

## Antikartell- und Antimonopol-Politik

### *Aufgabe und Grenzen*

Aufgabe einer Antikartell- und Antimonopolpolitik ist die Sicherung eines wirksamen Wettbewerbes in möglichst vielen Bereichen der Volkswirtschaft sowie die Verhinderung des Mißbrauches wirtschaftlicher Macht. Zum Wettbewerb als Instrument der Wirtschaftspolitik hat sich die SPD bereits im Dortmunder Aktionsprogramm von 1952<sup>1)</sup> bekannt; diese Auffassung wurde im Godesberger Grundsatzprogramm von 1959<sup>2)</sup> nur nochmals bekräftigt. Der Wettbewerb ist aber nach sozialdemokratischer Auffassung nicht Selbstzweck, sondern nur ein Mittel, um die Entstehung von Monopollstellungen in der Wirtschaft soweit als möglich zu verhindern. Bereiche der Wirtschaft, in denen der Wettbewerb wesentlich beschränkt ist, bedürfen einer besonderen öffentlichen Aufsicht. Nur ein wirksamer Wettbewerb oder eine wirksame öffentliche Aufsicht können langfristig eine preisgünstige und vielfältige Versorgung der Verbraucher und damit einen allgemeinen hohen Lebensstandard sichern.

In letzter Zeit ist der Streit um die Frage neu entbrannt, ob dem Wettbewerb oder der Planung als Instrument der Wirtschaftspolitik der Vorrang gebührt. Diese Frage kann in dieser Allgemeinheit überhaupt nicht beantwortet werden. Der Nutzen eines Zwanges für die wirtschaftspolitisch verantwortlichen öffentlichen Instanzen, die Gewerkschaften und die Unternehmer, ihre wirtschafts- und sozialpolitischen Ziele mit einer vorausschauenden volkswirtschaftlichen Gesamtrechnung in Einklang zu bringen, kann heute von niemand mehr (schon um der Versachlichung der wirtschaftspolitischen Diskussion willen) bestritten werden. Daher geht der Streit im wesentlichen auch nicht mehr um die sogenannte volkswirtschaftliche Rahmenplanung, sondern um die Frage, in welchem Umfange eine Planung für einzelne große Wirtschaftsbereiche notwendig ist.

Aber auch hier ist der Streit teilweise schon durch die tatsächliche Entwicklung entschieden worden. In Wirtschaftsbereichen, in denen im Zuge der modernen technischen Entwicklung Großunternehmen beherrschend geworden sind, kommt es erfahrungsgemäß mit der Zeit zwangsläufig zu einem abgestimmten Verhalten der marktbeherrschenden Gruppe der Großen und damit zu einer starken Abschwächung des Wettbewerbes. Für die weitere Entwicklung solcher Wirtschaftsbereiche ist daher primär nicht mehr der Wettbewerb, sondern sind die Planungen der Großwirtschaft maßgebend. Hier hat der demokratische Staat nur noch die Wahl, die Entwicklung allein nach den Plänen der privaten Großunternehmen, die keiner öffentlichen Instanz verantwortlich sind, ablaufen zu lassen oder sich die notwendigen Instrumente zu sichern für die Durchsetzung der volkswirtschaftlichen Belange.

Ferner scheint sich nach den bisherigen Mißerfolgen der Bonner Agrar- und Energiepolitik nunmehr auch in der Bundesrepublik die Meinung durchzusetzen, daß der demokratische Staat nicht darauf verzichten kann, langfristige Pläne mindestens für solche Wirtschaftsbereiche aufzustellen, die durch öffentliche finanzielle Hilfen zu Lasten des Steuerzahlers und durch Beschränkungen des Wettbewerbes zu Lasten des Verbrauchers subventioniert werden müssen. Weder der einzelne Landwirt noch die Leitung des einzelnen Bergbauunternehmens können insbesondere bezüglich ihrer Investitionen rechtzeitig disponieren, wenn die wirtschaftspolitisch verantwortlichen Instanzen nicht erkennen lassen, welche zahlenmäßigen langfristigen Vorstellungen sie haben über den Umfang der

1) Aktionsprogramm der SPD, beschlossen auf dem Dortmunder Parteitag am 28. Sept. 1952, Unterabschnitt Planung und Wettbewerb.

