



Frankfurter Institut

Stiftung Marktwirtschaft und Politik

Kleine Handbibliothek • Band 26

Der tiefgreifende Wandel der Gegenwart stellt alles bislang Gewohnte weltweit in Frage. Er legt zugleich die Schwächen unserer eigenen Gesellschaft und ihrer Einrichtungen bloß. In solcher Zeit ist beides geboten: kritische Rückschau und ein unverstellter, ordnender Blick nach vorn.

Die Kleine Handbibliothek des Frankfurter Instituts geht dazu wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Grundfragen nach. Sie will – wissenschaftlich fundiert und allgemein verständlich – Antwort und Orientierung geben, damit wir die Veränderungen steuern und gestärkt aus ihnen hervorgehen können.

Perspektiven des Europäischen Kartellrechts

Redigiertes Protokoll
einer Tagung des Frankfurter Instituts
am 8. Juli 1999 in Frankfurt

Moderation: Hans D. Barbier

Mit einem Vorwort
von Gert Dahlmanns

© Oktober 1999

Frankfurter Institut – Stiftung Marktwirtschaft und Politik
Kisseleffstraße 10, 61348 Bad Homburg

Telefon (06172) 66470 – Telefax (06172) 22292

e-mail Institut@Frankfurter-Institut.de

internet www.Frankfurter-Institut.de

ISBN 3-89015-071-3

Inhalt

Den Wettbewerb verteidigen – ein Vorwort	
Gert Dahlmanns	7
Perspektiven des Europäischen Kartellrechts: Positionen zum Weißbuch der EU-Kommission	
Generaldirektion Wettbewerb der EU-Kommission	
Alexander Schaub	15
Monopolkommission	
Wernhard Möschel	25
Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie	
Ulf Böge	33
Niederländische Wettbewerbsbehörde	
A. William Kist	41
Bundeskartellamt	
Kurt Stockmann	47
Gewerbliche Wirtschaft	
Hans-Martin Feldkamp	52
Gesprächsrunde	61
Ernst-J. Mestmäcker – Rainer Brüderle – Friedrich Kretschmer – Meinrad Dreher – K. Peter Mailänder Albrecht Bach – Helmut Lutz – Eberhard Kindermann Ulf Böge – Hans-Martin Feldkamp – Kurt Stockmann Wernhard Möschel – Alexander Schaub	
Anhang	
Artikel 81 und 82 im Wortlaut	98
Referenten und Diskussionsteilnehmer	101

Den Wettbewerb verteidigen

Gert Dahlmanns

Das europäische Wettbewerbsrecht – sein Verfahren und seine Handhabung – dürften demnächst in andere Formen überführt werden. Wird seine Substanz als Motor marktwirtschaftlicher Ordnung dabei erhalten bleiben? Genauer: werden die jetzt von der Europäischen Kommission als der Wettbewerbshüterin gemachten, zur Umsetzung im Jahr 2003 vorgesehenen Reformvorschläge zum Verfahrensrecht in Kartellsachen das Bemühen um Aufrechterhaltung des Wettbewerbs in Europa eher erleichtern oder werden sie es erschweren? Besteht die Gefahr, daß ein geändertes Prozeßrecht auch das materielle Recht relativiert und zu einer laxeren Einstellung gegenüber dem Wettbewerb überhaupt führt? Oder wird die europäische Wettbewerbskultur durch die Reformvorschläge gar noch gestärkt?

Wettbewerb – Motor marktwirtschaftlichen Fortschritts

An Bekenntnissen zum Prinzip des Wettbewerbs hat es auch auf europäischer Ebene bis heute nie gefehlt; an theoretischer Begründung des wettbewerblichen Systems und an griffigen Metaphern für seine Bedeutung herrscht kein Mangel.

Zur Lösung nicht nur ökonomischer Probleme ist Wettbewerb das Verfahren schlechthin. Wettbewerb gilt zu Recht als der große Bewegter von Wirtschaft und Gesellschaft und zugleich, nach Franz Böhm, als das genialste Entmachtungsinstrument der Geschichte. Er sorgt dafür, daß einmal

erreichte Marktpositionen sich nicht zu Machtpositionen verfestigen, sondern durch Leistung immer wieder neu erungen werden müssen. Inzwischen zwingt der Globalisierungsprozeß selbst Staaten in den weltweiten Wettbewerb ihrer wirtschaftsrelevanten Regelungen und Institutionen und macht Benchmarking auch hier zur Selbstverständlichkeit.

All das ist keineswegs neu. Es scheint nur als neu wahrgenommen zu werden. In Wirklichkeit könnte man die Erfolgsgeschichte Europas im jetzt zu Ende gehenden Halbjahrtausend als eine Geschichte nicht endenden Wettbewerbs schreiben.

Das ändert freilich nichts daran, daß Wettbewerb in der Praxis weniger Freunde als Feinde hat, vor allem jene, deren faktische oder fiktive Monopolstellung er streitig macht – ganz gleich, ob es sich dabei um Unternehmer oder Politiker handelt. Daher die überragende Bedeutung der staatlichen Aufgabe, dafür zu sorgen, daß Wettbewerb sich auch unter veränderten Prämissen stets neu entfalten kann.

Es steht außer Frage: im Rahmen der Europäischen Union hat sich die Brüsseler Kommission als die zuständige Behörde um diese Wettbewerbsfreiheit immer wieder verdient gemacht und mit ihrer konsequenten Haltung – nicht immer zur Freude von Einzelstaaten und Unternehmen – das Gesicht Europas geprägt. Doch jetzt, an der Schwelle zum neuen Jahrhundert, kommt dieses Wettbewerbsregime gleich von mehreren Seiten unter Druck.

Zum einen steht mit der bevorstehenden Aufnahme mittel- osteuropäischer Staaten erstmals die Erweiterung der Union um Länder an, die bislang ein völlig anderes Wettbewerbsverständnis haben. Zum anderen sieht sich die Kom-

mission als Ergebnis ständig zunehmender Aufgaben unter den gegenwärtigen Verfahrensregeln immer weniger in der Lage, einen effizienten Wettbewerbsschutz aufrecht zu erhalten. Schließlich hält auch die Wirtschaft das heute praktizierte Verfahren nicht mehr für tauglich, weil es zunehmend Rechtsunsicherheit produziert. Die aber blockiert im Zweifel Investitionen und führt damit zu beträchtlichem volkswirtschaftlichen Schaden.

So besteht bei allen Beteiligten – die nationalen Kartellbehörden, die Gerichte und die Wirtschaft eingeschlossen – weitgehend Einigkeit darüber, daß die Regeln und Praktiken zur Anwendung und Durchsetzung des europäischen Wettbewerbsrechts der Reform bedürfen. Prinzipielle Übereinstimmung besteht auch darin, daß diese Reform daraufhin angelegt sein muß, dem Wettbewerbsgedanken, der in Europa heute keineswegs gleichermaßen stark ausgebildet ist, auch weiterhin Gültigkeit und Respekt zu verschaffen.

Jenseits dieser Einvernehmlichkeiten im Prinzipiellen beginnen jedoch die Auffassungsunterschiede im Detail. Bei genauerem Hinsehen rühren sie inzwischen auch ans Grundsätzliche.

Ein trojanisches Weißbuch?

Auslöser der Debatte um Erneuerung und Perspektiven des wettbewerblichen Verfahrensrechts ist das Ende April dieses Jahres von der Kommission vorgelegte Weißbuch, mit dem die Behörde ein europaweites Nachdenken über die künftige Gestaltung des Kartellverfahrens anstoßen und dessen Reform mit Hilfe einer Kartellnovelle in die Wege leiten will – eine Novelle, die in ihren Auswirkungen über die bisherigen Reformen weit hinausgehen dürfte.

Das Provozierende an dem Vorschlag der Kommission: Er läuft – unter dem Rubrum „Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens zum Kartellrecht“ – auf eine grundlegende Änderung der bisherigen Rechtslage hinaus. Auf den Punkt gebracht: Während nach bisher geltendem Recht über ein Land hinausgreifende wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen bei der Kommission anzumelden sind und diese allein über Freistellungen befinden darf, soll das Anmeldeverfahren nach den Vorstellungen der Kommission künftig ganz aufgegeben und das bisherige Freistellungssystem de facto durch eine Mißbrauchsaufsicht ersetzt werden. Diese nachträgliche Kontrolle soll – aufgrund der vom Weißbuch ebenfalls vorgesehenen durchgängigen Dezentralisierung des europäischen Wettbewerbsrechts – in erster Linie von den nationalen Kartellbehörden und Gerichten ausgeübt werden.

Das alles zielt auf nicht weniger als die Einführung eines neuen Verfahrens zur Durchsetzung des europäischen Wettbewerbsrechts. Daß dieser Paradigmenwechsel vom Verbotprinzip mit Erlaubnisvorbehalt zur Abschaffung des Anmelde- und Genehmigungsverfahrens mit nachträglicher Mißbrauchsaufsicht für Aufruhr sorgen würde, war abzu sehen und beabsichtigt. Denn die Vorschläge zwingen – in einer für die Entwicklung Europas entscheidenden Phase – die Beteiligten in den Mitgliedsstaaten und auf der Unions-ebene zu gründlicher Rechenschaft über die bisherige Wettbewerbspraxis und zu ernsthaftem Bemühen, sie mit Blick auf die geänderten Rahmenbedingungen so zu verbessern, daß in Zukunft ein Zweifaches gewährleistet werden kann: ein effizienter Wettbewerbsschutz und in dem von ihm gezogenen Rahmen größtmögliche Rechts- und damit Investitionssicherheit für die Unternehmen.

Das zustande zu bringen ist kein leichtes Unterfangen. Schon jetzt zeichnet sich die Vielzahl der von den Vorschlägen des Weißbuchs berührten und Einfluß nehmenden Interessen ebenso ab wie die mit den Verfahrensvorschlägen verbundenen Unwägbarkeiten und Gefahren. Vor allem werden damit ordnungspolitische Grundfragen berührt, können doch reine Verfahrensregeln durchaus einem anderen Verständnis des materiellen Rechts den Boden bereiten.

Wenn nämlich – so wird argumentiert – die Unternehmen, die ihre Vorhaben nicht mehr anmelden müssen, auch rechtswidrige Verhaltensweisen auf unbestimmte Zeit ungehindert praktizieren können, schwächt das nicht nur den Schutz des Wettbewerbs in der Praxis. Die als Aufhebung des Kartellverbots empfundene neue Regelung dürfte letztlich auch die Einstellung der Unternehmen wie der Gesellschaft gegenüber dem Wettbewerb als solchem ändern und deren Basis erodieren lassen. Verstößen dürfte dann immer weniger Gewicht beigemessen werden, bis sich allmählich eine allgemeine Akzeptanz wettbewerbswidrigen Verhaltens einstellt. Damit stünde der hehre Wettbewerbsgedanke auf tönernen Füßen.

Wie lange sich unter solchen Vorzeichen das strenge deutsche Wettbewerbsmodell der präventiven Anmeldung würde halten lassen, steht noch dahin – eine Überlegung, die den jetzt anstehenden Erörterungen zumindest in unserem Land zusätzliche Brisanz gibt. Das gilt auch für die Frage, ob bei dem größeren Gewicht der mitgliedstaatlichen Behörden und Gerichte die Einheit kartellrechtlicher Entscheidungen in Europa überhaupt noch sichergestellt werden kann.

Die Befürworter der Kommissionsvorschläge teilen diese Befürchtungen nicht. Vor allem machen sie geltend, die

vorgesehene Dezentralisierung – durch Informations-, Kooperations- und Evokationsrechte der Kommission entschärft – entspräche dem Prinzip der Subsidiarität in einem Europa, dessen Gemeinschaftsrecht ohnehin weitgehend dezentral von nationalen Behörden und Gerichten angewandt werde. So könne gerade die Dezentralisierung dazu beitragen, in den bisherigen und den neu hinzukommenden Ländern der Europäischen Union eine Wettbewerbskultur mit sich immer stärker angleichenden Zügen entstehen zu lassen, ohne daß die Rechtssicherheit darunter leiden müsse.

Diese unterschiedlichen Auffassungen, im Grundsätzlichen wie im Detail, stießen bei der Tagung aufeinander, zu der das Frankfurter Institut bald nach Erscheinen des Weißbuchs die Akteure des Geschehens – EU-Kommission, Bundesregierung, Monopolkommission, Kartellbehörden und Unternehmen – gebeten hatte, um die Vorschläge der Kommission aus erster Hand erläutert zu bekommen und sie aus den unterschiedlichen Interessenlagen und Erfahrungen zu erörtern. Dies geschah in der Tradition des Instituts, ordnungspolitisch bedeutsame, über den Tag hinausreichende Themen aufzugreifen, um sie zu einem frühen Zeitpunkt problemzentriert und lösungsorientiert zu behandeln.

So ermöglicht die hier dokumentierte Tagung Einblick in die Strukturen und Reformnotwendigkeiten des europäischen Kartellrechts, arbeitet die ordnungspolitische Bedeutung der anstehenden Reform heraus und gibt der neuen Europäischen Kommission im Vorfeld der Ratsdebatte des Jahres 2000 weitere Kriterien für das Vorhaben an die Hand.

Perspektiven des Europäischen Kartellrechts: Positionen zum Weißbuch der EU-Kommission

Hans D. Barbier

Meine sehr verehrten Damen und Herren, Wettbewerb ist eine auf die Dauer eher lästige Angelegenheit, ob für Unternehmer, für Politiker oder für Journalisten. Wo Unternehmen unter Wettbewerbsdruck stehen, vermuten wir in der Regel Vorteile für deren Kundschaft. Handeln Politiker unter Wettbewerbsdruck, sind die Ergebnisse oft weniger kundenfreundlich. Am wenigsten Stress mit dem Wettbewerb haben vielleicht wir Journalisten, vor allem solange wir über den Wettbewerb als Teil unseres wirtschaftspolitischen Paradigmas zu schreiben haben. Doch egal, woher Ihre Nähe zum Wettbewerb kommt, seien Sie herzlich willkommen. Wir haben große Fragen vor uns, wir haben große Kompetenz im Raum versammelt, und so bin ich sicher, daß wir alle miteinander eine anregende Konferenz haben werden.

Um was es heute geht, ist klar. Es geht um die Frage, wie künftig in der Europäischen Union Wettbewerb, Wettbewerbspolitik, Wettbewerbsaufsicht zu organisieren sein werden. Und darum, wie man es sich vorzustellen hat, daß eine Gemeinschaft, die aus zwanzig oder sogar fünfundzwanzig Ländern besteht, ein Wettbewerbsregime entfalten soll, das einheitlich genug ist, um Chancengleichheit zu produzieren, das durchsichtig genug ist, damit sich jeder, der im Wettbewerb steht, danach richten kann, und das politisch verantwortlich genug ist, um Entscheidungen einklagbar zu machen. Das ist eine schwierige Aufgabe.

