

Janicki, Thomas; Molitor, Bernhard

**Article — Digitized Version**

## Wettbewerbssicherung durch Schaffung eines europäischen Kartellamtes

Wirtschaftsdienst

*Suggested Citation:* Janicki, Thomas; Molitor, Bernhard (1995) : Wettbewerbssicherung durch Schaffung eines europäischen Kartellamtes, Wirtschaftsdienst, ISSN 0043-6275, Nomos, Baden-Baden, Vol. 75, Iss. 1, pp. 36-39

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/137204>

**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.*

Thomas Janicki, Bernhard Molitor

## Wettbewerbssicherung durch Schaffung eines Europäischen Kartellamtes

*Zur Vorbereitung der Revision der Maastrichter Verträge muß die Wettbewerbspolitik Klarheit darüber schaffen, wie die Grenzlinien zwischen nationaler und europäischer Fusionskontrolle künftig verlaufen sollen. Welche Kompetenzen sollte ein Europäisches Kartellamt haben? Ist auf einer zweiten Kontrollstufe eine „EG-Kommissionserlaubnis“ nach dem Vorbild der deutschen Ministererlaubnis sinnvoll?*

Im Bericht zur Zukunftssicherung des Standortes Deutschland hat die Bundesregierung die Anpassung des deutschen Wettbewerbsrechts an die europäischen Wettbewerbsregeln und die Schaffung eines Europäischen Kartellamtes im Zusammenhang mit der im Jahr 1996 anstehenden Revision der Verträge von Maastricht zu einem Schwerpunkt ihrer Wettbewerbspolitik in der nächsten Legislaturperiode erklärt. Ziel ist die Verbesserung der Konsistenz zwischen der nationalen und der europäischen Wettbewerbsordnung sowie die Erhöhung der Effizienz des Kartellrechtsvollzugs durch eine Stärkung der europäischen Entscheidungsstrukturen.

Wie die Diskussionen anlässlich des vom Bundesminister für Wirtschaft vorbereiteten Standortforums gezeigt haben, ist diese wettbewerbspolitische Strategie von der deutschen Wirtschaft, aber auch von den Gewerkschaften und Verbrauchern im Grundsatz positiv aufgenommen worden.

Bei aller prinzipiellen Zustimmung steht allerdings bei der deutschen Großindustrie das Ziel einer gemeinschaftsweit einheitlichen Kartellrechtspraxis, die im wesentlichen durch eine mit umfassender Kompetenz versehene zentrale Entscheidungsinstanz in Brüssel gewährleistet werden soll, ganz oben auf der Prioritätenliste. Rechtstechnisch fordert der

Bundesverband der Deutschen Industrie deshalb primär eine Absenkung der Aufgreifschwelle der EU-Fusionskontrolle sowie eine Heraufsetzung der Schwellen bei der nationalen Kontrolle, die sich seit den 70er Jahren aufgrund der inflationären Entwertung der Schwellen immer weiter ausgedehnt habe und immer mehr Kleinfusionen erfasse.

Die Errichtung eines EU-Kartellamtes, das Vollzugsdefizite beheben und der Gefahr intransparenter politischer Einflüsse auf der Ebene der Europäischen Kommission entgegenwirken könnte, wird zwar seitens des BDI als wünschenswert angesehen. Dieses Ziel tritt jedoch hinter den Gedanken der Vereinheitlichung des Gesetzesvollzugs zurück, der – wie bisher – auch ohne Europäisches Amt durch die EG-Kommission selbst verwirklicht werden könne. Einzelne Industriebranchen, wie z.B. Lieferanten marktmächtiger Handelsunternehmen, sehen dies verständlicherweise anders. Auch kleine und mittlere Unternehmen, die sich vielfach bei der Europäischen Kommission schlechter als beim vertrauten und sachnäheren Bundeskartellamt aufgehoben fühlen, betrachten weitgehende Kompetenzverlagerungen von der nationalen auf die europäische Ebene eher kritisch.