2) Grundsatzprogramm der SPD, beschlossen auf dem Godesberger Parteitag vom 13. bis 15. Nov. 1959, Unterabschnitt Stetiger Wirtschaftsaufschwung.

eigenen Agrarproduktion und der Energieversorgung aus eigenen Rohstoffquellen sowie über die zukünftige Struktur dieser Wirtschaftsbereiche. Die bisherige Bonner Agrar- und Energiepolitik überließ es dem einzelnen Landwirt oder der Leitung des einzelnen Bergbauunternehmens im Laufe der Jahre selbst herauszufinden, ob auch noch nach Ablauf der Übergangszeit in der europäischen Wirtschaftsgemeinschaft das Ausmaß des dann gewährten Schutzes für den Fortbestand des eigenen Unternehmens ausreichend sein würde.

Planung und Wettbewerb sind daher keineswegs immer Gegensätze, die sich gegenseitig ausschließen, vielmehr wird ein langfristiger Plan in bestimmten Fällen den Wettbewerb mit seinen vorgesehenen Grenzen miteinbeziehen müssen. Welche Mischung von Planung und Wettbewerb im Einzelfall optimal ist, wird immer wieder zu untersuchen sein.

In einem demokratischen Staatswesen ist es daher eine wichtige Aufgabe der Wirtschaftspolitik, über den Wettbewerb zu wachen, und zwar sowohl dort, wo die Belange der Volkswirtschaft seine volle Wirksamkeit als auch dort, wo sie seine Beschränkung verlangen.

### *Konzentration und Wettbewerb*

Die Existenz eines wirksamen Wettbewerbes ist vor allem davon abhängig, daß auf den maßgebenden Märkten eine genügende Anzahl voneinander unabhängiger Wettbewerber vorhanden ist. Ihre wirtschaftliche Kraft kann aus vielen Gründen sehr unterschiedlich sein. Infolge der der modernen Wirtschaft innewohnenden Tendenz zur Konzentration wirtschaftlicher Macht muß sogar damit gerechnet werden, daß sich der Abstand zwischen Großen und Kleinen weiter vergrößert. In der modernen westlichen Industrielandschaft beruht wirtschaftliche Macht im wesentlichen auf hohem Eigen- und hohem Fremdkapital sowie hohen Gewinnen. Großunternehmen sind in der Regel in der Lage, die Vorteile der Massenfertigung, der Forschung, des Patentbesitzes und der Werbung weit besser zu nützen als kleinere Unternehmen. Dazu kommt, daß den Großunternehmen neues Kapital leichter und zu günstigeren Bedingungen zur Verfügung gestellt wird als kleineren Unternehmen.

Deshalb sollte der Gesetzgeber kleineren Wettbewerbern ein Zusammengehen nicht unmöglich machen, wenn es geeignet ist, ihren Fortbestand und ihre Selbständigkeit zu sichern und so zu verhindern, daß der Markt von wenigen Großunternehmen beherrscht wird.

### *Mängel des geltenden Steuer- und Wettbewerbsrechtes*

Zu den Vorteilen für die Großunternehmen, die durch die technische Entwicklung und die marktwirtschaftliche Ordnung gegeben sind, kommen aber noch weitere Vorteile, die durch Mängel unserer Gesetzgebung verursacht werden. Hierzu gehören insbesondere unser Brutto-Umsatzsteuer-System und die seit 1959 wieder eingeführte umsatzsteuerliche Privilegierung aller durch eine Organschaft verbundenen Unternehmen.

