volkswirtschaft abbremsen oder infolge einer falschen Marktbeurteilung zu Fehlinvestitionen verleite, heben einander teilweise auf, da in einer Volkswirtschaft mit gebremster Dynamik auch die Neigung zu Investitionen und damit zu Fehlinvestitionen gehemmt wird.

¹⁾ Allgemeiner Bericht über die wirtschaftlichen Seiten der internationalen Industriekartelle, Berlin 1932.

²⁾ Bundeswirtschaftsminister Prof. Dr. Ludwig Erhard, Kartelle im Brennpunkt der Wirtschaftspolitik, in Der Volkswirt Nr. 50 von 1949.

*) Westdeutsches Institut für Wirtschaftsforschung.

Nicht jedes Streben nach Verstetigung in der Wirtschaft muß zu einer staatlichen Befehls- und Zwangswirtschaft führen. Ordnungskräfte, die aus der Wirtschaft selbst kommen, erscheinen vielmehr berufen, Krisen vorzubeugen. Hierin würde auch ein Grund dafür liegen, daß die Gewerkschaften (nach Erhard) eine „fast nachgiebige Haltung“ gegenüber den Kartellen einnehmen. Eine Anerkennung der Zweckmäßigkeit von Kartellen rechtfertigt deshalb nicht staatliche Machtpositionen in der Wirtschaft. Autonome Marktregelungen sind grundsätzlich etwas anderes als staatliche Wirtschaftsbefehle, gerade so wie die Regelung der Arbeitsverhältnisse durch Tarifverträge etwas anderes ist als etwa ein staatlicher Arbeitsdienst.

Aus der wirtschaftlichen Entwicklung der Zeit seit der Währungsreform lassen sich keine Folgerungen für oder gegen die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung von Marktvereinbarungen ziehen. Die Wirtschaft steckt noch viel zu sehr in den Schwierigkeiten der Anpassung an die sich fortwährend ändernden Verhältnisse, als daß Marktverbindungen auf Dauer eingegangen werden könnten. Zudem verhindert das bestehende Verbot von Kartellen durch die Militärregierungen die Sammlung praktischer Erfahrungen, so daß sich über die Auswirkungen, die sich bei einer Lockerung dieses Verbotes ergeben würden, nur Mutmaßungen anstellen lassen. Praktische Erfahrungen liegen daher in Deutschland derzeit nicht vor. Die Zeit vor 1933 liegt zu weit zurück und ist von der heutigen zu sehr verschieden, als daß sich aus den damaligen Erfahrungen für die Gegenwart verbindliche Schlußfolgerungen ableiten ließen.

Wenn gleichwohl die Dringlichkeit eines „Antimonopolgesetzes“ aus wirtschaftlichen Gründen, nicht wegen der gegebenen Rechtslage, da und dort behauptet wird, so gründen sich derartige Behauptungen letztlich auf theoretische Erwägungen.

Dies gilt insbesondere auch für das Gutachten eines wissenschaftlichen Beirates der Verwaltung für Wirtschaft³⁾. Nach diesem Gutachten über das „Monopolproblem“ kann die Aufgabe, den Leistungswettbewerb zu fördern und zu schützen, nicht allein durch ein Spezialgesetz gelöst werden, sondern es muß die allgemeine wirtschaftliche und rechtliche Verfassung auf dieses Ziel ausgerichtet werden. In erster Linie kommt es darauf an, schon der Entstehung konkurrenzbeschränkender Machtgebilde entgegenzuwirken.

In den theoretischen Motiven der Erörterung des Kartellproblems kommt zunächst die Gegenüberstellung der Zentralverwaltungswirtschaft und der Verkehrswirtschaft zur Geltung, die nach Eucken die beiden möglichen Wirtschaftssysteme sind. In der zentralgeleiteten Wirtschaft steht die über alle Macht verfügende Wirtschaftsleitung den gänzlich machtlosen und meist auch rechtlosen Einzelnen gegenüber. In der Verkehrswirtschaft ist wirtschaftliche Macht an eine Monopolstellung oder wenigstens eine Stellung

gebunden, die es ermöglicht, den Marktpreis zu beeinflussen. Nur bei Verwirklichung vollständiger Konkurrenz tritt das Phänomen wirtschaftlicher Macht ganz zurück⁴⁾. Zusammenschlüsse, die den Wettbewerb einschränken, werden nach dieser Auffassung grundsätzlich als Machtgebilde des Gruppenegoismus angesehen.