Es gibt Leute, die sich darum kümmern, dies voranzutreiben. Es gibt Leute, die darunter leiden, und es gibt andere, die davon profitieren. Vertreter all dieser Gruppen sind heute hier anwesend. Alle sollen zu Wort kommen. Die Reihenfolge, in der die Referenten aufgerufen werden, bezieht ihre innere Ratio aus der Funktion, die ihnen jeweils zuzuordnen ist: Zunächst bringen diejenigen ihre Argumente vor, die an der Konzeption der Wettbewerbspolitik mitwirken. In diese Kategorie fallen die Herren Schaub, Möschel und Böge. Und dann kommen diejenigen zu Wort, die dieses – in welcher Weise auch immer – auszubaden haben, das sind die Behördenleiter Herr Kist und Herr Stockmann sowie Herr Feldkamp als, ich will nicht sagen „Opfer“ des Kartellrechts, aber doch als derjenige, der letztlich mit der Kartellreform leben muß. Ich darf also zunächst Herrn Schaub bitten.

Alexander Schaub

Meine sehr verehrten Damen und Herren, mit dem Weißbuch über die Modernisierung der Vorschriften zur Anwendung der Artikel 85 und 86 EG-Vertrag stellt die Europäische Kommission ein grundlegendes und weit in das nächste Jahrhundert hineinweisendes Projekt zur Reform des europäischen Wettbewerbsrechts zur Diskussion. Ich bin sehr dankbar, daß wir heute die Gelegenheit haben, über dieses Projekt zu sprechen.

Die Vorgeschichte dieses Reformprojektes ist schnell beschrieben. Wir haben zwei Jahre in einer internen Gruppe mit den besten Leuten der Generaldirektion Wettbewerb und des Juristischen Dienstes eine Vielzahl von Fragen erörtert und Optionen diskutiert. Im vergangenen April haben wir dann das Ergebnis unserer Überlegungen nicht etwa in einem förmlichen Vorschlag, sondern als ein Dokument zu gründlicher Diskussion, eben als Weißbuch vorgelegt. Warum brauchen wir eine Reform der Verordnung Nr. 17? Die Verfahrensregeln für die Anwendung der Art. 85 und 86 EG-Vertrag, deren Bezeichnung seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam Art. 81 und 82 lautet, wurden 1962 in der Verordnung 17 festgelegt und seither nicht wesentlich geändert. Zwar wenden neben der Kommission auch nationale Behörden und Gerichte das Verbot nach Art. 81 Abs. 1 an, aber allein die Kommission ist befugt, auf der Grundlage von Art. 81 Abs. 3 konstitutive Freistellungen vom Verbot zu erteilen. Dadurch ist ein stark zentralisiertes Anmelde- und Genehmigungssystem entstanden. Dieses System erwies sich in den Anfangsjahren, als die europäische Wettbewerbspolitik quasi bei Null beginnen mußte, als wohldurchdacht und höchst sinnvoll. Und je mehr wir dieses System diskutiert haben, desto mehr ist

unsere Bewunderung für die Kreativität seiner Väter gewachsen. Die VO 17 hat in den ersten Jahrzehnten ganz ohne Zweifel vorzügliche Dienste geleistet und ist nach meiner Überzeugung eine wesentliche Erklärung für den eindrucksvollen Erfolg des europäischen Wettbewerbsrechts und der europäischen Wettbewerbspolitik während der letzten vierzig Jahre.

Trotzdem müssen wir feststellen, daß dieses System einen wirklich zufriedenstellenden Schutz des Wettbewerbs schon heute nicht mehr gewährleisten kann; den wettbewerbspolitischen Herausforderungen des nächsten Jahrhunderts wäre es in der heutigen Form erst recht nicht gewachsen.

Die Mängel des gegenwärtigen Systems liegen insbesondere in seiner Ineffizienz und in der mangelnden Beteiligung der nationalen Behörden und Gerichte an der Kontrolle wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen. Unsere Tagesordnung wird weitgehend bestimmt durch das Anmeldungssystem. Seit Jahren zeigt sich jedoch, daß Anmeldungen nur einen geringen Wert für den Schutz des Wettbewerbs haben. In den 37 Jahren seit Erlaß der Verordnung Nr. 17 haben sich aus reinen Anmeldefällen, das heißt ohne das Hinzukommen einer Beschwerde, lediglich neun förmliche Untersagungsentscheidungen ergeben. Die Bearbeitung der großen Zahl wettbewerbspolitisch weitgehend unproblematischer Anmeldefälle bindet aber Kräfte in der Kommission, die dringend für die konzentrierte Verfolgung besonders schwerer Wettbewerbsverstöße benötigt würden – Wettbewerbsverstöße, die typischerweise gerade nicht angemeldet werden. Wir arbeiten daher seit langem zu reaktiv.

Außerdem hat sich der rechtliche und wirtschaftliche Kontext in den 37 Jahren seit Erlaß der VO 17 grundlegend

geändert. Die Gemeinschaft hat mehrere Erweiterungen bereits hinter sich, und die Integration der Märkte schreitet im Zuge des Binnenmarktes und der Wirtschafts- und Währungsunion voran. Gleichzeitig haben sich in allen Mitgliedstaaten mit der Schaffung nationaler Wettbewerbsbehörden die institutionellen Voraussetzungen für die Anwendung der EG-Wettbewerbsregeln deutlich verbessert. Das zentralisierte System der VO 17, das 1962 für eine Gemeinschaft von sechs Mitgliedstaaten mit 170 Millionen Einwohnern und vier Amtssprachen geschaffen wurde, eignet sich schon heute kaum noch für eine Gemeinschaft, die 15 Mitgliedstaaten mit 380 Millionen Einwohnern und elf Amtssprachen hat. Angesichts der bevorstehenden Erweiterungen der Union auf ein Unternehmen von 25, vielleicht sogar 30 Mitgliedstaaten ist eine grundlegende Reform der VO 17 heute im Interesse der Arbeitsfähigkeit des Systems und eines wirksamen Wettbewerbsschutzes unerlässlich. Vor diesem Hintergrund sorgen schließlich auch die begrenzten Möglichkeiten einer Personalausweitung in der Kommission dafür, daß das gegenwärtige System sinnvollerweise nicht mehr lange aufrecht erhalten werden kann, wenn wir eine ernstzunehmende Wettbewerbskontrolle auch im nächsten Jahrhundert gewährleisten wollen.

Wie sieht das von der Kommission bisher favorisierte Modell aus? Zur Lösung der Probleme schlagen wir ein neues System vor, nämlich die direkte Anwendbarkeit des Art. 81 Abs. 3 in einem System der gesetzlichen Ausnahme. Den Übergang zu diesem neuen System kann man ohne Vertragsänderung allein durch eine neue Durchführungsverordnung zu den EG-Wettbewerbsregeln herbeiführen. Eine solche „neue Verordnung 17“ hätte zu bestimmen, daß neben der Kommission alle nationalen Wettbewerbsbehörden und Gerichte, die die Verbotsregel des Art. 81 Abs. 1 anwen-

den, gleichzeitig auch die Ausnahmenvorschrift nach Art. 81 Abs. 3 beachten und gegebenenfalls anwenden müssen. Der Artikel 81 würde somit als einheitliche, insgesamt unmittelbar anwendbare Rechtsnorm interpretiert, die aus einem grundsätzlichen Verbot in Abs. 1 und einer gesetzlichen Ausnahme in Abs. 3 zur Milderung des Verbots bestünde.

Ohne Notwendigkeit einer administrativen Genehmigungsentscheidung wären wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen sobald und solange wirksam, wie sie die Voraussetzungen der gesetzlichen Ausnahme nach Art. 81 Abs. 3 erfüllen. Die Ausnahmenvorschrift würde auf diese Weise in das System der parallelen Anwendbarkeit der EG-Wettbewerbsregeln durch die Kommission, die nationalen Wettbewerbsbehörden und die nationalen Gerichte einbezogen, so wie es heute schon seit langem zum Beispiel für das Verbot des Mißbrauchs marktbeherrschender Stellungen nach Art. 82 gilt. Das von uns vorgeschlagene Modell, das man natürlich im einzelnen sehr detailliert vertiefen müßte, beruht im wesentlichen auf vier Pfeilern.

- Der erste Pfeiler ist die Abschaffung des Anmelde- und Genehmigungssystems hinsichtlich der Anwendung von Art. 81. Im neuen System wird es daher keine Behörde mehr geben, bei der wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen anzumelden sind und die rechtsgestaltende Genehmigungsentscheidungen mit Wirkung erga omnes erläßt. Dies bedeutet nicht nur, daß das gegenwärtige Freistellungsmonopol der Kommission verschwindet, sondern auch, daß die Befugnis und die Notwendigkeit zum Erlaß von Freistellungsentscheidungen insgesamt abgeschafft werden, anstatt zwischen der Kommission und den nationalen Wettbewerbsbehörden aufgeteilt zu werden.

- Die unmittelbare Anwendbarkeit der Ausnahme nach Art. 81 Abs. 3 führt zu einer umfassenden Dezentralisierung, die den zweiten Pfeiler bildet. Denn die Anwendbarkeit der Ausnahmenvorschrift wird nicht nur für die nationalen Wettbewerbsbehörden, sondern auch für die nationalen Gerichte deblockiert. Neben der Kommission können im neuen System auch nationale Behörden, die mit einer wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarung ex officio oder auf Grund einer Beschwerde befaßt sind, ebenso nationale Gerichte, die über die Gültigkeit einer solchen Vereinbarung und gegebenenfalls über Schadensersatz zu entscheiden haben, selbständig eine umfassende und abschließende Beurteilung dieser Vereinbarung treffen. Der Schutz des Wettbewerbs wird somit durch eine Stärkung des Privatklagewegs vor den nationalen Gerichten und durch eine Konzentration der Tätigkeit europäischer und nationaler Wettbewerbsbehörden auf die Problemfälle verbessert.
- Der dritte Pfeiler des Systems besteht in einer engen Vernetzung der europäischen und nationalen Wettbewerbsbehörden. Hier muß die Zusammenarbeit aus Effizienz- und Kohärenzgründen sehr viel enger werden, als dies bisher der Fall war. Unsere Zusammenarbeit mit den amerikanischen Wettbewerbsbehörden bietet hierfür wertvolle Erfahrungen.
- Der vierte Pfeiler besteht schließlich in einer Verbesserung der Instrumente, mit denen die Kommission ihre künftige Ex post-Kontrolle im Rahmen von Untersuchungsverfahren ausüben wird. Außerdem ist die Einreichung von Beschwerden bei der Kommission zu erleichtern und das Beschwerdeverfahren effizienter zu gestalten. Denn im neuen System werden Beschwerden eine besonders wichtige Rolle bei der Aufdeckung und Repression der schweren Wettbewerbsverstöße spielen.

Es liegt auf der Hand, daß eine solche einschneidende Veränderung der lange gewohnten und praktizierten Regeln erhebliche Probleme aufwerfen kann. Ich möchte auf drei Problembereiche eingehen: die Wirksamkeit des Wettbewerbsschutzes, die Rechtssicherheit für die Unternehmen und die einheitliche und kohärente Anwendung der EG-Wettbewerbsregeln im großen Binnenmarkt.

Zur Wirksamkeit des Wettbewerbsschutzes: Hauptziel der Reform ist es, den Wettbewerbsschutz im Vergleich zur bisherigen Praxis erheblich zu stärken. Dies wollen wir durch verschiedene Maßnahmen erreichen. Erstens werden das Verbotssprinzip und sein Präventiveffekt vollständig aufrecht erhalten. Wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen, die nicht vom Ausnahmebereich des Art. 81 Abs. 3 erfaßt werden, sind nichtig ab initio und genießen auch vor dem Eingreifen einer Behörde oder eines Gerichts keine vorläufige Gültigkeit. Zweitens kommt es auch nicht zu einer De facto-Herabstufung des Wettbewerbsschutzes zu einer bloßen Mißbrauchskontrolle. Das Gegenteil ist der Fall: Die praktische Wirksamkeit des Verbotssprinzips wird vielmehr noch gestärkt. Dies geschieht zum einen durch die Konzentration der Ressourcen auf die Verfolgung schwerer Verstöße von Amts wegen oder aufgrund von Beschwerden. Zum anderen erlaubt die umfassende Dezentralisierung eine effektive Beteiligung der nationalen Behörden und Gerichte an der Durchsetzung der Regeln und an der Nutzung ihrer spezifischen Stärken, die sich aus engerer Bürgernähe und besonderen Abhilfeinstrumenten ergeben. Schließlich entfällt mit der Abschaffung des Anmeldeystems auch die anmeldebedingte Bußgeldimmunität.

Die einheitliche und kohärente Anwendung der EG-Wettbewerbsregeln im neuen System – das ist der zweite Pro-

blembereich – könnte möglicherweise durch die Konkurrenz zwischen Kommission und nationalen Behörden und Gerichten in der Befugnis zur Anwendung der Ausnahmeregel Art. 81 Abs. 3 gefährdet werden. Dieses Risiko ist sicher nicht von der Hand zu weisen, und wir müssen ernsthaft darüber diskutieren. Allerdings sollte die praktische Bedeutung des Konfliktrisikos nicht übertrieben werden. Für die Anwendung der Verbotsregeln nach Art. 81 Abs. 1 und nach Art. 82 gibt es schon seit Jahrzehnten eine parallele Befugnis der Kommission sowie der nationalen Behörden und Gerichte, und nur sehr wenige Probleme sind dabei aufgetaucht. Mit einer Stärkung des rechtlichen Rahmens durch neue, gründlicher durchgearbeitete Gruppenfreistellungsverordnungen, durch mehr Leitlinien zur Orientierung der Rechtsanwender und durch die Orientierungswirkung der Kommissionsentscheidungen werden wir die Auslegung und Anwendung der Regeln weiter klären und damit das Risiko von Divergenzen jedenfalls verringern. Im übrigen sieht das Konzept der Kommission spezielle Mechanismen der Konfliktvermeidung vor. In den wenigen Konfliktfällen, die dann noch auftreten könnten, wird man auf klare Konfliktlösungsprinzipien zurückgreifen können. Grundlage der Konfliktvermeidung ist eine intensive Information und Konsultation zwischen der Kommission und den nationalen Behörden und Gerichten in allen Verfahren, in denen EG-Recht anwendbar ist. Die Kommission und die nationalen Wettbewerbsbehörden werden im neuen System ein enges Netz bilden, zu dessen Aufgaben es insbesondere gehören wird, eine einheitliche Auslegungspraxis und eine gemeinsame Wettbewerbskultur zu entwickeln. Aus der Rechtsprechung des EuGH im Fall *Delimitis* ergibt sich für die nationalen Gerichte die Pflicht, Widersprüche zu Entscheidungen, die die Kommission auf der Grundlage von Art. 81 vorbereitet oder schon erlassen hat,

zu vermeiden. Diese Pflicht muß sinngemäß auch für die nationalen Wettbewerbsbehörden gelten. Die Lösung trotzdem noch auftretender Konflikte ergibt sich aus der Rechtsprechung und Rolle des Europäischen Gerichtshofs. Insbesondere kommen die Pflicht der nationalen Gerichte zur Vermeidung von Konflikten mit Kommissionsentscheidungen sowie die klärende Wirkung des Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 234 vor dem EuGH immer dann zum Tragen, wenn die Entscheidung einer nationalen Wettbewerbsbehörde oder eines unterinstanzlichen Gerichts vor einem (weiteren) nationalen Verwaltungs- oder Zivilgericht angefochten wird.