### Wettbewerbspolitische Arbeitsteilung notwendig

Vor diesem Hintergrund muß die Wettbewerbspolitik zur Vorbereitung der Revision der Maastrichter Verträge Klarheit darüber schaffen, wie die Grenzlinien zwischen nationaler und europäischer Fusionskontrolle künftig verlaufen sollten. Dabei wäre aus wettbewerbspolitischer Sicht eine sinnvolle Arbeitsteilung zwischen nationalen und europäischen Instanzen anzustreben. Soweit das Wettbewerbsproblem auf nationaler Ebene angesiedelt ist, sollte auch weiterhin national entschieden werden. Wenn

---

*Thomas Janicki, 51, Ministerialrat, ist Leiter der Unterabteilung „Wohnungs- und Bauwirtschaft, Mietenpolitik“ im Bundesministerium für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau in Bonn; davor leitete er u.a. das Referat „Wettbewerbspolitik“ im Bundesministerium für Wirtschaft. Dr. Bernhard Molitor, 62, Ministerialdirektor a.D., war Leiter der Abteilung „Wirtschaftspolitik“ im Bundesministerium für Wirtschaft.*

die Wettbewerbsprobleme europäische Dimensionen aufweisen, sollten die EU-Behörden tätig werden.

Hierfür sprechen schon praktische Gründe, weil die erweiterte EU eine zentral verwaltete Fusionskontrolle vom Polarkreis bis nach Kreta oder sogar Zypern illusorisch werden läßt. Dies gilt unabhängig von der rechtlichen Frage, ob der in Maastricht statuierte Subsidiaritätsgrundsatz des Vertrages eine Arbeitsteilung zwischen EU-Instanzen und nationalen Behörden nicht bereits aus Rechtsgründen erfordert.

So verständlich die Forderung nach einer stärkeren Vereinheitlichung der europäischen Wettbewerbsordnung im Binnenmarkt auch ist, so falsch wäre es, wenn die Realisierung dieser Forderung mit einer weitgehenden Schwächung des europäischen Kartellrechtsvollzugs erkauft würde. Auch wenn nationale Fusionskontrollen auf dem großen europäischen Binnenmarkt auf zunehmende Durchsetzungsprobleme stoßen, so bleibt es wettbewerbspolitisch immer noch sinnvoll, den nationalen Wettbewerb in Ordnung zu halten, auch wenn andere Regierungen oder gar die EG-Kommission weniger Wert auf die Durchsetzung des Wettbewerbsprinzips legen sollten.

### **Scheinvorteile durch Konzentrationsprivilegien**

Mit einer solchen Politik ist auch keine Diskriminierung der deutschen Wirtschaft verbunden. Deutsche Unternehmen haben in vielen Jahren unter einer strikten deutschen Fusionskontrolle und unter der Peitsche des Wettbewerbs ihre Wettbewerbsfähigkeit in Europa ausgebaut. Die Gewährung von Kartell- und Konzentrationsprivilegien in anderen Ländern innerhalb und außerhalb Europas haben auf längere Sicht nur Scheinvorteile geboten, da Protektion auf der Grundlage von Marktmacht die Leistungsfähigkeit der Unternehmen auf Dauer schwächt und wohlstandsmindernd ist.

Die weitgehende Zentralisierung der Entscheidungskompetenzen bei der Europäischen Kommission ist für sich allein keine ausreichende Antwort auf die wettbewerbslichen Herausforderungen im zusammenwachsenden Europa. Vielmehr müssen materielle Homogenität und Effizienz der europäischen Kartellrechtsordnung zugleich erhöht werden.

Unter dem Gesichtspunkt der Homogenität gibt es bei den materiellen Entscheidungskriterien der deutschen und der europäischen Fusionskontrolle einen nahezu völligen Gleichklang. Andererseits ist auf europäischer Ebene aus wohlwogenen Gründen auf das Instrument der Ministererlaubnis verzichtet worden. Bei der nächsten Kartellgesetznovellierung wird daher die Frage auf der Tagesordnung stehen, ob die

Ministererlaubnis noch länger aufrechterhalten werden kann. Dabei ist zu berücksichtigen, daß schon heute im Anwendungsbereich der europäischen Fusionskontrolle die Erteilung einer Ministererlaubnis für untersagte Zusammenschlüsse nach § 24 Abs. 3 GWB ebenso wenig in Betracht kommt, wie im Bereich der Kartellvereinbarungen die Zulassung eines Ministerkartells nach § 8 GWB, das durch die vorrangigen europäischen Wettbewerbsregeln ebenfalls weitgehend ausgeschlossen ist. Die Konsequenz dieser Systemlogik kann eigentlich nur dazu führen, von der deutschen Ministererlaubnis Abschied zu nehmen. Dafür spricht auch, daß in den letzten zwölf Jahren – abgesehen von der Daimler-Benz/MBB-Entscheidung – keine Ministererlaubnis erteilt worden ist.