Hieran schließt sich als weiterer theoretischer Gedanke, daß die beste Bedarfsdeckung nur in einer Verkehrswirtschaft mit vollständiger Konkurrenz verwirklicht werden kann. Blicke die wirtschaftliche Entwicklung sich selbst überlassen, so würden „Machtgebilde“ und „Zusammenballungen“ den freien Wettbewerb auf Kosten der Verbraucher einschränken. Der freie Wettbewerb müsse daher durch die Rechtsordnung organisiert und nötigenfalls erzwungen werden. Die Lehre vom Wettbewerb als Geschöpf der Rechtsordnung wurde von Franz Böhm vertreten und findet sich in den letzten Jahren mit geringen Abwandlungen in einer Reihe theoretischer Schriften der sogenannten „Freiburger Schule“⁵⁾.

Auch Helmut Arndt⁶⁾ vertritt diese Ansicht, zeigt jedoch gleichzeitig die Voraussetzungen, unter welchen das System des freien Wettbewerbes den Bedarf am besten decken kann (daß Humes Marktautomatismus den Ausgangspunkt der Untersuchung Arndts bildet, ist für die Gültigkeit des Ergebnisses ohne Belang): Es muß alles beweglich sein, d. h. es müssen nicht nur alle kartellartigen Abreden aufgehoben, Trusts, Syndikate und Konzerne aufgespalten, alle Beschränkungen des zwischenstaatlichen Handels beseitigt, sondern auch die Gewerkschaften aufgegliedert, die Freizügigkeit auf dem internationalen Arbeitsmarkt hergestellt und auf eine staatlich-autonome Währungs- und Kreditpolitik verzichtet werden. Arndts Ausführungen sind von der Hoffnung getragen, daß die Gesetze des Marktautomatismus durch zwischenstaatliche Zusammenarbeit zum Wohle der Menschheit in Wirksamkeit gesetzt werden. Dadurch, daß er die Beweglichkeit aller Marktfaktoren als notwendige Voraussetzung aufzeigt, widerlegt Arndt einerseits die z. B. in dem erwähnten Gutachten des wissenschaftlichen Beirates aufgestellte These, daß der Geld- und Kreditmarkt zentral gelenkt werden müsse, andererseits zeigt er, daß durch Unterdrückung von Kartellen und Konzernen die beabsichtigte Freie Wettbewerbswirtschaft bei weitem nicht erzielt werden kann, wenn nicht eben eine ganze Reihe anderer Bedingungen eintritt.

Die Frage, ob nicht die Voraussetzungen für die Schaffung eines Marktautomatismus durch eine allgemeine Strukturänderung der Wirtschaft aus-

³⁾ W. Eucken, Die Grundlagen der Nationalökonomie, 5. Aufl. Godesberg 1947, insbes. S. 126 ff., 305 ff.

⁴⁾ Franz Böhm, Wettbewerb und Monopolkampf, Berlin 1933, ders. Die Ordnung der Wirtschaft als geschichtliche Aufgabe und rechtsschöpferische Leistung, Stuttgart-Berlin 1937, L. Miksch, Wettbewerb als Aufgabe, Godesberg 1947, H. Rasch, Grundfragen der Wirtschaftsverfassung, Godesberg 1948, W. Eucken, Das ordnungspolitische Problem, Ordo-Jahrbuch 1948, S. 56 ff., ders. Die Wettbewerbsordnung und ihre Verwirklichung, Ordo-Jahrbuch 1949, S. 1 ff. u. a.

⁵⁾ H. Arndt, Über die Voraussetzungen des Marktautomatismus, Heidelberg 1947.