Von besonderer Bedeutung für die Ausbildung wirtschaftlicher Machtstellungen ist es aber, daß sich die Bestimmungen des geltenden *Kartellgesetzes* für marktbeherrschende Unternehmen und marktbeherrschende Gruppen als völlig unwirksam erwiesen haben. Dies ist bereits 1957 bei der Verabschiedung des Kartellgesetzes von der SPD vorausgesagt worden. Praktisch läßt das geltende Kartellgesetz jede beliebige Beschränkung des Wettbewerbes durch einzelne marktbeherrschende Unternehmen oder das gleichförmige Verhalten einer Gruppe solcher Unternehmen zu. Was die Durchsetzung eines wirksamen Wettbewerbes in unserer Volkswirtschaft betrifft, so kann die derzeitige Lage in der Bundesrepublik daher wie folgt gekennzeichnet werden:

Unser geltendes Wirtschafts- und Steuerrecht wirkt der in der allgemeinen Wirtschaftsentwicklung liegenden Tendenz zur Konzentration und damit zur Einschränkung des Wettbewerbes nicht nur nicht entgegen, sondern verstärkt diese Tendenz noch zusätzlich, und zwar unabhängig davon, ob diese Entwicklung im Einzelfall volkswirtschaftlich erwünscht ist oder nicht. Daß die zunehmende Unternehmenskonzentration und die zunehmende Konzernierung eine Tatsache ist, haben die Untersuchungen von *Gerhard Fürst*<sup>3)</sup> und *Günter Sieber*<sup>4)</sup> bereits bewiesen, bevor die Arbeiten an der Konzentrations-Enquete abgeschlossen worden sind. Allerdings wird die Öffentlichkeit den ihr gebührenden Einblick in die Machtverhältnisse in der Wirtschaft erst erhalten, wenn es gelingt, die Reform des Gesellschaftsrechtes so weit voranzutreiben, daß alle Unternehmen von Bedeutung gesetzlich verpflichtet sind, in ihren Jahresbilanzen ihr Vermögen, ihre Gewinne und ihre finanzielle und persönliche Verflechtung mit anderen Unternehmen offenzulegen. Ganz besonders bedürfen die Kartellbehörden eines solchen Einblickes, wenn sie nicht mehr ohnmächtig gegenüber den Mächtigen in der Wirtschaft bleiben sollen.

*Novellierung des Kartellgesetzes ist vordringlich*

Wenn daher auch die Durchsetzung eines wirksamen Wettbewerbes und die Verhinderung des Mißbrauchs wirtschaftlicher Macht von der Reform einer ganzen Reihe von Gesetzen abhängig ist, so kommt doch einer *Novellierung des geltenden Kartellgesetzes* in diesem Zusammenhang entscheidende Bedeutung zu. Die SPD-Bundestagsfraktion hat daher schon im Jahre 1959 den Antrag<sup>5)</sup> gestellt, die Bundesregierung zu beauftragen, dem Bundestag eine Novelle zum Kartellgesetz vorzulegen, und sie hat in diesem Antrag die wichtigsten Änderungen aufgeführt. Im Jahre 1960 legte sie dann dem Bundestag den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen<sup>6)</sup> vor. Diese Initiativen der SPD-Bundestagsfraktion führten allerdings nur dazu, daß der Bundestag die Bundesregierung im Jahre 1961 kurz vor den Wahlen aufforderte, einen Bericht<sup>7)</sup> über die notwendigen Änderungen des Kartellgesetzes vorzulegen. Diesen Bericht<sup>7)</sup> legte die Bundesregierung im Jahre 1962 vor, ohne jedoch formulierte Änderungsvorschläge zu machen. Zwar mußte die Bundesregierung in ihrem Bericht zahlreiche Mängel, auf die die SPD schon in den Beratungen des Gesetzes ohne Erfolg hingewiesen hatte, zugeben. Wenn trotzdem die Bundesregierung auch jetzt noch keine Änderungsvorschläge vorlegte, so war dies insbesondere auf den Widerstand des Bundesverbandes der Deutschen Industrie zurückzuführen.

Der entscheidende Mangel des geltenden Kartellgesetzes besteht darin, daß es im wesentlichen nur Wettbewerbsbeschränkungen verhindert, die durch Vereinbarungen oder Beschlüsse einer Mehrzahl selbständiger Unternehmen zustande kommen. Man hat sich dabei einseitig nur von dem an sich berechtigten Gedanken leiten lassen, das Wiedererstehen einer so großen Zahl von Kartellen zu verhindern, wie sie in der Weimarer Republik bestanden. Allerdings war die Mehrheit des Deutschen Bundestages auch in dieser Hinsicht insofern inkonsequent, als das geltende Gesetz noch heute das Weiterbestehen sog. Altkartelle z. B. in der Düngemittelindustrie gestattet, deren volkswirtschaftlicher Nutzen sehr fragwürdig ist.