Nun zur Rechtssicherheit für die Unternehmen, die auf diesen Punkt legitimerweise besonderen Wert legen. Zur Rechtssicherheit gehört neben der Kohärenz der Entscheidungspraxis auch das Bedürfnis der Unternehmen nach Klarheit über die Rechtmäßigkeit und zivilrechtliche Durchführbarkeit ihrer Vereinbarungen. Die bisherige Verordnung Nr. 17 versucht dieses Bedürfnis mit einem Anmelde- und Genehmigungssystem zu befriedigen. Nach unserem Verständnis ist die Hauptaufgabe der Wettbewerbsbehörden der Schutz des Wettbewerbs. Rechtssicherheit sollten sie nicht auf individuellen Antrag mittels einer Vielzahl von separaten Einzelfallentscheidungen herstellen, sondern im Wege von Gesetzen, Leitlinien, Leitentscheidungen zur Klärung des Regelwerks. Deshalb halten wir es für geboten, das gegenwärtige Anmelde- und Genehmigungssystem abzuschaffen. Wir sind der Auffassung, daß im neuen System die Rechtssicherheit der Unternehmen auf einem angemessenen Niveau gehalten und in mancher Hinsicht sogar noch gestärkt wird. Nüchtern betrachtet muß festgestellt werden, daß das gegenwärtige System der Anmeldung und Genehmigung kein besonderes Maß an Rechtssicherheit produ-

ziert – dies ist in den letzten Jahren immer wieder bemängelt worden. Mehr als 90 Prozent der Freistellungsanmeldungen werden ohne förmliche Entscheidung abgeschlossen. Die meisten Verfahren enden mit schlichten Verwaltungsschreiben, comfort letters, die für andere Entscheidungsträger nicht rechtsverbindlich sind und die Unternehmen daher im Ernstfall gegenüber nationalen Wettbewerbsbehörden und insbesondere vor nationalen Gerichten nicht vor einer abweichenden Beurteilung schützen. In den letzten Jahren hat es deswegen viel Kritik an dieser Praxis gegeben, die manche gerne rasch vergessen machen möchten. Andererseits haben vierzig Jahre Entscheidungspraxis der Kommission, des EuGH und erstinstanzlicher Gerichte wesentlich zur Klärung der Anwendungsvoraussetzung von Art. 81 Abs. 1 und 3 beigetragen, so daß auch unter diesem Gesichtspunkt ein Festhalten am Anmelde- und Genehmigungssystem nicht unerläßlich erscheint. Vor diesem Hintergrund wird das neue System in verschiedener Hinsicht sogar einen Gewinn an Rechtssicherheit bringen. Zunächst werden die Regeln durch direkt anwendbare Gruppenfreistellungsverordnungen, durch Leitlinien und Leitentscheidungen der Kommission sehr viel klarer werden. Wir gehen diesen Weg bereits bei der Reform unserer Politik zu den vertikalen Wettbewerbsbeschränkungen und werden dieser Philosophie auch im Hinblick auf die horizontalen Wettbewerbsbeschränkungen folgen. Im Rahmen des verstärkt wirtschaftlichen Ansatzes wird sich die Wettbewerbskontrolle auf Unternehmen mit Marktmacht konzentrieren und anderen, wie zum Beispiel den meisten kleinen und mittleren Unternehmen, sichere Häfen, insbesondere durch neue Gruppenfreistellungsverordnungen mit Marktanteilschwellen bieten. Die Frage der Rechtssicherheit stellt sich daher im neuen System in erster Linie für Großunternehmen außerhalb der Gruppenfreistellungsverordnungen. Ge-

rade diese Unternehmen haben jedoch hinreichenden juristischen Sachverstand, um zuverlässige Einzelfallanalysen ihrer Fälle vorzunehmen. Sie werden hierbei auf die Entscheidungspraxis der europäischen und nationalen Wettbewerbsbehörden und Gerichte zurückgreifen können und von der Kommission verstärkt durch Leitlinien und Leitentscheidungen unterstützt werden. An Rechtssicherheit gewinnen schließlich all die Unternehmen, deren wettbewerbsbeschränkende, aber freistellungsfähige Vereinbarungen im bisherigen System allein deswegen nichtig waren, weil sie nicht bei der Kommission angemeldet und von dieser freigestellt worden waren. Hier bewirkt das neue System durch die Abschaffung des Anmelde- und Genehmigungssystems und die direkte Anwendbarkeit des Art. 81 Abs. 3 eine automatische massenhafte Legalisierung dieser Vereinbarungen mit Rückwirkung auf den Tag ihres Abschlusses.

Ich beende hier meine Präsentation. Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit und lade Sie zu kritischer, gnadenloser Kommentierung ein.

Wernhard Möschel

Meine Damen und Herren, alle Heiligen waren einmal Sünder. Ich weiß nicht, in welchem Stadium sich die Kommission befand, als sie das Weißbuch verabschiedet hat. Ich will dazu sieben Thesen formulieren.

I.

Die Kommission schlägt in der Tat kein reines Mißbrauchsprinzip für horizontale Wettbewerbsbeschränkungen vor – den Gefallen dieses Mißverständnisses sollte man ihr nicht machen –, sondern einen Übergang zu einem Verbotsprinzip mit Legalausnahme. Das entspricht dem französischen Petitem von 1958, 1962 durch die Verordnung Nr. 17 unter Ludwig Erhard abgewehrt bei gleichzeitigem deutschen Entgegenkommen in der Agrarpolitik.

II.

Ohne Änderung des EG-Vertrages dürfte die Verwirklichung dieses Vorschlages rechtswidrig sein. Art. 81 Abs. 3, der frühere Art. 85 Abs. 3, ermöglicht eine Legalisierung nur von einzelnen Vereinbarungen und „von Gruppen von Vereinbarungen“. Die Ermächtigungsgrundlage, wenn Worte etwas bedeuten, enthält damit eine Begrenzung. Sie ermöglicht kein System einer totalen Legalausnahme. Bei dieser entfele jegliche Begrenzung.

III.

Tragfähiges Ziel einer Reform, Herr Schaub hat es gerade noch mal betont, kann in der Tat nur eine Verbesserung des Wettbewerbsschutzes sein.

IV.

Bezüglich dieses Ziels wird unvermeidlich eine Prognose erforderlich. Historische wie rechtsvergleichende Erfahrungen belegen, ein System der Legalausnahme verringert den Wettbewerbsschutz.

Erstens: Ein solches System existiert auf EG-Ebene gegenwärtig bei Gruppenfreistellungsverordnungen und, was horizontale Beschränkungen anbelangt, in der GVO für Forschung und Entwicklung und in der Freistellungsverordnung hinsichtlich Spezialisierungsvereinbarungen. Und die Folgen sind ganz typisch für diesen Vorschlag. Erstens erfährt die Kommission überhaupt nichts mehr, sie hat keinerlei Einblick. Zweitens beschränken die Unternehmen fröhlich den Innovationswettbewerb, wie jeder erfahrene Rechtsberater weiß, und aus dem Nukleus der erlaubten Kooperation entstehen zudem leicht zusätzliche verbotene Wettbewerbsbeschränkungen. Verschuldensnachweis bei gutgläubigen Unternehmen angesichts Selbstveranlagung und des Inhalts von Art. 81 Abs. 3 wird sehr viel schwerer. Man kann bei Art. 81 Abs. 1 sagen, ein Rechtsirrtum war vermeidbar. Bei der Anwendung des Art. 81 Abs. 3 ist das fast ausgeschlossen. Drittens ist Rechtssicherheit für die Betroffenen nicht herstellbar. Bei der Gruppenfreistellungsverordnung für Forschung und Entwicklung ist zum Beispiel eine Marktabgrenzung erforderlich und eine Anteilsberechnung bezüglich eines Marktes, den es noch gar nicht gibt.

Zweitens: Historische Erfahrungen mit Legalausnahmen gab es explizit in Frankreich seit Beginn des 19. Jahrhunderts, in Deutschland faktisch seit dem berühmten Reichsgerichtsurteil in der Holzstoffsache 1897, und sie waren, wie jeder Kenner weiß, desaströs unter dem Aspekt effizienten Wett-

bewerbsschutzes. Ähnliches gilt für Österreich und für die Schweiz für die Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg bezüglich der früheren Mißbrauchsgesetzgebung. Selbst das ganz andere System der USA, das ja, von Randausnahmen abgesehen, bei horizontalen Wettbewerbsbeschränkungen keine Anmeldesysteme kennt, mit seiner Trennung von per se verbotenen und Rule of reason-Sachverhalten auf der Tatbestandsebene, belegt die hier geäußerte Reserve. Die Antitrust-Behörden greifen keine Rule of reason-Fälle auf, und Ähnliches gilt für die wichtigere private Verfolgung von Wettbewerbsbeschränkungen.

Drittens ist die im gegenwärtigen System der Anmeldung in beträchtlichem Maße erreichbare Rechtssicherheit durch die Vorabklärung innerhalb des informellen Verfahrens dahin. Beiläufig entfällt für Unternehmen die bisherige Bußgeldimmunität nach vollzogener Anmeldung. Sollten Beteuerungen der Kommission, die Unternehmen könnten sich unverändert an die Kommission sowie künftig auch an die nationalen Kartellbehörden wenden, ernstgemeint sein, bringt das ganze Projekt ohnehin keine Entlastung. Die Idee, mit einer Vielzahl von Guidelines und ähnlichem zu helfen, löst die Abgrenzungsprobleme im konkreten Sachverhalt nicht. Man spiegelt bestenfalls eine Scheinsicherheit vor. Ein Beispiel ist die Notwendigkeit der Marktabgrenzung. Das klappt noch bei der geographischen Marktabgrenzung, wird bei der sachlichen aber zum Glücksspiel – Naßnudeln in Dosen mit Ausnahme von Ravioli, das ist so ein Beispiel dafür. Dehnt man dieses Instrument exzessiv aus, landet man bei japanischen Verhältnissen branchenspezifischer Regulierungen, dann ist die Idee der rule of law weitgehend aufgegeben. Und die These, ein Anmeldesystem nutze bei den gefährlicheren Kartellen, die man neuerdings Hardcore-Kartelle nennt, ohnehin nichts, beruht auf einem Denk-

fehler. Solche Kartelle werden in keinem kartellkritischen System angemeldet.

V.

Die abschbare Ineffizienz eines Wettbewerbsschutzes unter dem Regime einer Legalausnahme wird irgendwann den Ruf nach einer Verschärfung des kartellrechtlichen Instrumentariums nach amerikanischem Muster entstehen lassen. Man muß dieses Risiko in Rechnung stellen. Das kann bedeuten einen Übergang von Bußgeldern zu echten Kriminalstrafen, eine drastische Ausschöpfung des pekuniären Sanktionsrahmens, Kronzeugenregelungen von der Art, wer als erster petzt, bleibt sanktionslos, schließlich zivilrechtliche „punitive damages“ und „class actions“.

VI.

Folgeprobleme dieses Systems sind nicht wirklich durchdacht.

Erstens: Die Rangfrage „europäisches Kartellrecht – nationales Recht“ stellt sich neu. Die Walt Wilhelm-Rechtsprechung – Vorrang des Gemeinschaftsrechts nur, falls die EG-Entscheidung Ausdruck einer „positiv gestaltenden Politik ist“ – verliert ihre Basis. Naheliegendes Ergebnis wird ein Totalvorrang des europäischen Rechts sein, dies durchaus im Widerspruch zum gleichzeitig in Anspruch genommenen Subsidiaritätsprinzip. Das soll laufen über exzessive Gruppenfreistellungsverordnungen, wie wir gerade gehört haben.

Zweitens: Der weitreichende Beurteilungsspielraum, den der EuGH der Kommission im Rahmen des Art. 81 Abs. 3

gewährt, gründet sich in der französischen Tradition auf den Umstand, daß eine Behörde entschieden hat. Im System der Legalausnahme entfällt dafür die Basis. Die Beibehaltung dieses Grundsatzes im Hinblick auf beliebige Gerichts- und Behördenentscheidungen quer durch Europa erschreckt angesichts eines Risikos divergierender Entwicklungen ebenso wie seine Rücknahme. Jedenfalls wäre bei letzterem eine Entlastungstendenz wieder umgekehrt.

Drittens: Das bisherige Entscheidungsmonopol der Kommission innerhalb des Art. 81 Abs. 3 hat einen doppelten Sinn: Die Erhaltung der Einheitlichkeit auf der einen Seite und den Ausgleich von Konflikten mit anderen Zielen des EG-Vertrags (Beschäftigungspolitik, Regionalpolitik, Kulturpolitik und so fort) auf der anderen Seite.

- Bei Anwendung des Art. 81 Abs. 3 vor jedem Amtsgericht von Helsinki bis Palermo und von Lissabon bis demnächst Warschau läßt sich das erste Ziel nicht verläßlich erreichen. Will die Kommission bei jedem Zivilprozeß mit kartellrechtlichem Einschlag mit einem Vertreter präsent sein, kann von einer Entlastung wieder keine Rede sein.
- Das zweite Ziel hat eine Abwägung zwischen letztlich inkommensurablen Größen zum Gegenstand. Das kann in Gerichtsentscheidungen nicht geleistet werden, da es dafür keine normativen Maßstäbe gibt. Ich weise ferner auf Sachgesetzhkeiten von Zivilprozessen hin wie den Beibringungsgrundsatz und die Rechtskraftwirkung nur inter partes. Soweit solche Entscheidungen von nationalen Kartellbehörden, zum Beispiel dem Bundeskartellamt, getroffen werden, gefährdet man eine gegebenenfalls vorhandene Unabhängigkeit. Eine solche läßt sich überzeugend nur begründen, wenn diesen Behörden die Wahr-

nehmung eines eindimensionalen Zieles überantwortet ist wie Wettbewerbsschutz oder im Falle der Notenbank Geldwertstabilität. Treiben die Behörden unvermeidlich Politik, bedarf es einer Legitimationskette, die letztlich zum Parlament und zu den Wahlen zurückführt.

- Die Kommission spielt diese zweite Dimension neuerdings etwas herunter, aber sie ist nicht Herrin solcher Auslegung. Ein Vertrauen auf die Fortdauer gegenwärtig vielleicht zu beobachtender wettbewerbspolitischer Stabilität ist hochriskant:
 - Ein Wettbewerbsgedanke ist in den europäischen Bevölkerungen unverändert schwach verwurzelt.
 - Die politischen Kräfte mißachten ihn nach Opportunität. Beispiel Subventionspolitik, das ist ja nur eine andere Technik, Beispiel Entsendegesetz. Überhaupt sind im Zusammenhang von Wettbewerbsbeschränkungen die öffentlichen Hände der Mitgliedstaaten unverändert die eigentlich gefährlichen Buben. Sie sind zugleich Herren des Vertrags. In diese Entwicklung passen Reaktivierungen des service public. In diese Richtung, daß man sich nicht auf eine Stetigkeit der Wettbewerbspolitik verlassen kann, weist auch das Auf und Ab in der US-amerikanischen Antitrust-Praxis. Zur Zeit der Reagan-Administration bewilligte der demokratisch beherrschte Kongreß den Haushalt der Antitrust-Division mit der Maßgabe, daß nicht ein einziger Dollar für wettbewerbspolitisch als bedenklich eingestufte Aktivitäten ausgegeben werden dürfe. Den Haushalt hatte der Kongreß ohnehin um die Hälfte zusammengestrichen.