¹⁾ Wirtschafts-Verwaltung Nr. 17 vom Sept. 1949.

geschlossen sind, wird von Arndt ebenso wenig gestellt wie von den Vertretern der Freiburger Schule. Dagegen kommt Predöhl in seiner überaus gründlichen Untersuchung der Außenwirtschaft zu der Überzeugung, daß das freie Spiel der Kräfte nur in der Phase der Expansion oder des Hochkapitalismus unter Ausdehnung des Wirtschaftsraumes möglich war. Mit dem Ende der expansiven Phase, sobald die Ausweichmöglichkeit fehlt, ginge die Weltwirtschaft den Weg der Intensivierung und Wirtschaftslenkung. Freier Wettbewerb werde zwar im großen Umfange wieder möglich sein, aber immer nur als Bestandteil einer Marktordnung, die sich dem System einer gelenkten Wirtschaft einfügt⁷⁾. Die Lenkung braucht nach Predöhl keineswegs das Ende des Kapitalismus zu bedeuten, die Eucken'sche „Zentralverwaltungswirtschaft“ könne ebenso gut mit den Vorzeichen eines kapitalistischen wie mit denen eines sozialistischen Systems auftreten. Es komme auf den Geist an, der die Formen erfüllt. Die Marktformenlehre spreche nur über Formen, die mit dem Inhalt nicht verwechselt werden dürfen, hinter gleichen Formen könne sich ein unterschiedliches Wesen verbergen, gleichartiges Wesen in verschiedenen Formen auftreten⁸⁾.

Die Predöhl'sche Kritik weist m. E. den richtigen Weg auch für die Beurteilung des Kartell- und Monopolproblems: Die Frage darf nicht nur unter dem Gesichtspunkt der Erhaltung bzw. Ausschaltung des Wettbewerbes gesehen werden. Kartelle, Konzerne, überhaupt wirtschaftliche Bindungen welcher Art immer sind das Ergebnis bestehender Zusammenhänge. Die Organisationsformen können durch Förderung des Wettbewerbes oder durch dessen Beschränkung zu einer reichlicheren Bedarfsdeckung führen, die Bedarfsdeckung verschlechtern und unterbinden. Aufgabe der Gesetzgebung auf dem Kartell- und Monopolgebiete ist es daher, die Wirtschaft schädigende Bindungen zu beseitigen, ohne zweckmäßige und nützliche Regelungen zu verhindern, nicht aber bestimmte Organisationsformen als solche unmöglich zu machen.

Warum soll z. B. die Auffassung vom „Genossenschaftscharakter“ der Kartelle schlechthin „Interessenideologie“ sein, die zu übernehmen sich Schmoller nach Euckens Worten gehütet hätte, wenn er Machtkämpfe von Kartellen mit erlebt und nicht bloß aus Büchern und interessierten Quellen geschöpft hätte? Wenn sich die Tischlermeister einer Stadt zu einer Verkaufsgenossenschaft zusammentun, so ist der Zusammenschluß ohne Zweifel eine Genossenschaft. Wenn die Möbelfabriken eines größeren Gebietes ein Verkaufssyndikat bilden, so sind Zweck und Wirkungsweise der Vereinigung möglicherweise die gleichen, d. h. ein derartiges hochorganisiertes Kartell hätte

offenbar Genossenschaftscharakter. Daß Kartelle oft Machtpositionen einnehmen und gruppenegoistisch ausbeuten, steht außer Zweifel; dieselbe Wirkung kann aber auch die gedachte Tischlergenossenschaft in ihrem kleineren Machtbereich ausüben. Ob die günstigen oder nachteiligen Wirkungen wirtschaftlicher Vereinigungen überwiegen, läßt sich a priori weder aus deren Rechtsform, noch aus der Marktform ihrer Tätigkeit ableiten, sondern nur unter Würdigung aller Umstände des einzelnen Falles.