Außerdem ist mit dem Ende der Wiederaufbauperiode und der Verlangsamung des wirtschaftlichen Wachstums noch ein weiterer Mangel der die Kartelle betreffen-

3) Gerhard Fürst, Konzentration der Betriebe und Unternehmen, in „Die Konzentration der Wirtschaft“, herausgegeben von Helmut Arndt. Schriften des Vereins für Sozialpolitik, Berlin 1960.

4) Günter Sieber, Betriebs-Konzentration, Unternehmens-Konzentration und Konzernierung, Bund-Verlag, Köln 1962.

5) Deutscher Bundestag, 3. Wahlperiode, Drucksache 1279: Antrag der Fraktion der SPD betr. Maßnahmen zur Verhinderung des Mißbrauchs wirtschaftlicher Macht.

6) Deutscher Bundestag, 3. Wahlperiode, Drucksache 2293.

7) Deutscher Bundestag, 4. Wahlperiode, Drucksache IV 617.

## ANTIKARTELL- UND ANTIMONOPOL-POLITIK

den Bestimmungen des Gesetzes deutlich geworden. Der Wettbewerb auf einem größeren Markt, insbesondere auf dem schrittweise wirksam werdenden EWG-Markt, ist nicht bedroht, wenn zwei oder drei kleinere Wettbewerber mit kleinem Marktanteil neben zahlreichen anderen oder neben einigen Großen mit bedeutendem Marktanteil eine Zusammenarbeit vereinbaren, auch wenn diese formalrechtlich eine Wettbewerbsbeschränkung darstellt. Wie oben bereits gesagt, kann eine solche Zusammenarbeit sogar die Voraussetzung für den Weiterbestand kleiner Wettbewerber und ihre weitere Beteiligung am Wettbewerb sein. Für solche Fälle bedarf es einer Auflockerung insbesondere der Bestimmungen über Rationalisierungskartelle. Das ist nicht nur Wettbewerbs-, sondern auch gesellschaftspolitisch bedeutungsvoll.

Während eine Novellierung des Kartellgesetzes sich bei den Kartelle betreffenden Bestimmungen auf die Beseitigung einzelner Mängel beschränken kann, bedarf es bei den Bestimmungen über marktbeherrschende Unternehmen und Gruppen einer grundsätzlichen Reform in mehrfacher Hinsicht. Das Gesetz versagt hier in folgenden Fällen von entscheidender Bedeutung:

1. Wenn der Wettbewerb auf einem Markt allein schon durch die Existenz eines marktbeherrschenden Unternehmens oder durch das gleichförmige Verhalten einer marktbeherrschenden Gruppe wesentlich beschränkt wird.

Ein wichtiges Beispiel dafür ist der Markt der Treibstoffe für Kraftfahrzeuge. Bekanntlich geben die USA-Antitrust-Gesetze in solchen Fällen die Möglichkeit, durch harte Eingriffe (z. B. durch Zwang zur Wiederauflösung früherer Zusammenschlüsse oder zum Verkauf von Beteiligungen) den Wettbewerb wieder im volkswirtschaftlich notwendigen Umfange herzustellen. Allerdings wird gegen eine solche Regelung für die Bundesrepublik das Bedenken erhoben, daß sie eine Änderung unseres Grundgesetzes notwendig machen würde.

2. Wenn durch einen Zusammenschluß bisher selbständiger Unternehmen eine wesentliche Beschränkung des Wettbewerbes auf einem Markte zu befürchten ist.

Das geltende Kartellgesetz beschränkt sich darauf, für Unternehmenszusammenschlüsse von einem bestimmten Marktanteil ab eine Anzeigepflicht vorzuschreiben. Nach sozialdemokratischer Auffassung sollten solche Unternehmenszusammenschlüsse von gewissen Größenordnungen ab genehmigungspflichtig sein. Die Genehmigung sollte versagt werden, wenn der Nachteil der Einschränkung des Wettbewerbes nicht durch sonstige Vorteile für die Volkswirtschaft ausgeglichen wird.