### **Schaffung einer „EG-Kommissionserlaubnis“?**

Dagegen artikulieren sich nach wie vor vereinzelt Stimmen, welche die Einführung einer an politische Kriterien anknüpfenden „Kommissionserlaubnis“ auf europäischer Ebene befürworten. Rechtstechnisch soll die „Stimmigkeit“ der nationalen Fusionskontrolle mit der europäischen dadurch wiederhergestellt werden, daß ein zweistufiges Kontrollverfahren nach deutschem Muster eingeführt wird. Auf einer ersten Stufe hätte das angestrebte EU-Kartellamt nach Rechtskriterien zu entscheiden. Auf der zweiten Stufe müßte sodann die Kommission über die Zulassung einer untersagten Fusion nach dem „allgemeinen Interesse der Europäischen Gemeinschaft“ befinden. Dieses Konzept wird häufig noch zusätzlich mit dem politischen Argument unterlegt, die deutsche Forderung nach einem EU-Kartellamt hätte nur dann eine Realisierungschance, wenn bei der Fusionskontrolle eine politische Korrekturmöglichkeit zugestanden werde. Die Wirtschaftspolitik könne in Europa bei der Fusionskontrolle nicht ohne Ausnahmen vom Wettbewerbsprinzip auskommen.

Diese Argumentation verkennt, daß die Väter der europäischen Wettbewerbsregeln der Zulassung von privaten Wettbewerbsbeschränkungen aus nach wie vor überzeugenden Gründen eine absolute Grenze gesetzt haben. Nach Art. 85 Abs. 3 EG-Vertrag sind Monopole und marktbeherrschende Stellungen, welche die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs aufheben, nicht legalisierungsfähig. Die Schaffung einer „EG-Kommissionserlaubnis“ für Zusammenschlüsse, welche zu Marktbeherrschung führen oder sie verstärken, würde daher eine Vertragsänderung voraussetzen. Diese wiederum liefe dem mit dem EU-Kartellamt verfolgten Grundgedanken der Stärkung des Wettbewerbsprinzips in der Gemeinschaft diametral

zuwider. Gerade in Deutschland ist öffentlich nachhaltig beklagt worden, daß die neuen, mit den Verträgen von Maastricht zur Stärkung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Industrie geschaffenen Art. 3 Buchstabe I und Art. 130 EG-Vertrag dazu mißbraucht werden könnten, die Wettbewerbsordnung in der Gemeinschaft auszuhöhlen. Eine der deutschen Ministererlaubnis analoge Regelung auf europäischer Ebene wäre ein entscheidender wettbewerbspolitischer Dammbrechung gegen industriepolitischen Mißbrauch. Denn mit einem zweistufigen Verfahren nach deutschem Muster wäre die Tür zur industriepolitischen Züchtung europäischer Champions weit aufgestoßen.

#### Position der Monopolkommission

Das ist letztlich auch der Grund, warum die Monopolkommission in ihrem jüngsten Hauptgutachten der Idee, zum gegenwärtigen Zeitpunkt ein Europäisches Kartellamt zu schaffen, mit Zurückhaltung gegenübersteht. Zwar sprechen auch für die Monopolkommission gute Gründe für die Einführung eines Europäischen Kartellamtes als eine streng wettbewerbsbezogene Fachbehörde, doch scheint ihr die Durchsetzung der Vorstellung einer streng nach wettbewerbspolitischen Kriterien entscheidenden Behörde unter Beibehaltung des einstufigen Systems derzeit nicht realistisch. Dafür sei der Wettbewerbsgedanke

in der Gemeinschaft insgesamt zu wenig ausgeprägt. Die Fusionskontrolle in Frankreich und Großbritannien orientiere sich maßgeblich am „public interest“. Bei einem zweistufigen Verfahren werden dagegen die Vorteile eines Europäischen Kartellamtes durch die zu erwartenden Nachteile aufgewogen werden, wenn die Europäische Kommission gesetzlich zur Anwendung politischer Kriterien ermächtigt würde. Die Monopolkommission hegt daher die Befürchtung, daß der nicht zuletzt auf intensive Bemühungen der Bundesregierung zurückgehende bedeutende Fortschritt, politische Kriterien von der europäischen Fusionskontrolle fernzuhalten, zunichte gemacht würde. Damit wäre der Marktwirtschaft in Europa sicher kein Dienst erwiesen. Offen bleibt allerdings, ob sich nicht auch diesmal die Bundesregierung in Brüssel durchsetzen kann.