WIRTSCHAFTSPOLITISCHE EINFLÜSSE

Die Vorschläge für eine gesetzliche Regelung der Kartellfrage sind — selbstverständlich — nicht nur von wirtschaftstheoretischen Erwägungen geleitet, obwohl diese, wie gezeigt wurde, gerade in der gegenwärtigen Erörterung des Kartellproblems in Deutschland eine beträchtliche Rolle spielen. Wesentlich bestimmend ist ferner die öffentliche Meinung, die wirtschaftlichen Bindungen bestimmte Wirkungen zuschreibt.

Unter diesem Gesichtspunkt ist die Einstellung amerikanischer Kreise auch für die deutsche Gesetzgebung wichtig, handelt es sich doch um die Ablösung eines Gesetzes der Militärregierung, wozu deren Zustimmung erforderlich ist. Die Kartellfeindlichkeit weiterer amerikanischer Kreise hat ihre Ursache einerseits in der ausbeuterischen und gewaltsamen Politik amerikanischer Kartelle und Konzerne, andererseits in dem in Amerika auch heute noch grundsätzlich herrschenden Wirtschaftsindividualismus, der in marktbeeinflussenden Zusammenschlüssen zuerst egoistisches Machtstreben und nur gelegentlich, wie z. B. in der Anerkennung des Codes of fair competition des Roosevelt'schen New Deal, ordnende Maßnahmen sieht. Nur aus konkreten praktischen Erfahrungen erklärt sich ferner die amerikanische Kartell- und Trustbekämpfung beherrschende Kasuistik, die Bekämpfung bestimmter Zusammenschlußformen auf der nur sehr allgemeinen Grundlage des älteren Common law und des auch nur allgemein gefaßten Verbotes des Sherman-Gesetzes von 1890.

Die Einstellung auf jeweils aktuelle Fälle macht es verständlich, daß trotz jahrzehntelanger Antitrust- und Antikartellpolitik in den USA. Zusammenschlüsse verbotener Art in großem Umfange bestehen. So stellen George W. Stockung und Myron W. Watkins⁹⁾ fest, daß die unmittelbar durch Kartellregelung betroffenen Verkäufe 87 % des Wertes der in den USA. im Jahre 1939 verkauften Mineralprodukte, 60 % der landwirtschaftlichen und 42 % der gewerblichen Erzeugnisse umfaßten.

Es ist somit durchaus verständlich, daß die amerikanische Öffentlichkeit gegenüber Trust- und Kartellmißbräuchen sehr empfindlich ist und gesetzlichen Formulierungen zuneigt, die unter anderen Umständen nicht zweckentsprechend sind. Wenn sich Gesetze nachträglich als unbrauchbar erweisen, dann müssen sie nach amerikanischer Meinung eben auf-

⁷⁾ A. Predöhl, Außenwirtschaft, Weltwirtschaft, Handelspolitik und Währungspolitik, Göttingen 1949, insb. S. 101 ff., 185.

⁸⁾ Predöhl a. a. O. S. 19, 105 f. „Noch schlimmer ist es, wenn die Vertreter dieser Schemen aus ihren Lehren eine Weltanschauung machen, indem sie aus dem Kampf für die freie Konkurrenz einen Kampf gegen den Kollektivismus machen oder die Förderung der Verwaltungswirtschaft mit der Ablehnung des Individualismus begründen.“ a. a. O. S. 106.

⁹⁾ Cartels in Action, New York 1947, S. 4 f.

gehoben oder übergangen werden. Auch bietet das in Amerika herrschende kontradiktorische Prozeßverfahren in Kartell- und Trustangelegenheiten reichlich Gelegenheit, den jeweiligen Fall mit allem Für und Wider zu erörtern und zu entscheiden.