3. Wenn marktbeherrschende Unternehmen oder Gruppen ihre Marktstellung mißbrauchen.

Der diesbezügliche § 22 des geltenden Kartellgesetzes besitzt gleichzeitig drei wesentliche Mängel, von denen jeder allein geeignet wäre, ihn praktisch unwirksam zu machen:

a) Der Begriff „marktbeherrschend“ ist im Gesetz so eng definiert, daß er bisher nur auf Monopole der öffentlichen Hand, auf Gesetz beruhende Monopole und auf Energieversorgungsunternehmen angewendet werden konnte<sup>8)</sup>. Die Auslegung des Begriffs „marktbeherrschend“ sollte daher entweder wie in den USA der Rechtsprechung überlassen oder die jetzige unbrauchbare Definition im Gesetz durch eine bessere ersetzt werden, wofür es verschiedene brauchbare Vorbilder in Gesetzen oder Gesetzentwürfen anderer westeuropäischer Länder gibt<sup>9)</sup>.

b) Als Mißbrauchstatbestände, gegen die die Kartellbehörde vorgehen kann, werden im Gesetz nur zwei Tatbestände aufgeführt, von denen nur einer praktisch interessant ist, nämlich der Mißbrauch durch Fordern oder Anbieten von Preisen.

Die SPD-Bundestagsfraktion hat schon bei der Verabschiedung des Gesetzes im Jahre 1957 und in ihren späteren Änderungsanträgen verlangt, daß die Mißbrauchstatbestände durch eine Generalklausel auf alle sonstigen Fälle von Mißbrauch einer Marktstellung erweitert werden.

<sup>8)</sup> Ebenda S. 63.

<sup>9)</sup> Ebenda S. 69.

Dieser Auffassung hat sich nunmehr auch die Bundesregierung in ihrem Bericht vom Jahre 1962 angeschlossen<sup>10)</sup>.

c) Der Mißbrauch der Marktstellung ist im geltenden Kartellgesetz keineswegs unmittelbar verboten wie in Artikel 86 des EWG-Vertrages. Der Kartellbehörde ist lediglich durch eine Kannvorschrift die Möglichkeit gegeben, einen solchen Mißbrauch durch eine Verfügung zu untersagen. Der Mißbrauch kann daher so lange fortgesetzt werden, bis die Verfügung rechtskräftig wird. Dies kann Jahre dauern, da außer dem Recht des Einspruches im Verwaltungsverfahren zwei Gerichtszüge offen stehen.

Angesichts einer solchen Häufung von Mängeln in der Gesetzesvorschrift für den Mißbrauch einer Marktstellung<sup>11)</sup> kann es nicht überraschen, daß das Bundeskartellamt in über vier Jahren 67 Verfahren nach § 22 des Gesetzes eingeleitet<sup>12)</sup>, aber keine einzige Verfügung erlassen hat. Es wird aber wohl niemand behaupten können, daß es in dieser Zeit in der Bundesrepublik keinen Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung gegeben habe. Selbst wenn das Kartellgesetz keine anderen Mängel besäße, würde allein die völlige Unbrauchbarkeit der geltenden Bestimmungen über den Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung die Notwendigkeit einer baldigen Reform des Gesetzes beweisen.

Allerdings wäre es eine Illusion, zu glauben, der Mißbrauch wirtschaftlicher Macht könnte allein durch gesetzliche Verbote hinreichend wirksam verhindert werden. Die vielfältigen Möglichkeiten eines Mißbrauches und die Schwerfälligkeit der Verfahren zu seiner Feststellung und Ahndung werden einen schnellen Erfolg nicht zulassen. Der demokratische Staat muß sich daher zur Bekämpfung des Mißbrauches wirtschaftlicher Macht möglichst noch weitere Mittel bedienen. Aus diesem Grunde hat die SPD-Bundestagsfraktion schon im Jahre 1957 einen Antrag<sup>13)</sup> eingebracht, das Volkswagenwerk in eine öffentliche Stiftung umzuwandeln, die durch Gesetz unter anderem auch dazu verpflichtet werden sollte, für einen wirksamen Wettbewerb auf dem Automobilmarkt Sorge zu tragen. Es ist klar, daß es in der Bundesrepublik noch andere von privaten Großunternehmen beherrschte Märkte gibt, auf denen es vielleicht noch vordringlicher wäre, öffentliche Unternehmen mit der Aufgabe der Aktivierung des Wettbewerbes zugunsten des Verbrauchers zu betrauen.