#### Gefahr der Aushöhlung des Wettbewerbsprinzips

Beim derzeitigen Stand der Integration, bei der es eine direkte Verantwortlichkeit der EU-Entscheidungsinstanzen gegenüber dem Wähler nicht gibt, sollte die Wettbewerbsordnung in Europa – wie in den Vertragsgrundlagen bislang vorgesehen – unter das Prinzip des Rechts gestellt bleiben, nicht aber dem Primat der Politik anheimgegeben werden. Mit welcher politischen Legitimation sollten die Gemeinschaftsorgane abwägen, ob „im Ausnahmefall“

Erhard Kantzenbach/Otto G. Mayer (Hrsg.)

### Deutschland im internationalen Standortwettbewerb

Dieser Band enthält Referate, Koreferate und Diskussionsbeiträge einer Konferenz zum Thema »Deutschland im internationalen Standortwettbewerb«. Ziel der Konferenz war es, erstens über die in der öffentlichen Diskussion benutzten Begriffe und Konzepte, über den Zusammenhang von »Standortqualität«, »internationale Wettbewerbsfähigkeit« und »Wirtschaftswachstum« mehr Klarheit zu gewinnen.

Zweitens wurde erörtert, ob die sog. »neue« Wachstumstheorie, wie sie in den 80er Jahren entwickelt wurde, zu dieser Frage Wesentliches beitragen kann.

Drittens wurden die empirischen Befunde diskutiert, die einen Hinweis über die Qualität des Standortes Deutschland im internationalen Vergleich sowie über die Auswirkungen der deutschen Vereinigung auf die Standortqualität geben können. Letztlich stellte sich die Frage nach den wirtschaftspolitischen Optionen der Bundesrepublik Deutschland. Hierzu enthält der Band nicht nur einen theoretischen Beitrag sowie Kommentare, sondern auch Stellungnahmen aus der die Konferenz abschließenden Podiumsdiskussion.

1995, 227 S., brosch., 56,- DM, 437,- öS, 56,- sFr, ISBN 3-7890-3703-6

(Veröffentlichungen des HWWA-Institut für Wirtschaftsforschung – Hamburg, Bd. 18)



**NOMOS Verlagsgesellschaft • 76520 Baden-Baden**



Marktbeherrschung auf deutschen Märkten deshalb tragbar ist, weil die internationale Wettbewerbsfähigkeit der beteiligten Unternehmen, die möglicherweise aus anderen Mitgliedstaaten kommen, gestärkt wird? Wie kann die Wettbewerbspolitik, die in Europa ein System unverfälschten Wettbewerbs gewährleisten soll, ihre Priorität behalten, wenn vom Wettbewerbsprinzip aus Gründen der politischen Opportunität jederzeit abgesehen werden kann? Worin liegt der Vorteil der Transparenz eines zweistufigen Verfahrens, wenn die Entscheidungsträger nicht einmal ein schlechtes Gewissen zu haben brauchen, falls sie mit Monopolen Industriepolitik machen wollen? Wozu brauchen wir ein EU-Kartellamt, das jederzeit mit „politischen Erlaubnissen“ überrollt werden könnte, die – angesichts ihrer politischen Natur – einer umfassenden Gerichtskontrolle entzogen wären?