Ein Vertrauen auf die Globalisierung der Märkte mit der Konsequenz, so zimperlich müßte man mit dem Kartellrecht heute nicht mehr sein, ist eine sehr zweischneidige Geschichte. Es ist zwar richtig, daß die Märkte sich nach-

haltig ausgedehnt haben und der Wettbewerb entsprechend zunimmt, aber wir beobachten zugleich in vielen Märkten eine tendenzielle Oligopolisierung. Und die Kartellneigung der Unternehmen ist nach allen praktischen Erfahrungen völlig unverändert. Es fehlt im Einzelfall an der Kartellfähigkeit, aber da ist diese Oligopolisierung ein Trend, der dem entgegenkommt.

VII.

Die Vorstellung der Kommission, in einem System der Legalausnahme im Zustand völliger Ahnungslosigkeit Wettbewerbsbeschränkungen besser bekämpfen zu können, scheint mir insgesamt nicht nachvollziehbar. Soweit sie an eine bessere Konzentration ihrer Ressourcen denkt, und das tut sie ja, ist ein Systemwechsel unverhältnismäßig.

- Eine erste Option wäre, durch Umschichtung für eine hinreichende Personalausstattung zu sorgen. Gelingt dies nicht, so ist Führungsversagen zu konstatieren.
- Eine zweite Option ist, die jüngst eingerichtete Cartel Unit rotierend um Personal aus den nationalen Kartellbehörden zu ergänzen. Das ist im Rahmen der Merger Task Force erfolgreich geschehen. Es hat in der Sache zusätzliche Vorteile; diese Leute bringen ihre Kenntnis der einheimischen Verhältnisse und Märkte mit. Man spricht von Vernetzung der Kartellbehörden. Überdies entlastet Brüssel mit seiner Arbeit die nationalen Behörden, jedenfalls in Grenzen.
- Eine dritte Möglichkeit wäre, aus Brüssel je einen Mitarbeiter in die nationalen Kartellbehörden zu entsenden. Das Anmeldeverfahren ließe sich so dezentral organisieren. Materiell entschiede unverändert der Mitarbeiter als Mitglied der GD IV. Die comfort letters werden im Augen-

blick zum Beispiel von einem Direktor unterschrieben, und damit hat es sich. Die Zuarbeit könnte unter Zuhilfenahme mitgliedstaatlichen Personals erfolgen. Einer Änderung des Primärrechts bedürfte es dazu nicht.

- Schließlich könnte daran gedacht werden, mit der Rechtsfigur des „Beliehenen“, wie man im deutschen Recht sagt, eine Wahrnehmung von EG-Kompetenzen auf eine nationale Behörde zu übertragen. Kontroll- und Weisungsrechte blieben von vornherein gewährleistet. Der juristische Änderungsaufwand wäre größer als bei der Option drei.

Schlußbemerkung: Die Kommission hat es verstanden, die Reformdebatte mit Stichworten wie Dezentralisierung und Subsidiarität zu führen. Es wurde in der Öffentlichkeit nicht bemerkt, daß historisch gesehen mit einer Rückkehr zu einem System der Legal Ausnahme Fortschritte des Wirtschaftsrechts aus den letzten vierzig Jahren ohne Not preisgegeben werden. Wir kehren zurück in die zwanziger Jahre, um nicht zu sagen: ins 19. Jahrhundert.

Karl Popper hat einmal dem Sinne nach geäußert, das meiste Elend in dieser Welt ist von Gutmeinenden geschaffen worden. Lebte er noch heute, so könnte man ihn für einen Kartellrechtler halten.

Ulf Böge

Wer gibt schon gerne ein Monopol auf? Wohl niemand! Die jüngsten Entwicklungen in der Stromwirtschaft zeigen beispielhaft, wie krampfhaft an Monopolstellungen festgehalten wird. Manche der von der Liberalisierung der Energiemärkte Betroffenen versuchen, den für sie unbequemen Reformen auszuweichen oder sogar das Rad der Geschichte wieder zurückzudrehen. So sehe jedenfalls ich die Diskussion im kommunalen Bereich.

Was hat das mit dem Weißbuch der Kommission zu tun? Nun, immerhin bietet die Kommission im Weißbuch an, ein Monopol aufzugeben, nämlich ihr Freistellungsmonopol. Man fragt sich schon, wie es dazu eigentlich kommt; denn dieses Monopol besitzt sie ganz unumstritten, die Kommission kann es auch politisch ganz unangefochten ausüben. Unter solchen Bedingungen ist es schon ein beachtlicher Vorgang, wenn der Monopolist selber die Initiative ergreift, um seine starke Marktstellung aufzugeben.

Natürlich fragt man sich, wie es eigentlich dazu kommt. Die Kommission stellt ihre Beweggründe in ihrem Weißbuch selber dar, und bei flüchtiger Lektüre zieht sich als roter Faden das Argument durch: Die Kommission räumt den nationalen Kartellbehörden das Freistellungsrecht ein, weil sie selbst überlastet ist und mit der Vielzahl von Einzelfällen nicht mehr zu Rande kommt.

Wenn man es darauf verkürzt, wird man dem eigentlichen Anliegen der Kommission aber wohl nicht gerecht. Gewiß sucht die Kommission auch den Befreiungsschlag, mit dem sie letztendlich wegen der Arbeitsüberlastung die vielen Einzelanmeldungen loswerden kann. Ich finde jedoch – und

das hat der Vortrag von Herrn Schaub deutlich gemacht –, daß die Kommission erkannt hat, daß die Anwendung der Vorschriften zum Wettbewerbsverfahrensrecht heute in der Realität unbefriedigend, äußerst unbefriedigend ist. Ich will das an drei Beispielen illustrieren.

Das erste Beispiel ist der sogenannte Grüne Punkt. Vor vielen Jahren wurde bei der Europäischen Kommission das deutsche Recyclingsystem „Grüner Punkt“ zur Freistellung vom Kartellverbot angemeldet. Bis heute hat die Kommission darüber nicht entschieden, und eine Entscheidung ist offensichtlich auch nicht in Sicht. Alle am grünen Punkt beteiligten Unternehmen arbeiten damit auf der Grundlage schwebend wirksamer Verträge.

Der zweite Fall: Fernsehübertragungsrechte beim Sport. Der zentrale Vertrieb der Fernsehübertragungsrechte beim Sport wurde in Brüssel im August letzten Jahres angemeldet. Bis heute liegt aus Brüssel keine Entscheidung vor.

Ein dritter Fall: Vertriebspraktiken beim grenzüberschreitenden Autoverkauf. Automobilhersteller verkaufen ihre Produkte in den Mitgliedstaaten mit zum Teil ganz erheblichen Preisunterschieden. Seit langer Zeit ist der Kommission bekannt, daß der grenzüberschreitende Autoverkauf an Privatpersonen, die das Preisgefälle nutzen wollen, von den Herstellern behindert wird. Trotzdem ist nach mehr als achtjährigen Ermittlungen bis heute erst eine Bußgeldentscheidung ergangen, und gegen ein weiteres Unternehmen ist ein Verfahren eingeleitet worden. Und das wegen Praktiken, die zum Teil zehn Jahre zurückliegen! Ob und wann andere Autohersteller wegen ähnlicher Praktiken auf den Prüfstand kommen, ist nicht absehbar.

Allen diesen Beispielen ist eins gemeinsam: Sie bringen die hohe Rechtsunsicherheit der beteiligten Unternehmen zum Ausdruck, und sie legen nahe, daß es Wettbewerbsbeschränkungen gibt, die entweder gar nicht oder erst mit mehrjähriger Verspätung aufgegriffen wurden. Die Kommission legt in dem Weißbuch dar, daß sie jährlich eine Flut von Anmeldungen von wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarungen zur Freistellung nach Art. 81 Abs. 3 auf den Tisch bekommt. Wie Herr Schaub heute morgen wieder erläutert hat, reagiert sie darauf mit comfort letters, und auf die meisten Anmeldungen geht die Kommissionsentscheidung gar nicht ein, das heißt, sie bleiben nicht entschieden.

Was von comfort letters zu halten ist, läßt sich am Beispiel der Buchpreisbindung demonstrieren. Die Kommission hat seit 1993 zwei comfort letters erteilt, mit denen die Unbedenklichkeit der deutsch-österreichischen Buchpreisbindung vorläufig bescheinigt wurde. Heute wird diese Buchpreisbindung von seiten der Kommission massiv in Frage gestellt. Das macht deutlich, was solche comfort letters zur Rechtssicherheit der Unternehmen beitragen – im Zweifel herzlich wenig.

Es kann eigentlich keine Frage sein, daß mit der heutigen Situation niemand glücklich sein kann, weder die Kommission noch die betroffene Wirtschaft. Ohne formale Freistellung durch die Kommission laufen die Unternehmen Gefahr, daß ihre wettbewerbsrelevanten Verträge allesamt nichtig sind.

Die Bundesregierung begrüßt deshalb grundsätzlich die Initiative der Kommission, das veraltete Wettbewerbsverfahrensrecht zu reformieren, es zu modernisieren und an die – auch im Hinblick auf die EU-Erweiterung veränderten –

Verhältnisse anzupassen. Dabei finden die Ziele der Kommission die volle Unterstützung der Bundesregierung. Nachdem Herr Schaub diese Ziele noch einmal hervorgehoben hat, genügen hierzu Stichworte: Die Ziele sind Steigerung der Durchsetzungsfähigkeit des europäischen Wettbewerbsrechts durch Dezentralisierung der Entscheidungskompetenzen, größere Markt- und Bürgernähe, einheitliche Rechtsanwendung in den Mitgliedstaaten – die sogenannte Kohärenz – und größere Rechtssicherheit für die Marktteilnehmer.

In den Zielen sind wir uns also mit der Kommission weitgehend einig. Dennoch müssen wir uns fragen, ob der im Weißbuch vorgeschlagene Weg wirklich zielführend ist. Der Vorschlag der Kommission, Art. 81 Abs. 3 als „Legalausnahme“ zu interpretieren, bedeutet, auf Anmeldung und förmliche Freistellungsentscheidungen durch die Wettbewerbsbehörden vollständig zu verzichten und nur im Fall von Beschwerden durch Gerichte oder Wettbewerbsbehörden feststellen zu lassen, ob die Freistellungs Voraussetzungen vorliegen oder nicht. Das wirft eine Reihe von Fragen auf. Zwar bleibt es – und hier bin ich etwas anderer Einschätzung als Herr Möschel – formal bei dem Verbotsprinzip, die Legalausnahme soll das Verbot lediglich abmildern. Aber in der Konsequenz wirkt der Weg wie eine Mißbrauchsaufsicht. Zum Ausgleich für die fehlenden Anmeldungen sieht der Kommissionsvorschlag erheblich erweiterte Eingriffs- und Sanktionsmöglichkeiten der Wettbewerbsbehörden vor, ebenso zur Gewährleistung einer einheitlichen Rechtsanwendung.

Die Bundesregierung hat ihre Meinungsbildung zu der Frage, ob Anmeldungen von Wettbewerbsabreden generell verzichtbar sind, noch nicht abgeschlossen. Wir werden diese Frage erst noch gründlich diskutieren, insbesondere mit

der Wirtschaft und ihren Verbänden. Einerseits sind wir mit der Kommission der Meinung, daß überwiegend unproblematische Fälle von der Anmeldepflicht befreit werden sollten. Für vertikale Wettbewerbsbeschränkungen haben wir gerade unter deutscher Präsidentschaft im Europäischen Rat die Grundlage dafür beschlossen, daß eine einheitliche Gruppenfreistellungsverordnung erlassen werden kann, die für Vertriebsbindungen Anmeldungen weitgehend überflüssig machen. Für den horizontalen Bereich gibt es ähnliche Überlegungen. Es gibt bestimmte Kategorien von Vereinbarungen, die grundsätzlich als wettbewerbsunschädlich angesehen sind, deswegen gibt es zur Zeit Gruppenfreistellungsverordnungen für Forschung und Entwicklung und für Spezialisierungsabkommen. Es gibt außerdem vereinfachte Regelungen für Bagatellvereinbarungen (bis 5 Prozent Marktanteil), und im Herbst will die Kommission Vorschläge für weitere Gruppenfreistellungsverordnungen im Horizontalbereich vorlegen, zum Beispiel für Einkaufsgemeinschaften oder für Kooperationen im Bereich Umwelt. Damit entfällt für weite Bereiche bereits die Anmeldepflicht. Hinzu kommt, daß die wirklich wettbewerbsschädlichen Preis- und Gebietsabsprachen, und da hat Herr Möschel völlig recht, ohnehin in keinem System angemeldet werden. Die Erfahrung zeigt vielmehr, daß sie regelmäßig nur auf Grund von Anzeigen oder Beschwerden ans Licht kommen, wobei manchmal auch die Kartellbrüder selbst mitwirken. Mehr freie Manpower in der Generaldirektion Wettbewerb, wie Herr Schaub sich das erhofft, bedeutet also keineswegs automatisch, daß man damit dem Aufdecken von Hardcore-Kartellen näherkommt.

Zudem bietet die Anmeldepflicht, auch das soll gesagt sein, manche Vorteile. Sie verschafft den Kartellbehörden Marktübersicht, und sie wirkt auf die betroffenen Unternehmen

auch disziplinierend. Sie bedeutet einen Anreiz, sich wettbewerbskonform zu verhalten, damit man die beantragte Freistellung auch wirklich erhält. Die Möglichkeit der Kartellbehörden oder Gerichte, auf Verträge gestaltend einzuwirken oder sie zu befristen, dürfte beim Anmeldesystem größer sein, und das spielte in der Vergangenheit ja in vielfacher Weise immer eine bedeutsame Rolle.

Es wurde bereits mehrfach betont, daß das bisherige Verfahren den Unternehmen keine hinreichende Rechtssicherheit bietet. Wenn nun nach dem Vorschlag der Kommission die Unternehmen grundsätzlich selbst einschätzen müssen, ob die Freistellungsvoraussetzungen gegeben sind, wird sich daran wenig ändern, unter Umständen wird die Rechtsunsicherheit sogar noch größer. Denn liegen die Voraussetzungen nicht vor, sind Absprachen von Anfang an nichtig. Ein Verfahren mit Selbsteinschätzung muß wohl auch zur Abschreckung einer zu leicht gemachten Kartellabsprache deutlich höhere Sanktionen vorsehen als heute. Das erhöht meiner Meinung nach die Rechtsunsicherheit weiter. Gute Juristen in den Unternehmen werden hierin auch Gestaltungsmöglichkeiten sehen; aber ob das wettbewerbspolitisch befriedigend ist, ist doch höchst fraglich.