DIE DEUTSCHEN ENTWÜRFE

Die deutschen Entwürfe gehen von verschiedenen Gesichtspunkten aus, wie an grundsätzlich voneinander abweichenden Beispielen gezeigt werden soll. Obwohl, wie bereits erwähnt, in Deutschland keine Erfahrungen aus der Zeit nach 1933 vorliegen, geht der erste grundlegende Entwurf eines deutschen Antimonopolgesetzes von dem Verbot marktbeeinflussender Zusammenschlüsse aus. Der Titel dieses sogenannten Josten'schen Entwurfes „Gesetz zur Sicherung des Leistungswettbewerbes“ bildet einen Hinweis auf seine ideelle Grundlage, die unverkennbar die Böhm-Eucken'sche Markt- und Wettbewerbstheorie ist. Dieser Theorie — nicht unmittelbaren praktischen Erfordernissen — entsprechend setzt es sich der Gesetzentwurf zur Aufgabe, wirtschaftliche Macht schlechthin zu bekämpfen.

Wirtschaftliche Macht soll nach dem Josten-Entwurf vorliegen, wenn Personen, Unternehmen und Zusammenschlüsse in der Lage sind, den Markt fühlbar zu beeinflussen, insbesondere die Preise und Bedingungen, Angebot und Nachfrage ohne Rücksicht auf Wettbewerber zu gestalten. Als Inhaber wirtschaftlicher Macht sind nach dem Entwurf „unwiderlegbar“ Kartelle und kartellähnliche Zusammenschlüsse anzusehen, die in einer umfassenden Kasuistik näher erläutert werden.

Dem Gedanken, daß wirtschaftliche Macht schädlich ist, entspricht es, daß alle derartigen Zusammenschlüsse verboten und nichtig sein sollen, sofern nicht ein „Monopolamt“ ausdrücklich Ausnahmen bewilligt.

Wenn Einzelunternehmen wirtschaftliche Macht besitzen, so sollen sie nach dem Vorschlage aufgegliedert, d. h. in mehrere selbständige Unternehmungen zerlegt werden. Konzerne, Konsortien und ähnliche Interessengemeinschaften sollen aufgelöst, „entschachtelt“ werden.

Soweit wirtschaftliche Macht nicht zerschlagen werden kann, sollen deren Inhaber verpflichtet sein, „sich im Geschäftsverkehr so zu verhalten, wie sie sich verhalten würden, wenn sie einem wirksamen Wettbewerb ausgesetzt wären“. In dieser Bestimmung zeigt sich besonders, daß der Gesetzentwurf auf theoretischen Erwägungen beruht¹¹⁾. Von der Praxis her wäre das „Als-Ob“ nicht zu erklären.

Von besonderem Interesse ist weiter der Vorschlag, Inhaber wirtschaftlicher Macht unter Kontrahierungszwang zu stellen. Sie sollen verpflichtet werden, mit allen Personen, die Nachfrage nach ihren Waren und gewerblichen Leistungen halten, zu den üblichen Bedingungen nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung

in Geschäftsverkehr zu treten, sofern nicht besondere Gründe in der Person des Nachfragenden vorliegen. Der Vorschlag des Kontrahierungszwanges ist in dieser Allgemeinheit neu und wohl nicht ohne Bedenken. Während der Kontrahierungszwang für öffentliche Verkehrsunternehmungen selbstverständlich ist und auch bei Unternehmen des öffentlichen Interesses (Wasser- und Energieversorgung, Kehrrihtabfuhr) praktisch gehandhabt wird, gab es eine derartige allgemeine Verkaufspflicht nur in der Kriegswirtschaft. Als allgemeiner Rechtsgrundsatz ist sie praktisch kaum zu verwirklichen, da einerseits die jedenfalls anzuerkennenden Ausnahmefälle den Kontrahierungszwang für den Begünstigten illusorisch machen; andererseits ist es offenbar bedenklich, eine Art privates Enteignungsrecht nach dem Muster des Kriegseistungsgesetzes zum allgemeinen Rechtsgrundsatz zu erheben.