In eine Reform des Kartellgesetzes müssen aber noch weitere Probleme mit einbezogen werden: das der sogenannten Ausschließlichkeitsverträge und das der Preisbindung der zweiten Hand.

Ausschließlichkeitsverträge können dann für den Wettbewerb auf einem Markt im ganzen bedeutsam sein, wenn durch sie

1. der Wettbewerb im ganzen wesentlich beeinträchtigt wird oder
2. die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit anderer Wettbewerber so eingeschränkt wird, daß ihr Fortbestand und damit ihre weitere Beteiligung am Wettbewerb gefährdet ist.

Für die Verhinderung von beidem sind weder die derzeitige Fassung des § 18 des Kartellgesetzes noch seine Bestimmungen über marktbeherrschende Unternehmen und Gruppen ausreichend.

Bei der Behandlung des Problems der Preisbindung der zweiten Hand muß berücksichtigt werden, daß diese eine entscheidende Bedeutung zwar nicht für die ganze Wirtschaft, wohl aber für bestimmte wichtige Industrien und große Teile des Einzelhandels hat. Personenwagen, ihr Zubehör sowie die dazugehörigen Ersatzteile, ferner Pharmazeutika und Kosmetika werden in der Regel, hochwertige elektrotechnische und optische

10) Ebenda S. 70.

11) Ebenda S. 63.

12) Ebenda S. 62.

13) Deutscher Bundestag, 3. Wahlperiode, Drucksache 145.

## ANTIKARTELL- UND ANTIMONOPOL-POLITIK

Gebrauchsartikel werden weitgehend mit gebundenen Endverbraucherpreisen verkauft. Die SPD-Bundestagsfraktion hat bekanntlich schon bei den Beratungen des Kartellgesetzes und bei seiner Verabschiedung im Jahre 1957 ein Verbot der Preisbindung der zweiten Hand verlangt. Entscheidend war dabei für sie das Argument, daß die Preisbindung der zweiten Hand geeignet ist, die Rationalisierung im Einzelhandel, den Übergang zu anderen Vertriebsformen und damit eine mögliche Senkung der Endverbraucherpreise zu verhindern. In den letzten Jahren hat sich auch in geradezu spektakulärer Form gezeigt, wie durch die Preisbindung der zweiten Hand bei Absatzschwierigkeiten die rechtzeitige Anpassung der Endverbraucherpreise verhindert wird und in den betroffenen Branchen Krisen herbeigeführt werden, die insbesondere den betroffenen mittelständischen Einzelhandel in ernste Gefahr bringen können.

Es ist interessant, daß Bundeskartellamt und Bundesregierung nach vier Jahren praktischer Erfahrung in ihrem Bericht zu einer ebenfalls ablehnenden Beurteilung der Preisbindung der zweiten Hand gekommen sind. Allerdings muß heute, fünf Jahre nach Sanktionierung der Preisbindung der zweiten Hand, durch die Mehrheit des Deutschen Bundestages mit einem wesentlich größeren Widerstand gegen ihre Wiederaufhebung von Seiten des davon besonders betroffenen Teils des Einzelhandels gerechnet werden. Es ist in erster Linie der herkömmliche mittelständische Facheinzelhandel, der an sich schon in den letzten Jahren durch die Konkurrenz finanzstarker, neue Vertriebsformen einführender Wettbewerber in Bedrängnis gekommen ist und dessen Schwierigkeiten mindestens zeitweise durch die Aufhebung der Preisbindung der zweiten Hand noch zusätzlich erhöht werden könnten. Der Gesetzgeber muß sich daher Maßnahmen überlegen, mit welchen dem besonders betroffenen mittelständischen Einzelhandel der vollständige Übergang zu einem Verkauf mit freien Endverbraucherpreisen erleichtert werden kann.