Wenn das Anmelde- und Genehmigungsverfahren auf europäischer Ebene abgeschafft wird, macht es wohl keinen Sinn, es national bei uns beizubehalten. Es widerspräche auch dem Ziel einer kohärenten Rechtsanwendung, da stimme ich mit Herrn Möschel völlig überein. Das kann für das deutsche Wettbewerbsrecht nicht ohne Konsequenzen bleiben. Die Tatsache allerdings, daß wir in Deutschland die Anmeldepflicht auch abschaffen müßten, wäre allein sicher noch kein Grund, nicht darüber nachzudenken. Nach dem Beratungsstand bei den Expertensitzungen der Mitgliedstaa-

ten begrüßt derzeit eine Mehrzahl der Mitgliedstaaten den Vorschlag der Kommission, auf das Anmelde- und Genehmigungsverfahren zu verzichten.

Auch wenn die Mehrheitsverhältnisse sich heute so darstellen, glaube ich nicht, daß damit das Ergebnis nicht mehr offen sei. Dafür gibt es noch viel zu viele Detailfragen zu lösen. Als besonders schwierig sind dabei die Fragen der Rechtssicherheit, der Kohärenz und der dezentralen Entscheidungen zu sehen. Im Zusammenhang mit der Dezentralität dürfte übrigens die Frage der Übermittlung von vertraulichen Daten zwischen den Kartellbehörden eine ganz entscheidende Rolle spielen und sicher noch die eine oder andere politische Welle schlagen.

Ich komme zu meinem Fazit. Ich glaube feststellen zu können, daß es eigentlich allen Beteiligten darum geht, die Anwendung des europäischen Wettbewerbsrechts effizienter zu machen. Wir müssen aber noch erhebliche Faktenaufklärung betreiben, und wir müssen vor allen Dingen die Konsequenzen der diskutierten Reformvorschläge bedenken. Es geht – folgt man dem Vorschlag der Kommission – schließlich um nichts weniger als um die Einführung eines völlig neuen Verfahrens zur Durchsetzung des europäischen Wettbewerbsrechts. Das ist nicht nur von großer inhaltlicher Tragweite, sondern wahrscheinlich auch von langer Wirkung. Das bisherige Wettbewerbsverfahrensrecht, die Verordnung Nummer 17, hat immerhin seit dem Jahr 1962 unangetastet Bestand – gewissermaßen als Heilige Kuh der Wettbewerbspolitik.

Es ist, das glaube ich durchaus, jetzt an der Zeit für eine Reform. Über den Inhalt dieser Reform werden wir freilich noch diskutieren müssen. Dabei sollten wir uns nicht

auf die von der Kommission vorgeschlagene Alternative beschränken, sondern andere Lösungsmöglichkeiten mit einbeziehen – zum Beispiel ein Kombimodell, über das zu sprechen im Verlauf dieser Tagung vielleicht noch Zeit sein wird.

Hans D. Barbier

Meine Damen und Herren, wir haben schon durch diese drei Beiträge eine ganze Menge auch an Rüstzeug für eine fundierte wettbewerbspolitische Diskussion bekommen. Wir haben einen Überblick gewonnen über die Stoßrichtung des Modells des Weißbuchs, wir haben eine erste Beurteilung durch einen erfahrenen Kartellrechtler, wir haben eine Einschätzung aus einer der beteiligten Regierungen.

Ich möchte jetzt die Betroffenen, Herrn Kist, Herrn Stockmann und Herrn Feldkamp bitten, uns ganz konzentriert zu sagen, warum Sie für das Modell oder warum Sie dagegen sind, meinetwegen auch, warum Sie ein wenig dafür oder warum Sie ein wenig dagegen sind. Ich darf zunächst Herrn Kist bitten.

A. William Kist

Lassen Sie mich meine Ausführungen mit einer Standortbestimmung beginnen: Ich kann das Weißbuch der Kommission durchaus unterstützen – freilich mit einiger Vorsicht und unter dem Vorbehalt, daß einige Voraussetzungen erst noch geschaffen werden müssen, bevor wir uns auf dieses Abenteuer einlassen können.

Zunächst zu den Gründen, weshalb ich den Vorschlägen der Kommission eine gewisse Sympathie entgegenbringe. Im Gegensatz zu den substantiellen institutionellen und prozeduralen Änderungen in anderen Bereichen der Wirtschaftspolitik – Binnenmarkt, Währungsunion, Europäische Zentralbank, Zusammenschlußkontrolle, wirtschaftspolitische Koordinierung – haben sich Kartellrecht und Kartellpolitik gegenüber vergleichbaren Änderungsbestrebungen als erstaunlich immun erwiesen. Dabei funktioniert das heutige System unter dem Blickwinkel einer wirksamen und konsequenten Umsetzung des Rechts ebenso wenig befriedigend wie unter dem Aspekt der Rechtssicherheit für die Unternehmen. Statt einem passiven „Absegnen“ durch die Verwaltung müßte viel mehr Wert auf eine wirksame und aktive Durchsetzung des Rechts gelegt werden. Vor dem Hintergrund der erwähnten Änderungen in anderen Politikbereichen kann eine glaubwürdige, nachhaltige und effektive Kartellpolitik in der EU nur herbeigeführt werden, wenn das heutige System aus nationalem und gemeinschaftlichem Wettbewerbsrecht in substantieller, institutioneller und prozeduraler Hinsicht gründlich überdacht wird.

Allerdings rate ich – auf Grund unserer eigenen Erfahrungen – bei dieser Neuorientierung zu vorsichtigem Vorgehen. Wie Sie wissen, haben Kartelle in den Niederlanden

eine lange Tradition. Es gibt so etwas wie ein „Polder-Modell“: Lieber kooperieren, als sich gegenseitig Konkurrenz zu machen. Aber das ist Vergangenheit. Im vergangenen Jahr haben wir ein Wettbewerbsrecht eingeführt, das sehr dem EU-System ähnelt, und zur Durchsetzung dieses Rechts eine Wettbewerbsbehörde ins Leben gerufen. Diese noch in den Kinderschuhen steckende Behörde wurde innerhalb ihrer ersten drei Monate mit mehr als elfhundert Anträgen auf Ausnahmegenehmigungen überschüttet.

Ich möchte Ihnen unsere Erfahrungen mit diesen elfhundert Fällen schildern, weil sie meiner Ansicht nach für die Beurteilung der Kommissionsvorschläge sehr hilfreich sind. Die erste Erfahrung lautet: Nur ein kleiner Bruchteil der Anträge betraf ernste Wettbewerbsverstöße. Der bei weitem größere Teil lag in einer Grauzone, in der man so oder so entscheiden konnte. Zweitens wurde uns sehr schnell klar, daß wir mit all diesen Anträgen zehn Jahre lang zu tun haben würden, bevor wir uns um die eigentliche, das heißt um die wettbewerbsrelevante Arbeit kümmern könnten. Vor diesem Hintergrund haben wir uns – wie schon die Kommission viele Jahre davor – dafür entschieden, nicht für jeden Antrag ein Verfahren einzuleiten, sondern mit *comfort letters* zu arbeiten. Aber wir tun dies auf typisch niederländische Weise, nämlich mit dem, was ich „Augenbrauen-Methode“ nennen möchte: Wenn wir mit den Wettbewerbsparteien über eine wettbewerbsrelevante Absprache reden, ziehen wir bedenkenvoll eine Augenbraue hoch. In der Regel reagieren die Parteien darauf und ändern ihr Verhalten, und damit ist der Fall erledigt.

Gewiß ist dies aus rechtlicher Sicht und besonders unter dem Aspekt der Rechtssicherheit überhaupt nicht befriedigend. Aber unter der Perspektive einer auf Dauer erfolgrei-

chen Bekämpfung von Wettbewerbsverstößen ist das der einzig gangbare Weg, weil wir uns nur so dieser wettbewerbsrechtlich irrelevanten Anfragen entledigen können. Erst das schafft die Möglichkeit, in bestimmten Sektoren, in denen wir wohl zu Recht wettbewerbswidrige Absprachen vermuten, gezielte Untersuchungen vorzunehmen.

Nach unseren Beobachtungen gibt es sehr wenige Fälle mit ernststen Wettbewerbsverstößen. In der Mehrzahl dieser Fälle haben uns Beschwerden erreicht und auf diese Fälle aufmerksam gemacht. Ich will daraus keine endgültigen Schlüsse ziehen; dies ist schlicht die Wirklichkeit, der sich unsere junge Wettbewerbsbehörde gegenüber sieht und mit der wir zurechtkommen müssen.

Warum rate ich hinsichtlich der Kommissionsvorschläge zu Vorsicht? Nun, wie auch immer unsere Erfahrung oder die Erfahrung der Kommission aussehen mag, ich bin der festen Überzeugung, daß wir noch sehr viel zu analysieren haben, bevor wir in das im Weißbuch dargelegte Projekt einsteigen können. Und, bei allem Respekt: Wir diskutieren das Thema viel zu sehr unter unter legalen, ja legalistischen Aspekten. Dagegen wüßte ich sehr gerne sehr viel mehr über die Erfahrungen anderer Behörden, die sich mit der Durchsetzung von Recht befassen und dabei Fingerspitzengefühl zeigen müssen – ich denke dabei an Steuerbehörden oder auch an Staatsanwaltschaften. Läßt sich das Wettbewerbsrecht wirksam durchsetzen, wenn man auf die Mitteilungspflicht verzichtet und zur Durchsetzung der Rechtsnormen mit einem gewissen Ermessensspielraum arbeiten muß? Ich bin sicher, daß es außerhalb der Wettbewerbsbehörden viele Menschen gibt, die dazu eine Menge sagen können; über deren Erfahrung wüßte ich gerne mehr, bevor wir uns entscheiden.

Eine weitere Frage, die wir vor einer Entscheidung über das künftige EU-Kartellrecht gründlich untersuchen sollten, ist die nach der Wirksamkeit eines Systems mit Anzeigepflicht. Ich sagte es bereits: Unsere Erfahrung spricht nicht dafür, daß ein solches System für Markttransparenz sorgt oder gar eine „Vorfeldwirkung“ entwickelt. Dies muß meiner Meinung nach nochmals hinterfragt werden.

Soviel zu den Gründen, die aus meiner Sicht für eine vorsichtige Vorgehensweise sprechen. Nun zu den Vorbedingungen für eine Reform des Kartellrechts.

Ich habe volles Verständnis dafür, daß die Kommission die Dezentralisierung, Legalausnahmen und den intensivierten Vollzug in den Mittelpunkt des Weißbuchs gestellt hat. Dabei sehe ich allerdings die Gefahr, daß unterschätzt wird, welche Bedeutung dem institutionellen Design des Netzwerkes zwischen der Kommission und den nationalen Behörden im Zusammenhang mit der einheitlichen Anwendung des Rechts zukommt. Egal welche Form die Dezentralisierung auch annimmt: Die Einheitlichkeit der Anwendung zu vernachlässigen wäre fatal für jeden Reformvorschlag. Wir müssen mit dem Paradoxon fertig werden, daß erfolgreiche Dezentralisierung entscheidend von einer „Zentralisierung“ bei den Inhalten abhängt.

Obwohl die Industrie keinen Anspruch auf vollständige Rechtssicherheit besitzt, wird sie in einem System ohne Meldepflicht von den Mitteln der Gruppenfreistellung und der Guidelines deutlich mehr Klarheit erwarten als zur Zeit. Stellt man die Vielzahl von Institutionen (Gerichte und Wettbewerbsbehörden), die den Art. 81 unter dem vorgeschlagenen System künftig anwenden sollen, sowie den Übergang zu einer konkreten Wirtschaftsanalyse als Entscheidungsbasis in

Rechnung, dann wird die Gewährleistung der nötigen Klarheit und Rechtssicherheit eine kritische Aufgabe. Wenn diese Klarheit nicht von Anfang an gegeben ist, dann kann es gut sein, daß die Bitten um informelle Bewertung von Zusammenschlüssen auf die gleiche Belastung der Behörden hinausläuft wie das derzeitige System. In einigen nationalen Verwaltungsrechtssystemen ist die Wettbewerbsbehörde verpflichtet, solche Anfragen zu bescheiden.

Zu der Bedingung der einheitlichen Anwendung des Rechts kommen weitere hinzu. Insbesondere muß das institutionelle Design des Netzwerks zwischen Kommission und nationalen Wettbewerbsbehörden in einer Reihe von Punkten formal ausgearbeitet werden. Genauer festgelegt werden müßten Regeln für den Zugang zu den nationalen Behörden und Vorgehensweisen für schwebende Verfahren. Gleiches gilt für die Festlegung von und den Umgang mit Verfahren von gemeinschaftsweiter Dimension. Wichtig ist auch die Kommunikation über die Natur von Rechtsfällen und schwebenden Verfahren auf nationaler und auf Gemeinschaftsebene – hierfür brauchen wir ein einheitliches Informationssystem. Wir müssen die „Überregulierung“ der nationalen Behörden durch die Kommission in den Griff bekommen, und wir müssen die Umwandlung des advisory committee in ein Organ bewerkstelligen, das die einheitliche Handhabung wesentlicher Wettbewerbsfragen zur Aufgabe hat. Zu regeln sind nicht zuletzt die Bedingungen, unter denen die Entscheidungen der nationalen Behörden in anderen Ländern anzuerkennen sind. Kurz: Es geht um den Übergang von vorwiegend vertikalen Relationen hin zu einer Gruppe mit einem *Primus inter pares* und wirksamen horizontalen Beziehungen.

Ich zweifle daran, daß die einfachen Gerichte in der Lage sind, ökonomisch fundiert darüber zu entscheiden, ob im

Einzelfall die Voraussetzungen von Art. 81 Abs. 3 zutreffen. Diese Gerichte können ausschließlich solche Umstände geltend machen, die von den streitenden Parteien vorgetragen werden. Daher sind europaweit geltende Regeln für den Umgang mit diesen ökonomischen Fragestellungen unerlässlich.

Wird das Notifizierungssystem auf Gemeinschaftsebene aufgegeben, dann müssen die Mitgliedstaaten ihr nationales System entsprechend anpassen. Ganz allgemein gesprochen muß der gegenwärtige Konvergenzprozeß der nationalen Wettbewerbsrechte weiter vorangetrieben werden. In einem einheitlichen Markt, in dem EU-Recht (einschließlich Art. 81) unmittelbar wirkt, nähme die Glaubwürdigkeit von Wettbewerbsrecht und Wettbewerbspolitik Schaden, wenn ein und dieselbe Behörde gezwungen wäre, auf ganz ähnliche Fragestellungen ganz unterschiedliche Regeln und Vorgehensweisen anzuwenden.

Am Ende werden wir auf Gemeinschafts- und auf nationaler Ebene eine kohärente Anwendung des Wettbewerbsrechts haben müssen. Werden diese und die anderen genannten Voraussetzungen nicht erfüllt, dann laufen für mich die Kommissionsvorschläge auf ein höchst gefährliches Abenteuer hinaus.