Während es sich der Josten'sche Entwurf zur Aufgabe setzt, möglichste Gleichheit und Machtlosigkeit für alle Marktteilnehmer zu verwirklichen, sollte das „Monopolamt“ unbeschränkte Vollmachten, insbesondere für alle Maßnahmen erhalten, die der Zerschlagung von Machtpositionen dienen. Für die Verfügung von Geschäftsbedingungen sollte das „Monopolamt“ die Befugnis zur Abänderung des bestehenden Rechts, gegenüber Patentinhabern das Recht zur Anordnung von Zwangslizenzen erhalten. Für Zuwiderhandlungen gegen Anordnungen des „Monopolamtes“ waren unbeschränkte Geldstrafen, Gefängnis- und Zuchthausstrafe, Berufsverbot und Betriebsschließung vorgesehen. Der Grundsatz der Freiheit des Wettbewerbes sollte somit durch äußeren Zwang verwirklicht werden.

Es ist verständlich, daß der Josten'sche Entwurf nirgendwo größeren Beifall und kaum Befürwortung in der Öffentlichkeit gefunden hat¹²⁾.

Allgemeine Anerkennung hat jedoch die juristische Kleinarbeit gefunden, die in dem umfangreichen Vorschlag von nicht weniger als 78 Paragraphen geleistet wurde.

Die juristische Kleinarbeit darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, daß das Bestreben, bestimmte theoretische Ansichten in der Wirtschaftspraxis durchzusetzen, rechtspolitisch nicht unanfechtbar ist und daß die zur Durchführung des Gesetzes vorgeschlagenen Zwangsmaßnahmen ohne Rechtsschutz dem Rechtsstaatsgedanken widersprechen.

Der Entwurf des Westdeutschen Institutes für Wirtschaftsforschung geht gewissermaßen einen entgegengesetzten Weg. Er erstreckt sich nicht auf Konzerne und ähnliche Abhängigkeitsverhältnisse — die „Konzernentflechtung“ hat sich die Militärregierung vorbehalten — sondern erfaßt nur die Kartelle und kartellähnlichen Zusammenschlüsse, die als „Marktvereinigungen“ bezeichnet werden. Verboten und daher

¹¹⁾ L. Miksch, Die Wirtschaftspolitik des Als-Ob, Zeitschr. f. d. gesamte Staatswissenschaft 105. Bd. 1949/II S. 310 ff.

¹²⁾ Wenig glücklich ist der Versuch von Dr. Curt Fischer, die Zweckmäßigkeit des Josten'schen Entwurfes dadurch zu beweisen, daß er die Unzweckmäßigkeit eines früheren nur unter den Verhältnissen der unmittelbaren Nachkriegszeit entstandenen Gesetzentwurfes darlegt. („Sicherung des Leistungswettbewerbes im Rechtsstaat“ in Der Volkswirt Nr. 24/49).

nichtig sollen Marktvereinigungen sein, welche die wirtschaftliche Handlungsfreiheit der Vertragschließenden oder Außenstehenden ungebührlich behindern oder in einer Weise wirken, die den Tatbestand der Preistreiberei bilden könnte.

Andere Marktvereinigungen sind entsprechend der Kartell-VO von 1923 an die Schriftform gebunden und können erst nach Eintragung in das Register der Marktvereinigungen in Wirksamkeit gesetzt werden. Zur Sicherung der Öffentlichkeit sollen (gleichfalls in Übereinstimmung mit der Kartell-VO) ehrenwörtliche und ähnliche Versicherungen die Nichtigkeit der Vereinbarung nach sich ziehen.

Der Tatsache Rechnung tragend, daß im gegenwärtigen Zeitpunkte in Deutschland praktische Erfahrungen auf dem Kartellgebiete nicht vorliegen und daher die Weiterentwicklung abgewartet und — wie im englischen Rechte — zur Grundlage der rechtlichen Regelung gemacht werden sollte, will der Entwurf des Westdeutschen Institutes für Wirtschaftsforschung die Sicherung gegen Kartellmißbräuche den ordentlichen Gerichten in der Weise überlassen, daß die jeweils Geschädigten auf Schadenersatz und Unterlassung zu klagen hätten. Um ein Ausweichen aus formellen Gründen auszuschließen, sind Bestimmungen über verantwortliche Geschäftsführung und Schadenersatzpflicht juristischer Personen vorgesehen. Der ursächliche Zusammenhang zwischen einer Schädigung und der Tätigkeit einer Marktvereinigung könnte durch die Öffentlichkeit des Registers der Marktvereinigungen dargetan werden. Kontrahierungszwang wird nur für Dienstleistungen vorgeschlagen, sofern für diese allgemeine Geschäftsbedingungen durch eine Marktvereinigung festgesetzt sind, somit (wie z. B. im Speditionsgewerbe) eine ähnliche Lage wie bei den öffentlichen Eisenbahnen besteht.