Die Befürworter eines zweistufigen Verfahrens nach deutschem Muster können hierauf keine wettbewerbspolitisch befriedigende Antwort geben. Sie weisen schlicht auf die theoretische Erwartung, daß die europäischen Instanzen von den Erlaubnismöglichkeiten ähnlich restriktiv Gebrauch machen würden, wie der Bundesminister für Wirtschaft in seiner politischen Entscheidungspraxis. Da aber die Wettbewerbsphilosophien der Mitgliedsländer in der Gemeinschaft nach wie vor unterschiedlich sind und auch die Entscheidungsstrukturen der Gemeinschaftsorgane ganz erheblich von der deutschen Situation abweichen, sollte sich die deutsche Wettbewerbspolitik nicht von solchen Spekulationen leiten lassen. Sie sollte sich auch nicht dadurch entmutigen lassen, daß der Gedanke eines Europäischen Kartellamtes bei unseren Partnerländern noch wenig Resonanz gefunden hat. Die deutsche Seite stand auch bei Einführung der EU-Fusionskontrolle mit ihrer Forderung nach ausschließlich wettbewerbsbezogenen Entscheidungskriterien zunächst ziemlich einsam da. Gleichwohl ist in der Endphase ein Konsens erreicht worden. Warum sollte dies bei der aus guten praktischen Gründen erwünschten Bildung eines europäischen Wettbewerbsamtes ausgeschlossen sein?

Die wirtschaftspolitisch entscheidende Frage ist, ob auf längere Sicht die Gemeinschaft per saldo etwas gewinnen kann, wenn sie ein neues Instrument einführt, mit dem in Ausnahmefällen Marktbeherrschung zusammenschlußbeteiligter Unternehmen aus politischen Gründen zugelassen werden kann. Abzuwägen ist das Risiko einer generellen Auslöschung des Wettbewerbsprinzips durch politische Ausnahmeklauseln, die in der Praxis nicht rechtsklar und stringent zu formulieren sind, gegenüber der

Gefahr, daß in ganz seltenen Fällen einmal ein untersagter Zusammenschluß endgültig unterbleiben muß, obwohl er an sich einem außerwettbewerblichen Gemeinschaftsinteresse gedient hätte. Die deutschen Erfahrungen zeigen, daß dieser Saldo nicht zugunsten einer Ministererlaubnis ausfällt.

### **Mehr Wettbewerb statt Protektion**

Die deutsche Praxis belegt im Rückblick, daß die mit Ministererlaubnissen verfolgten politischen Ziele vielfach nicht gegen den Markt durchgesetzt werden konnten. Aber selbst wenn dies auf europäischer Ebene nicht der Fall sein sollte, gäbe es in jedem Fall effizientere Mittel der Wirtschaftspolitik, um die internationale Wettbewerbsfähigkeit der Wirtschaft zu sichern. Eine auf Effizienz und Innovation setzende Rahmenordnung ist hierfür von entscheidender Bedeutung.

Marktbeherrschende Konzerne zu schmieden, heißt wirtschaftspolitisch nichts anderes, als mit den Mitteln der Marktmacht Protektion zu betreiben. Dies rechnet sich gesamtwirtschaftlich erfahrungsgemäß nicht.

Hinzu kommt, daß die ursprünglich bei Schaffung der deutschen Fusionskontrolle gesehene Notwendigkeit eines politischen Korrektivs gegenüber einer an engen nationalen Märkten orientierten Untersagungspraxis, welche effizienzsteigernde Fusionen stark erschweren könnte, heute angesichts des immer stärker zusammenwachsenden Binnenmarktes überholt ist. Die Entscheidungspraxis des Bundeskartellamtes hat nach geltender Rechtslage den erreichten Integrationsstand sowie die weiteren Integrationschancen ebenso wie die EG-Kommission in die Marktanalyse einzubeziehen. Dabei werden auch die Erkenntnisse der modernen Wettbewerbstheorie angewandt, welche die Aufmerksamkeit der Entscheidungsträger verstärkt auf Aspekte des potentiellen Wettbewerbs gelenkt hat. Dementsprechend sind in der Vergangenheit auch Zusammenschlüsse, die mit sehr hohen Marktanteilen verbunden waren, zugelassen worden, weil ihr tatsächlicher wettbewerblicher Risikogehalt angesichts eines künftigen potentiellen Wettbewerbs gering einzuschätzen war. Wer den Wettbewerb nicht nur als grundlegendes Ordnungsprinzip der Wirtschaft anerkennt – und das ist nicht nur in Deutschland seit langem der Fall –, sondern auch als Leitidee der europäischen Wirtschaftsintegration, für den sollte nur ein streng wettbewerbsbezogenes Europäisches Kartellamt Ziel sein und kein zweistufiges Verfahren.