Kurt Stockmann

Herr Möschel, der wie immer sehr anregend war, hat am Ende seines Vortrags Karl R. Popper zitiert, der gesagt habe, vom Elend dieser Welt sei vieles auf das Handeln wohlmeinender Mitmenschen zurückzuführen. Man mag diese Skepsis für auf das Thema dieser Tagung passend halten. Aber vielleicht gilt für das europäische Wettbewerbsrecht eher das, was Goethe seinem Faust in den Mund legt: Der spricht von einer Kraft, die stets das Böse will und stets das Gute schafft. Wenn wir also der Kommission nur hinreichend mißtrauen, sie für hinreichend „böse“ halten, dann können wir – wenn Faust recht hat – eigentlich bedingungslos unterschreiben; denn was bei der Reform der Verordnung 17 herauskommt, kann dann nur gut sein.

Doch zurück zu den Fakten. Um mit den guten Nachrichten anzufangen: Wir sind wie das Ministerium – und nicht immer ist diese Harmonie gegeben – sehr dafür, daß die Heilige Kuh, wie Herr Böge die Verordnung Nr. 17/62 genannt hat, reformiert wird. Wir stehen voll hinter dem Reformwillen, den schon meine Vorredner zum Ausdruck gebracht haben. Ich darf daran erinnern, daß wir diese Heilige Kuh schon vor längerer Zeit einem Fitnessprogramm unterwerfen wollten. Wir wollten sie nicht schlachten, wie das jetzt passieren soll. Aber vielleicht kommt man bei dem Alter dieser Einrichtung nicht darum herum.

Wir halten drei Elemente des im Weißbuch vorgelegten Kommissionsvorschlags für zentral. Das ist einmal die einschneidende, radikale Umgestaltung von Art. 81 Abs. 1 und Art. 81 Abs. 3 von einer Anmelde-Genehmigungssituation auf ein System von Legalausnahmen – hier liegen für uns die größten Fragenkomplexe. Der zweite Komplex

ist die Dezentralisierung, der dritte und letzte Komplex ist die Intensivierung der Verfolgung sogenannter Hardcore-Kartelle.

Zum ersten Komplex. Sicher, rechtstechnisch bedeuten Legalausnahmen keine Abweichung vom Verbotsprinzip. Gleichwohl werden die Ergebnisse nicht sehr viel anders sein als bei einer Aufspaltung zwischen einem Verbot von Hardcore-Kartellen und einem milden Umgang mit dem, was wir als Grauzone bezeichnen. Nur um dieser Grauzone willen gibt es ja überhaupt das Anmeldesystem, Herr Möschel hat das in aller Deutlichkeit gesagt. Hardcore-Kartelle werden ohnehin nicht angemeldet; sie sind somit nicht das Problem irgendeines Anmeldeverfahrens. Es handelt sich hier um Punkte, die getrennt diskutiert und verwirklicht werden könnten, wobei wir sicher sind, daß durchgreifende Änderungen des Status quo auch im bisherigen Anmeldesystem möglich sind. Dieser Aspekt ist für uns sehr wichtig. Die von der Kommission vorgeschlagene Neuregelung des Verfahrens auf europäischer Ebene würde zwangsläufig zu einer Anpassung in den Mitgliedstaaten führen. Deutschland, das über ein gut funktionierendes Anmeldesystem verfügt, wäre davon in besonderer Weise betroffen. Ich glaube, daß das nationale Recht auch bei einem großem Mitgliedstaat wie Deutschland auf Dauer nicht anders geregelt werden könnte als in Europa, und ich würde das auch nicht für wünschenswert halten. Im Interesse einer funktionierenden Wirtschaft innerhalb unseres gemeinsamen Marktes müßten wir das nationale Recht selbst dann an das europäische anpassen, wenn unser bisheriges Recht nach vernünftigen Maßstäben das bessere ist.

Das Weißbuch der Kommission ist ganz offensichtlich auch vom amerikanischen Antitrust-Recht inspiriert. Ich begrüße

das durchaus, rate aber zur Vorsicht hinsichtlich der Konsequenzen, die eine allzu simple Transformation von Dingen aus dem amerikanischen Rechtssystem auf europäische Verhältnisse mit sich bringen kann. Das gilt für die europäische Ebene, stärker noch für die deutsche Rechtsebene. Das rechtliche Umfeld in Amerika ist wesentlich anders als unseres, wie wir alle wissen. Ein Beispiel ist die privatrechtliche Durchsetzung der Kartellverbote, die es bei uns nicht gibt.

Wenn wir den Verlockungen des amerikanischen Kartellrechts – daß es erfolgreich durchgesetzt wird, steht ja außer Zweifel – allzu unreflektiert erliegen, müssen wir damit rechnen, daß wir irgendwann auch die rechtlichen Rahmenbedingungen der USA hereinlassen müssen. Wir alle und insbesondere die Wirtschaft sollten das rechtzeitig und gründlich überlegen; denn das dürfte unter anderem die Kriminalisierung unseres Kartellrechts bedeuten, wofür es ja einige gute Argumente gibt. Der Druck in diese Richtung könnte sich verstärken. Ich persönlich würde das nicht begrüßen.

Wir sind bereit, auch über diese Variante der von der Kommission vorgeschlagenen Intensivierung, die einen einschneidenden Paradigmenwechsel im Wettbewerbsrecht mit sich brächte, kooperativ mitzudenken. Unser gegenwärtiger Erkenntnisstand deutet freilich eher darauf hin, daß mit moderateren Reformen, daß mit einem Fitneßprogramm für die Heilige Kuh die gewünschten Resultate durchaus zu erzielen sind. Wenn das Anmeldesystem der Kommission mißlungen ist und zu unerfreulichen Resultaten führt, muß das ja keineswegs für jedes Anmeldesystem gelten. Das funktionierende deutsche Anmeldesystem beweist das ganz klar. Straffen, vereinfachen, verkürzen, zeitlich entlasten – ich bin sicher, daß man mit dieser Marschrichtung auch das

europäische Anmeldesystem auf die Erfolgsschiene setzen könnte; das sollte sorgfältig überlegt werden. Ebenso sollte sorgfältig bedacht werden, daß eine Öffnung im Sinne einer Legalisierung durch die Hintertür neue administrative Lasten hereinschwappen lassen könnte, die vielleicht noch größer sind. Ich könnte mir vorstellen, daß das Rechtssicherheitsbedürfnis der Unternehmen – nicht nur der großen, sondern auch der kleinen und mittleren – bei zunehmender grenzüberschreitender Aktivität so groß ist, daß informelle Anfragen in großer Menge kommen, die irgendwie auch behandelt werden müssen, wenn die Kommission sich nicht dem Vorwurf der Bürgerferne aussetzen will. So viel zum ersten Komplex.

Ganz kurz noch zu den beiden anderen Komplexen. Dezentralisierung haben wir immer für gut gehalten, halten wir nach wie vor für gut. Für uns stellt sich nicht die Frage des Ob; schwierig ist dagegen die Frage des Wie. Wir nehmen die Vorbehalte der Wirtschaft hinsichtlich der Rechtssicherheit sehr ernst. Wir müssen daher vertieft darüber nachdenken, wie wir sicherstellen können, daß die Rechtspraxis nicht auseinanderläuft und daß die Kartellbehörden in Griechenland und in Stockholm vergleichbare Kulturen entwickeln und beibehalten. Dieses Ziel der europaweiten Kohärenz wird viel Arbeit machen, dürfte sich aber durch eine verbesserte vertikale und horizontale Zusammenarbeit zwischen Kommission und nationalen Kartellbehörden verwirklichen lassen. In diesem Punkt bin ich relativ optimistisch.

Das Ziel einer verschärften Verfolgung von Hardcore-Kartellen begrüßen wir natürlich. Die Erfahrungen in Amerika sind eindrucksvoll. Das Bundeskartellamt hat ja auch schon Schritte in diesem Sinne unternommen, die Kommission

ebenfalls. Aus eigener Erfahrung wissen wir jedoch: Das sind ressourcenintensive Geschichten. Unser Kabelfall hat weit mehr an Ressourcen gebunden, als eine Abteilung zur Verfügung haben kann. Wenn unter heutigen Bedingungen Hardcore-Kartelle nur unzureichend verfolgt werden, muß man also nicht unbedingt Führungsversagen konstatieren, es ist eher ein Haushaltsproblem. Ich denke, daß die nötigen Ressourcen irgendwie aufgetrieben werden müssen, denn das rechnet sich einfach. Ich darf auf einen Fall hinweisen, den wir vor zwei Jahren gehabt haben: Damals haben wir Bußgelder in Höhe von 300 Mio Mark verhängt, das ist ein Vielfaches unseres Haushalts. Die Kommission greift vergleichbare Fälle ebenfalls auf. Es lohnt sich also, Geld in die aktive Verfolgung wirklich wettbewerbsrelevanter Kartelle zu investieren – aber bitte unter Beibehaltung des Anmelde-systems.

Hans-Martin Feldkamp

Meine Damen, meine Herren, sehr geehrter Herr Barbier, die Unternehmen als Opfer des europäischen Kartellrechts zu bezeichnen ist zwar überspitzt, aber richtig. Denn nicht nur die Behörden, auch die Industrie und die in ihr mit dem Kartellrecht Beschäftigten leiden unter dem System nach der VO 17. Die Stichpunkte hat Herr Böge ja schon ausführlich dargestellt: Die *comfort letters* kranken an ihrer Rechtsunsicherheit, die Nichtbescheidung des überwiegenden Teils der Anträge ist im Grunde skandalös, und wenn dann doch noch entschieden wird, dann oft nach einer viel zu langen Frist. Daher ist es um so mehr zu begrüßen, daß sich die Kommission jetzt des Problems angenommen hat und sich um eine grundlegende Abhilfe bemüht. In der Tat scheint mir das Weißbuch der Kommission auf einer weitestgehend zutreffenden Analyse der heutigen Probleme zu beruhen, und durchaus enthält es auch Ansätze, die in die richtige Richtung weisen.

Wenn man sich über einen solchen Reformansatz unterhalten möchte, sollte man sich zunächst darüber im klaren sein, welche Ziele verfolgt werden und ob man mit den Zielen übereinstimmt. Herr Schaub hat die Arbeitsbelastung der Kommission hervorgehoben, Herr Möschel hat sie wenigstens teilweise bestritten. Ich bin der Auffassung, daß Arbeitsüberlastung ein wesentliches und legitimes Reformmotiv ist, wenn sie dazu führt, daß das System nur schlecht funktioniert, und ich bin geneigt, Herrn Schaub zu glauben. Auch aus Sicht dessen, der quasi Kunde der Kommission ist, kann ich die Diagnose nur bestätigen. Denn in der Industrie zeigt sich genau das gleiche Bild: Die starke Arbeitsbelastung der Kommission durch Anmeldungen geht einher mit einer entsprechenden Belastung der Industrie. Und wenn

man sich anschaut, welche Fälle mit welchem Aufwand dort bearbeitet werden müssen, dann kann man auf gut deutsch nur noch sagen: Vielfach wird hier nutzlos Geld verbrannt, und gelegentlich werden sogar Investitionen verhindert. Deshalb muß in der Tat die Steigerung der Effizienz der administrativen Behandlung des europäischen Kartellrechts die Meßlatte sein.

Das Weißbuch verstehe ich im übrigen so, daß eine Veränderung des Schutzniveaus nicht auf der Agenda steht. Denn die Kommission hat klar und deutlich gesagt, daß sie eine Veränderung des materiellen Rechts oder eine Reduzierung des Wettbewerbsschutzes nicht anstrebt. Diese Prämisse wird von der Industrie akzeptiert. In der wettbewerbsspolitischen Diskussion steht die Industrie seit langem hinter dem Schutz des freien Wettbewerbs durch die Kartellbehörden. Nur muß sie, dem Wettbewerb ausgesetzt, faire Wettbewerbschancen einfordern. Genau darum geht es uns an diesem Punkt.

Auf dieser Grundlage möchte ich mich dem – von Herrn Schaub so genannten – ersten Pfeiler des Kommissionsvorschlages zuwenden, der Ablösung des heutigen Verbotes mit Erlaubnisvorbehalt durch ein künftiges Verbot mit Legalausnahmen. Das Verbotsprinzip mit Legalausnahme ist auch heute wieder als eine Art De-facto-Mißbrauchsaufsicht bezeichnet worden. Ich kann mich dem, insbesondere auch aufgrund der Erfahrungen mit dem US-amerikanischen System, nicht anschließen. In der Tat bleibt das Verbot unberührt, und es wird nicht das materielle Recht verändert, sondern nur das Verfahren. Und dieses Verfahren wird, soweit ich das sehe, in den USA schon heute durchaus mit Erfolg im Sinne eines wirksamen Wettbewerbsschutzes eingesetzt.

Als Hauptvorteil der Reform sehe ich in der Tat die Entlastung von Anmeldungen. Denn es gibt allzu viele Sachverhalte, die wettbewerblich unbedenklich sind und doch von Art. 81 eingefangen werden. Art. 81 Abs. 3 schafft zwar Abhilfe, aber – mit Ausnahme von Gruppenfreistellungen – immer um den Preis der Anmeldung. Hier handelt es sich um technische Anmeldungen, die in eigentlich unproblematischen Fällen benötigt werden, um Verträge wirksam zu machen und die entsprechende Investition anstoßen zu können. Hier geht es nicht um eine wettbewerbspolitische Grauzone, sondern um einen Bürokratismus, der abgeschafft gehört. Der Vorschlag der Kommission wird dieser Forderung gerecht.

Was die wettbewerbspolitisch unerwünschten Sachverhalte angeht, also die Hardcore-Kartelle, haben ja verschiedene Vorredner auf das Grundproblem hingewiesen: Solche Kartelle werden unter keinem System angemeldet. Mit wirklich wettbewerbswidrigen Absprachen geht man nicht zu einer Kartellbehörde. Es sind in der Tat diese Fälle, die sich nicht mit einem Anmeldesystem erfassen und bekämpfen lassen – der Verzicht auf das Anmeldesystem ist im Hinblick auf die problematischen Tatbestände also irrelevant.

Natürlich, das gestehe ich gerne zu, stellt sich mit dem Wegfall des administrativen Verfahrens für die Kartellbehörden und für die Unternehmen die Frage nach der Transparenz von Entwicklungen des Marktes. Anmeldungen geben durchaus einen gewissen Aufschluß über den betroffenen Markt. Aber daß nun gerade die Erkenntnisse aus Notifizierungen einer Behörde helfen würden, eine Preisabsprache dingfest zu machen, das wäre ein Zufall, fast so selten wie ein Sechser im Lotto. Daher ist es mit dem Transparenzgewinn so weit nicht her. Und alles, was die

Unternehmen auf Grund von Anmeldungen oder auch durch Veröffentlichungen im Amtsblatt an Information gewinnen können, das wissen sie im Zweifel über ihre Außendienste meist schon viel länger.