Die eingehenden Beratungen der zuständigen Abteilung des Bundeswirtschaftsministeriums unter Hinzuziehung von Sachbearbeitern aus den Ländern, haben zu dem Entwurf Dr. Günther — Dipl.-Volkswirt Petrick — Dr. Sievers geführt, der zwar noch nicht endgültig feststeht, aber in seinen Grundzügen eine Regelung bietet, die sich bewähren dürfte.

Außerlich gesehen, könnte der Entwurf als ein „Kompromiß“ angesehen werden: Er sieht ein grundsätzliches Verbot der „Wirtschaftsbindungen“ vor, von dem Ausnahmen durch eine Bundeskommission bewilligt werden können. Zulässige Wirtschaftsbindungen sollen in ein öffentliches Register eingetragen werden. Für marktbeherrschende Unternehmen wird die Einführung des bereits erwähnten Kontrahierungszwangs erwogen.

Man würde jedoch dem Entwurf nicht gerecht werden, wenn man ihn nur oberflächlich nach der Ähnlichkeit einzelner Bestimmungen mit anderen Entwürfen beurteilt und die eigene Grundlinie übersähe: Absprachen jeder Art, jedes gemeinsame Zusammenwirken sowie einseitige Maßnahmen, deren Zweck

oder Wirkung in einer wesentlichen Beschränkung des Wettbewerbs besteht, sollen verboten sein. Die Abgrenzung dessen, was als wesentliche oder wirkliche Beschränkung des Wettbewerbs anzusehen ist, bedarf offenbar noch eingehender Erwägung. Die Bundeskommission, die Trägerin der Kartellaufsicht sein soll, ist nicht als eine Polizeibehörde mit Gestapo-Befugnissen gedacht, sondern soll ähnlich den Gerichten organisiert werden und in Senaten entscheiden. Gegen die Entscheidungen soll Rechtsbeschwerde an den Obersten Gerichtshof zulässig sein. Zuwiderhandlungen gegen das Gesetz oder Anordnungen der Bundeskommission sollen durch die ordentlichen Gerichte verfolgt werden.

Bedenken bestehen gegen den hier ähnlich wie im Josten'schen Entwurf vorgeschlagenen „Kontrahierungszwang“. Wenngleich er auch durch außerhalb des Nachfragenden liegende „wichtige Gründe“ ausgeschlossen werden soll, werden andererseits die Bedenken dadurch verschärft, daß die Eintragung der sogenannten marktbeherrschenden Unternehmen in das Register für Marktregelungen vorgeschlagen wurde.

Da die marktbeherrschenden Unternehmen verpflichtet sein würden, „ihre Betriebsverhältnisse und ihren Absatz so zu gestalten, daß die bestmögliche Versorgung des Marktes gewährleistet ist“ und hierzu besondere Auflagen durch die Bundeskommission über Preisstellung, Kostenrechnungsgrundsätze und allgemeine Geschäftsbedingungen möglich sein sollen, würde die Eintragung in das Register für ein „marktbeherrschendes Unternehmen“ eine Art Diskriminierung bedeuten. Schließlich verfügt jeder Hersteller irgendwelcher Spezialerzeugnisse über eine Monopolstellung, und es ist nicht gerechtfertigt, die Hersteller solcher Spezialerzeugnisse, die für unseren Export von ausschlaggebender Bedeutung sind, als einer besonderen Aufsicht bedürftig zu kennzeichnen. Hier findet sich neuerdings, wenn auch in wesentlich abgeschwächter Form, der Gedanke, daß wirtschaftliche Macht oder eine Monopolstellung im Markte ohne weiteres bedenklich ist.

An sich ist jedoch weder eine Monopolstellung, noch der ungehemmte Wettbewerb gut oder böse. Die Auswirkungen auf die Gesamtwirtschaft und demnach die soziale Bedeutung von Marktpositionen und Marktformen können sich vielmehr nur aus ihrer jeweiligen Handhabung ergeben. Es wäre daher dringend zu wünschen, daß die deutsche Kartellgesetzgebung nicht theoretische Marktformen bekämpft, sondern den Nachteilen vorzubeugen sucht, die sich durch Mißbrauch im einzelnen Falle ergeben können. Hierdurch würde die deutsche Kartellgesetzgebung nicht nur den Zusammenhang mit ihrer früheren Entwicklung, sondern auch mit dem englischen und französischen Recht und — zwar nicht in der Form, aber in der praktischen Handhabung auf weite Sicht — mit der amerikanischen Kartellpolitik herstellen.

Summary: Conditions and motives of a monopoly legislation in Germany. The demand for a transformation of the German cartel law is not a result of the economic evolution but the consequence of the necessity to replace the provisional regulation of the Military Governments by an order adapted to peaceful conditions. This is the reason why those who try to deduce the urgency of an anti-monopoly law from economic reasons, in the end rest on theoretical considerations. The theoretical and economic-political influences which played a decisive part in the formation of the German drafts for a monopoly legislation, are shown. The existing German drafts are characterized according to the conceptions on which they are based, viz.: the Josten draft, the draft of the West German Institute for Economic Research, and Günther Patrick Sievers' draft. As a result of the investigation of the motives which form the basis of the German cartel law the demand is made that the German cartel law should not combat theoretical forms of market but prevent the disadvantages which may result from abuse in individual cases.

Résumé: Les cartels en Allemagne: suppositions et motifs pour un règlement par voie légale. La revendication d'une réforme du droit des cartels allemands ne s'explique pas par le développement économique mais par la nécessité de remplacer le règlement provisoire, dicté par le Gouvernement Militaire, par une législation adaptée aux conditions de vie normalisées. En conséquence de ces données même ceux des adhérents d'une loi anti-monopoliste qui insistent sur l'urgence d'une telle loi pour des raisons économiques partent finalement des réflexions purement théoriques. L'auteur fait ressortir les considérations théoriques et politico-économiques qui servent de base aux projets de lois de provenance allemande. L'analyse des projets de Josten, de celui du Westdeutsches Institut für Wirtschaftsforschung (Institut pour recherches économiques de l'Allemagne occidentale) et du projet de Günther-Patrick-Sievers révèle des conceptions différentes. L'examen des motifs pour un nouveau règlement légal des cartels aboutit dans la conclusion que celui-ci ne devrait pas attaquer des formes de marché théoriques mais prévenir plutôt les désavantages que des abus pourraient entraîner.

Resumen: Las condiciones y los motivos de una legislación sindical en Alemania. La demanda de una reforma de la ley sindical alemana no es una consecuencia del desenvolvimiento económico, sino se desprende de la necesidad de sustituir la regulación provisional formulada por los gobiernos militares, por un orden adecuado para condiciones pacíficas. De aquí resulta, que también los que deducen de causas económicas la urgencia de una ley antimonopolizadora, al fin y al cabo estriban en consideraciones teóricas. Se destacan las influencias teóricas y político-económicas que han desempeñado un papel decisivo en la formación de los anteproyectos para una legislación sindical. A continuación se caracteriza, según las concepciones que forman su base, los existentes anteproyectos alemanes, a saber, el anteproyecto Josten, el anteproyecto del Instituto de la Alemania Occidental para la Investigación Económica, y el anteproyecto por Günther Patrick Sievers. De un estudio de los motivos sobre los que descansa la legislación sindical alemana, se deduce la exigencia de que la legislación sindical alemana no combata formas teóricas de mercado sino tome prevención contra las desventajas que puedan resultar del abuso en casos aislados.