Der wirklich entscheidende Unterschied betrifft das Thema der Rechtssicherheit. Wenn man sich einer Rechtsnorm unterordnet, dann weiß man im Normalfall, woran man ist, nicht aber im Kartellrecht. Hier sind es ökonomische Kategorien, unter die subsumiert werden muß, aber nur unsicher subsumiert werden kann. Hat aber eine Behörde gesprochen, so ist die Rechtsunsicherheit aufgelöst, und die Unternehmen bekommen die Sicherheit, die sie für ihre Investitionen brauchen. Nach dem Konzept der Kommission entfallen die Anmeldungen vollständig und mit ihnen die Rechtssicherheit, soweit man von ihr heute überhaupt sprechen kann. Bedenkt man, daß es typischerweise um Investitionsentscheidungen geht und daß ohne klare Rechtslage Investitionen nicht vorgenommen werden, könnte dies ein k.o.-Kriterium sein. Die Kommission hat dieses Problem durchaus erkannt, und in ihrem Weißbuch hat sie sich auch um Abhilfe bemüht. Das ist ihr allerdings, wie ich meine, nur unzureichend gelungen. Ihr Ansatz, die Fusionskontrolle auf Produktions-Gemeinschaftsunternehmen auszudehnen, ist so schlecht nicht, denn er macht für einen Teilbereich das Thema Investitionssicherheit gegenstandslos. Allerdings gibt es eine Vielzahl weiterer Fälle, in denen man Investitionssicherheit benötigt, und deshalb greift der Ansatz zu kurz.

Der andere Abhilfeversuch, an den die Kommission gedacht hat, sind die „Guidelines“. Natürlich können sie helfen, wir haben etwa mit der Zulieferbekanntmachung oder der Bagatellbekanntmachung gute Erfahrungen gemacht,

aber wir stoßen damit doch an Grenzen. Das haben wir jetzt gerade im Bereich der vertikalen Absprachen gesehen, wo wir feststellen müssen, daß die Guidelines sehr akademisch und in der Praxis nicht allzu hilfreich sind. Das liegt nicht etwa an den Verfassern, es liegt am Problem. Die Kommission stößt hier konzeptbedingt zwangsläufig an eine Grenze.

Die Entscheidung für die Legalausnahme scheint mir trotz der Mängel des Kommissionsvorschlags durchaus der richtige Weg zu sein, um die Umsetzung des europäischen Kartellrechts zu verbessern. Ein Ausweg aus diesen Schwächen könnte darin liegen, daß man den Unternehmen die Möglichkeit gibt, in den Grenzfällen freiwillig anzumelden und mit dieser Anmeldung einen Anspruch auf Bescheidung innerhalb einer bestimmten Frist verbindet. Spätestens am Ende dieser Frist stünde die verbindliche Klärung der Rechtslage, die gerade in den problematischen Fällen – und nur in diesen – das A und O für die Investitionsentscheidungen darstellt.

Die dezentrale Anwendung des europäischen Kartellrechts ist das zweite Thema, das für die Industrie wesentlich ist. Dieses Konzept ist ja an sich nichts neues, dezentrale Entscheidungen gibt es schon heute. Wirklich neu ist die Aufgabe des Freistellungsmonopols der Kommission: in Zukunft könnten auch nationale Behörden und nationale Gerichte wettbewerbsbeschränkende Sachverhalte für zulässig erklären. Man könnte meinen, die damit verbundene Bequemlichkeit werde von den Betroffenen geschätzt. Allerdings würde, wer so argumentiert, doch etwas zu kurz springen. Denn entscheidendes Merkmal einer wettbewerblich geprägten Wirtschaftsordnung ist, daß alle Mitspieler nach den gleichen Regeln spielen. Bei einer dezentralen Rechtsanwen-

derung ohne Freistellungsmonopol der Kommission wäre unweigerlich eine ungleiche Rechtspraxis zu erwarten. Natürlich kann man Mechanismen zur Harmonisierung einführen. Aber die machen das ganze schrecklich schwerfällig. Wir bekämen also wieder die administrativen Probleme, derer wir uns eigentlich entledigen wollen.

Ein weiteres Problem ist der Geltungsbereich dezentral getroffener Entscheidungen: Wie sieht es denn aus mit der Anerkennung der Entscheidung nationaler Gerichte oder Kartellbehörden außerhalb ihres Hoheitsgebietes? Nach dem heutigen System sehe ich dafür keinerlei Grundlagen. Denn – und das macht die Virulenz des Problems aus – im Kartellrecht aller hier betroffenen Länder gilt das Auswirkungsprinzip. Mit anderen Worten: Wir haben es hier nicht mit einem bilateralen Problem zwischen einem Land und der Europäischen Union zu tun, sondern unter Umständen mit einer Vielzahl von Ländern, auf deren Territorium sich eine Wettbewerbsbeschränkung auswirkt und deren Wettbewerbsbehörden sich daher für berufen halten könnten, in der betreffenden Sache tätig zu werden. Für jeden, der auch nur einmal einen Fall erlebt hat, in den mehrere Kartellbehörden involviert waren, muß dies eine Horrorvorstellung sein. Deshalb kann ich nur mit allem Nachdruck fordern, hier für eine Klärung der Verhältnisse zu sorgen: Die von einer nationalen Kartellbehörde getroffene Entscheidung muß für das gesamte Territorium der Europäischen Union verbindlich sein.

Doch auch die Verbindlichkeit der Entscheidung nationaler Gerichte wäre nicht unproblematisch. So lassen sich zum Beispiel fast immer angeblich betroffene Dritte finden, mit deren Hilfe ein Forum shopping betrieben werden kann. Damit ist es kein Problem, ein Verfahren bei einem beson-

ders genehmen Gericht anzustrengen. Also, dies ist doch eine etwas abenteuerliche Vorstellung, auf die man gut Bedacht haben sollte. Selbst wenn man das Thema Forum shopping außer acht läßt und davon ausgeht, daß das an sich zuständige Gericht angerufen wird, sind die Probleme noch nicht zu Ende. Denn entscheiden wird dann in der Regel ein ganz normales Zivilgericht. Schon heute sind wir in der Situation, daß ein „normaler Jurist“ das Kartellrecht schon gar nicht mehr richtig anwenden kann, wie der BDI einmal in einem Papier beklagt hat, das auch durch die Presse gegangen ist. Das ist leider wahr, und das gilt leider auch für die Gerichte, zumal es im Normalfall nicht so sein wird wie in Deutschland, wo für Entscheidungen in kartellrechtlichen Angelegenheiten spezielle Spruchkörper berufen sind. Die Mitgliedstaaten werden daran nichts ändern. Somit könnte man sagen, die örtlichen Gerichte werden Kartellrecht zwar bürgernah anwenden, aber nicht kompetent. Meine Prognose lautet daher: Ehe das europäische Kartellrecht dezentral angewendet werden kann, müssen große Hürden genommen werden – bis hin zum Eingriff in die Zivilprozeßordnungen der Mitgliedsländer. Ich glaube nicht, daß die Kommission diese Hürden nehmen wird, und deshalb befürchte ich, daß eine dezentrale Anwendung des europäischen Kartellrechts entweder ein totgeborenes Kind oder eine Mißgeburt sein wird.

In diesem Kontext möchte ich dringend an die Kommission appellieren, die dezentrale Anwendung nicht zu sehr zu forcieren. Natürlich wird es einen Handlungsdruck geben in Richtung Konvergenz, gar keine Frage. Zu berücksichtigen ist jedoch, daß die Betroffenen die Entwicklungskosten eines nicht ausgereiften Systems tragen müßten. Man sollte sich sehr genau überlegen, ob man wirklich der Industrie, den anderen Betroffenen, letztlich den Arbeitnehmern, de-

nen die Investitionsentscheidungen zugute kommen würden, diese „Systementwicklungskosten“ aufbürden sollte.

Es gibt übrigens noch einen Grund, die Anwendung des europäischen Kartellrechts nicht zu dezentralisieren. Auf der Grundlage Ihres Vorschlages, Herr Schaub, ist Dezentralisierung überflüssig. Denn die Kommission hat uns doch mit ihrem Weißbuch zwei alternative Konzepte präsentiert, wenn auch im Paket, nämlich Legalausnahme und Dezentralisierung. In einem System der Legalausnahme, bei dem man nicht anmelden muß und daher die Behörde nicht mit Tausenden von Fällen überschwemmt, da braucht man die Dezentralisierung nicht, da kann es auch eine zentrale Behörde tun.

Immerhin läßt sich sagen, daß die Kommission die Elemente der Dezentralisierung und der Legalausnahme in sinnvoller Weise verbunden hat. Die Abschaffung des Freistellungsmonopols der Kommission würde ohne den Wechsel zur Legalausnahme die Situation nur weiter verschärfen. Sie würde die Probleme auf die nationale Ebene verschieben statt sie zu lösen; das Mengenproblem würde bei den Behörden der Mitgliedsländer landen, wie wir am Beispiel der Niederlande gesehen haben, und der heilsame Zwang zur Veränderung ließe nach.

Ich möchte aus diesen Überlegungen folgendes Fazit ableiten:

- Das Konzept der Kommission ist, sieht man von der Sackgasse Dezentralisierung ab, im Ansatz völlig richtig, noch aber ist es nicht praxisreif.
- Eine Legalausnahme ist der richtige Weg, Kommission und Unternehmen von technischen Anmeldungen zu entlasten. Allerdings läßt sich die zwingend erforderliche

Rechtssicherheit nur gewinnen, wenn die Unternehmen ihre Vorhaben freiwillig anmelden dürfen, auf Bescheide einen Anspruch haben, und dies möglichst innerhalb einer Frist.

- Pointiert gesagt: Eine dezentrale ist eine schlechte Anwendung des europäischen Kartellrechts.
- Das von Herrn Stockmann vorgeschlagene Fitneßprogramm wäre sehr hilfreich. So sollte man alle Möglichkeiten zur Verfahrensvereinfachung ausschöpfen. Denn verglichen mit deutschen Anmeldungen sind europäische Notifizierungen ein abschreckendes Beispiel.
- Sollte all dies noch nicht genügen, um Kommission und Unternehmen zur Genüge zu entlasten, muß am materiellen Recht gearbeitet werden. Dabei geht es – ich wiederhole meine eingangs formulierte These – durchaus nicht um eine Veränderung des Schutzniveaus. Selbst durch eine Verfeinerung des materiellen Rechts gibt es doch noch an einigen Stellen Möglichkeiten, Behörden und Unternehmen zu entlasten, ohne den Wettbewerbsschutz zu untergraben. Diese Möglichkeiten sollten wir nutzen.

Gesprächsrunde

Hans D. Barbier

Was das Modell der Kommission angeht, scheint sich mir mit einer gewissen Vereinfachung folgendes Willensbildungsbild abzuzeichnen. Herr Schaub will es. Herr Kist will es mit Vorsicht und Vorbedingungen. Herr Feldkamp will es mit Änderungen und Ergänzungen. Herr Böge will es eigentlich nicht. Herr Stockmann will es eher nicht, und Herr Möschel will es sicher nicht.

Hier im Raum ist eine Vielzahl weiterer Sachverständiger versammelt, die je auf ihre Weise mit dem Kartellrecht zu tun haben, ob als Hochschullehrer, als Rechtsanwalt, als Unternehmer oder als Politiker. Nachdem wir uns bislang mit der breiten Palette gewissermaßen offizieller Meinungen und Einschätzungen zum Weißbuch der Kommission vertraut gemacht haben, ist es an der Zeit, den im Publikum versammelten Sachverstand zu Wort kommen zu lassen. Zum Abschluß werden die Herren auf dem Podium noch einmal gefragt sein.

Ganz oben auf meiner Rednerliste steht Herr Professor Mestmäcker. Bitte schön, Sie haben das Wort.

Ernst-J. Mestmäcker

Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren, vor langer Zeit hat Franz Böhm in der FAZ – in diesen Räumen darf man sich ja daran erinnern – einen Aufsatz mit dem Titel

geschrieben „Wettbewerbsfreiheit ja, Kartellfreiheit nein“, und genau darum geht es auch heute. Meine Bedenken gegen die praktischen Auswirkungen des Vorschlages der EG-Kommission laufen in der Summe darauf hinaus, daß das System des Verbots mit Legalausnahme in den praktischen Auswirkungen eine weitgehende Freigabe und Rechtssicherheit für wettbewerbsbeschränkende Verträge zur Folge haben wird. Denn die hier oft zitierten Hardcore-Kartelle nehmen ja an dem Prinzip teil, das im Weißbuch nachhaltiger betont wird als der Wettbewerbsschutz: daß nämlich jeder wettbewerbsbeschränkende Vertrag zunächst ein wirksamer Vertrag ist, bis festgestellt ist, daß er die Voraussetzungen des Art. 81 im ganzen nicht erfüllt. Dabei hebt die Kommission ausdrücklich hervor, daß es keine Vermutung für einen Gesetzesverstoß gegen Art. 81 bei irgendeiner Art wettbewerbsbeschränkender Vereinbarung gibt. Im übrigen möchte ich mich auf einige der Fragen beschränken, von denen ich den Eindruck habe, daß sie in der Diskussion noch nicht aufgegriffen worden sind. Da ist zunächst die Frage nach der gemeinschaftsrechtlichen Zulässigkeit der geplanten Verordnung.

Die EG-Kommission sagt, bei der vorgeschlagenen Reform gehe es nur um eine Änderung im Verfahren. Ich glaube nicht, daß das richtig ist. Herr Möschel hat darauf hingewiesen, daß schon der Text von Art. 81 Abs. 3 auch verfahrensmäßig für eine deutliche Trennung von Art. 81 (1) und Art. 81 (3) spricht. Wichtig erscheint in diesem Zusammenhang der vom Europäischen Gerichtshof sehr deutlich ausgesprochene Grundsatz, daß keine Verordnung – und in Aussicht genommen ist ja eine Verordnung – des sekundären Gemeinschaftsrechts das primäre Gemeinschaftsrecht ändern kann. Das primäre Gemeinschaftsrecht geht augenblicklich von der unmittelbaren Anwendbarkeit

von Art. 81 (1) und Art. 82 aus. An der unmittelbaren Anwendbarkeit nimmt Art. 81 (3) nicht teil. Die gemeinschaftsrechtliche Frage, ob Art. 81 (1) in Verbindung mit Art. 81 (3) die in der Rechtsprechung entwickelten Voraussetzungen für die unmittelbare Anwendbarkeit der justitiablen Normen des Gemeinschaftsrechts erfüllt, ist daher sehr ernsthaft zu prüfen. Ich meine, daß überwiegende Gründe dafür sprechen, daß diese Voraussetzungen nicht vorliegen; denn zu der unmittelbaren Anwendbarkeit und der Justitizibilität gehört, daß die zu treffende Entscheidung mit den Mitteln gerichtlicher Sachverhaltsermittlung und juristischer Auslegung gefunden werden kann. Dagegen bestand bisher Übereinstimmung darüber, daß Art. 81 Abs. 3 – der Gerichtshof hat das oft entschieden – einen weiten Ermessensspielraum der Verwaltungsbehörde voraussetzt, daß nur offensichtliche Verfahrensfehler überprüft werden können, und daß also in der Sache selbst das behördliche Ermessen das Entscheidende ist. Deshalb würde die geplante Verordnung die bisher gewährleistete unmittelbare Anwendbarkeit von Art. 81 Abs. 1 aufheben.

Einige Worte zum Netzwerk zwischen den nationalen Kartellbehörden und Gerichten und der EG-Kommission. Die EG-Kommission nimmt legitimerweise zunächst einmal das Recht in Anspruch, über alle Verfahren zur Anwendung der Wettbewerbsregeln orientiert zu sein. Auf dieser Grundlage nimmt sie ein Evokationsrecht in Anspruch: Jedes schwebende Verfahren kann von der Kommission, so steht es im Weißbuch, an sich gezogen werden. Jede im nationalen Bereich getroffene Entscheidung, sei es negativer oder positiver Art, kann von der Kommission allein in den Grenzen der Rechtskraft wieder aufgehoben werden. Auf diese Art und Weise werden nationale Behörden und Gerichte im Grunde zu nachgeordneten Stellen der Kommission.

Wenn man ein wirkliches Netzwerk haben will, dann muß einem dazu eine ganz andere Lösung einfallen.

Außerdem ist es unerlässlich, zwischen der Zuständigkeit der Gerichte und der Zuständigkeit der Behörden und den davon zu erwartenden Wirkungen für die Durchsetzung des Verbots zu unterscheiden. Das betrifft nicht nur die Art der geltend gemachten Ansprüche, das gilt vielmehr auch und gerade im Hinblick auf die Art und Weise, wie ein Kläger in der Lage sein soll nachzuweisen, daß die Voraussetzungen des Art. 81 Abs. 3 nicht vorliegen. Geht man von der Wirksamkeit des Vertrages aus, dann liegt die Beweislast zunächst bei dem, der die Nichtigkeit geltend macht. Im übrigen ist die Frage, unter welchen Bedingungen im mitgliedstaatlichen Recht Ansprüche geltend gemacht werden können, die der Durchsetzung der Wettbewerbsregeln dienen, vollkommen offen.

Zu dem Verhältnis Kommission, mitgliedstaatliche Behörden und Gerichte ist mir im Weißbuch aufgefallen, daß die Kommission zwei neuartige Entscheidungsarten vorschlägt. Da ist zum einen die sogenannte Positiventscheidung. Nun ist für Positiventscheidungen im System der Legalausnahme eigentlich definitionsgemäß kein Raum. Wenn die Kommission im Allgemeininteresse ausnahmsweise ermächtigt sein will, positive Entscheidungen zu treffen, dann rührt sich natürlich die industriepolitische Skepsis der Wettbewerbsrechtler: Könnte es sein, daß – als Allgemeininteresse verbrämt – andere als wettbewerbsrechtliche Gesichtspunkte in solche Positiventscheidungen einfließen?

Zum anderen sieht das Weißbuch als neue Entscheidungsart im Zusammenhang mit Art. 81 sogenannte Zusagenentscheidungen vor. Zusagen kennen wir aus der Fusionskon-

trolle. Dort haben sie eine vollkommen andere Funktion und Wirkung als im Kartellrecht. In der Fusionskontrolle können sie ein Mittel sein, um die Unternehmensstruktur so zu verändern, daß eine Fusion genehmigt werden kann. Im Kartellrecht wirken Zusageentscheidungen notwendigerweise als laufende Verhaltenskontrolle, denn Kartelle haben nichts weiter zum Gegenstand als das Verhalten auf dem Markt. Zu welchem Zweck und in welchem öffentlichen Interesse diese Entscheidungen bußgeldbewehrt erlassen werden können, bleibt bislang offen.

Das Verhältnis von EU-Recht zum mitgliedstaatlichen Recht wird von der Kommission eher am Rande behandelt. Herr Möschel hat schon darauf hingewiesen, daß die bisherige Doktrin der parallelen Geltung unter Vorbehalt von Konflikten praktisch gegenstandslos wird, weil jede Entscheidung über die Anwendung von Art. 81 gleichzeitig eine Positiventscheidung ist.

Der letzte Punkt, aber im Zusammenhang mit der Dezentralisierung wahrscheinlich einer der wichtigsten: Die Kommission geht durchgängig davon aus, daß die nationalen Behörden nur mit territorialer Wirkung entscheiden können. Sie sollen also, wenn sie dafür zuständig sind, die Wohltat einer Gruppenfreistellung nur mit Wirkung für den staatlichen Markt entziehen können, wenn der staatliche Markt gleichzeitig der relevante Markt ist. Dies ist ein deutlicher Hinweis darauf, daß der typische Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts in diesen Fällen auf den jeweiligen Mitgliedstaat begrenzt ist; das ist der eine Punkt. Der andere Punkt ist, daß eine Gleichmäßigkeit in der Gemeinschaft auf diese Art und Weise überhaupt nicht gewährleistet werden kann. Herr Feldkamp hat auf dieses Problem bereits hingewiesen. Wenn man Dezentralisierung ernst meint, dann

wird man wahrscheinlich nicht darum herumkommen, den dezentralen Entscheidungen der staatlichen Stellen unter bestimmten Voraussetzungen gemeinschaftsweite Wirkung zu geben. Im übrigen denke ich, daß das Gemeinschaftsrecht, wenn es dezentral wirksam angewendet werden soll, einen eindeutigen Katalog per se verbotener Kartelltypen haben muß. Damit würde der Bereich der Erlaubnisentscheidung deutlich eingengt und besser vorhersehbar.

Rainer Brüderle

Meines Erachtens diskutieren wir das heutige Thema viel zu defensiv. In der deutschen Wirtschaft, in Europa und weltweit rollt doch eine Fusionswelle bislang nicht gekannter Dimension. Manchmal mag eine gigantische Größenordnung durch die Struktur der Weltwirtschaft bedingt und unausweichlich sein; aber viele der aktuellen Zusammenschlüsse lösen jedenfalls bei mir als Liberalem Gänsehaut aus. So faszinierend und ertragversprechend Größe auf betriebswirtschaftlicher Ebene sein mag, so sehr ist auf gesamtwirtschaftlicher Ebene Skepsis geboten. Deshalb braucht der europäische Markt eine Flankierung durch eine handlungsfähige Kartellbehörde. Ich halte es vor diesem Hintergrund für abenteuerlich, einem Wettbewerb der Dezentralität das Wort zu reden, in dem man gezielt den Amtsrichter mit dem geringsten wirtschaftlichen Sachverstand oder den genehmsten Entscheidungen anrufen kann. Das würde zu einer Verzerrung der Wettbewerbsbedingungen in Europa führen, die unvertretbar groß ist.

Natürlich tut Wettbewerb immer wieder auch weh; natürlich ist es bequemer, im Rahmen einer monopolistischen Struktur seine Marktanteile zu verwalten, als im Wettbe-

werb um seine Marktposition kämpfen zu müssen. Dennoch ist Wettbewerb notwendig. Und je größer die Unternehmen, desto wichtiger ist eine wirksame Wettbewerbskontrolle. Da ist nicht recht verständlich, daß ab einem bestimmten Umsatzvolumen das laschere europäische Recht gilt, bei den Kleineren dagegen das nationale Kartellrecht. Deshalb halte ich eine handlungsfähige europäische Kartellbehörde als Garanten für wirksamen Wettbewerb für unverzichtbar, eine Behörde mit Durchgriff in die nationalen Regelungen hinein, um die Tatsache zu kompensieren, daß andere Länder eine andere Wettbewerbskultur haben als etwa Deutschland, die Niederlande oder Großbritannien.

Eine solche schlagkräftige europäische Kartellbehörde ist überfällig; daher auch meine Kritik an dieser langwierigen Diskussion. Mir dauert das alles ein bißchen zu lange! Natürlich muß man bedenken, prüfen, muß man nachdenken, das ist per se immer gut – aber man muß auch entscheiden. Sonst kommen wir zu einer wettbewerbsfeindlichen Wirtschaftsstruktur, die kaum mehr revidierbar ist. Wenn man Wettbewerb anspruchsvoll versteht, als Kernelement einer sozialen Marktwirtschaft, dann verheißt die jetzige Entwicklung nichts Gutes. Deshalb meine dringende Forderung nach einer mit voller Durchgriffsmöglichkeit versehenen europäischen Kartellbehörde, die die um sich greifende Fusionitis energisch begleitet.

Friedrich Kretschmer

In meiner Eigenschaft als Justitiar des Bundesverbandes der Deutschen Industrie habe ich mich als Alleinautor beziehungsweise als Mitautor an drei Stellungnahmen beteiligt, die Herrn Schaub demnächst zugehen werden – Stellung-

nahmen des BDI, des Europäischen Industrieverbandes UNICE und der ICC, der Internationalen Handelskammer. Die Stimmung in diesen Verbänden ist gedämpft. Die Konsultationen über das Weißbuch sind in der Industrie sehr schnell durchgeführt worden, und es zeichnet sich eine gewisse gemeinsame Linie ab. Ich will es allgemein so formulieren: Ich habe noch niemanden getroffen auf den drei Ebenen, der das Weißbuch der Kommission für total indiskutabel hält. Ich habe freilich auch noch niemanden getroffen, der ihm vorbehaltlos zustimmt.

Besondere Sorgen macht uns die Frage der Rechtssicherheit. Herr Feldkamp hat schon begründet, warum es der Wirtschaft auf Rechtssicherheit ankommen muß, ich will das nicht wiederholen. Die Kommission hat im Weißbuch natürlich auch ein gewisses Begehren nach Rechtssicherheit geweckt, indem sie für einen Teil der Fälle verbindliche Entscheidungen vorsieht – das sind die Positiventscheidungen und die Zusagenentscheidungen, die Herr Mestmäcker gerade erwähnte, und natürlich die Freistellung von Produktions-Gemeinschaftsunternehmen. Ein großer Teil der Fälle wird dadurch nicht erfaßt und bleibt daher ohne verbindlichen Bescheid. In der Wirtschaft wird nun überlegt, wie erreicht werden kann, daß die Vielzahl der Anmeldungen, die der Kommission heute so viel Probleme bereitet, künftig entfallen kann, zugleich aber die Möglichkeit besteht, Verträge von gewissem Gewicht bei der Kommission – fakultativ – anzumelden und sich dort die nötige Rechtssicherheit zu holen.

Nicht besonders gut angekommen sind in der Wirtschaft einige Statements aus der Kommission, sie sei nicht dazu da, Rechtssicherheit im Einzelfall zu produzieren, ihre Aufgabe liege vielmehr im Schutz des Wettbewerbs. Da sind

wir, mit Verlaub, etwas anderer Meinung. Diskutieren läßt sich allerdings über Möglichkeiten, im Vorfeld die relevanten Fälle zu selektieren, damit nicht alles zur Kommission kommt. Ich gebe zu überlegen, ob man Marktanteilsschwellen einführen könnte, ob man Umsatzschwellen einführen könnte, ob man Investitionssummen als Kriterium nehmen könnte, ob man die Betroffenheit einer bestimmten Anzahl von Ländern nehmen könnte, um sie – einzeln oder in der Summe – als Voraussetzung für eine Anmeldung bei der Kommission zu verwenden. Da sind unsere Überlegungen noch nicht abgeschlossen, was natürlich auch kein Wunder ist, denn wir diskutieren ja in der Wirtschaft ernsthaft erst seit zweieinhalb Monaten darüber. Ich wollte sie Ihnen aber zur Anregung schon einmal auf den Tisch legen.

Meinrad Dreher

In den meisten Statements – Herr Möschel bildet eine Ausnahme – habe ich das marktwirtschaftliche Gewissen, das Bekenntnis zum Wettbewerb aus deutscher ordnungspolitischer Tradition vermißt. Ein etwas zu salopper Erklärungsversuch dafür wäre, daß das ordnungspolitische Gewissen mit der Grundsatzabteilung aus dem Wirtschaftsministerium fortgezogen ist. Ein etwas ernsthafterer ist die unselige Verknüpfung der Debatte über die Dezentralisierung des Art. 81 Abs. 3 EG-Vertrag mit der Frage eines Verzichts auf das Anmeldeerfordernis. Diese beiden Punkte müssen nicht verknüpft sein; daß sie politisch dennoch verknüpft werden, ist deswegen unselig, weil die deutsche Bundesregierung und das Bundeskartellamt schon immer für Dezentralisierung waren und dieses Thema nun eng verzahnt mit einem Thema diskutiert wird, das wettbewerbspolitisch äußerst gefährlich ist.

Die Kommission hat noch vor zwei, drei Jahren eine Dezentralisierung vehement abgelehnt unter Verweis darauf, daß der Stand der Entwicklung in den Mitgliedstaaten dazu viel zu unterschiedlich sei. Das hat der Kommissar, das haben auch Sie, Herr Schaub, und andere noch vorletztes Jahr immer wieder erklärt. Das Weißbuch läßt auf einen Meinungswandel schließen, der nicht nur wegen seiner Geschwindigkeit überrascht, sondern vor allem wegen des Umstands, daß das bisher gängige Argument plötzlich keine Rolle mehr zu spielen scheint. Wir haben heute gehört, daß die von der Kommission vorgeschlagene Reform dazu beitragen soll, das europäische Wettbewerbsrecht auch in einer Gemeinschaft von 25 oder gar 30 Mitgliedstaaten durchsetzen zu können. In dieser Gemeinschaft wird es eine Reihe von Mitgliedern geben, die erst seit kurzem ein geschriebenes Kartellrecht haben, aber keine entwickelte Kartellrechtskultur. Wenn man vor zwei Jahren noch über die vorhandenen Mitgliedstaaten gesagt hat, ihre Kartellrechtskultur sei für eine Dezentralisierung des europäischen Kartellrechts nicht entwickelt genug, dann ist nur schwer nachvollziehbar, weshalb sich das für eine Gemeinschaft von 25 Mitgliedstaaten anders verhalten sollte.

Die von Herrn Feldkamp und auch von Herrn Kretschmer in die Diskussion eingeführte Trennung zwischen „technischen“ Anmeldungen – auch das Wort „Kleinkram“ ist in diesem Zusammenhang gefallen – und Hardcore-Fällen macht mir Sorge. So schwarzweiß darf man das Bild nicht zeichnen. Es gibt eine breite Grauzone, und gerade da spielt die Musik. Für mich lautet die Kernfrage: Wer soll einschätzen, welche dieser Grauzonen-Verhaltensweisen nun der Kommission bekannt gemacht werden müssen und welche nicht? Aus wettbewerbspolitischer Sicht ist klar, daß dies die Aufgabe der Wettbewerbsbehörde sein muß. Die Kom-

mission muß in Kenntnis aller wettbewerbsrelevanten Sachverhalte sodann einschätzen, was Kleinkram ist, was technische Dinge sind; diese Beurteilung kann nicht den Unternehmen anvertraut werden.

Die heutige Tagung steht unter dem Motto „Perspektiven“. Deshalb möchte ich – immer unter dem Vorbehalt, daß die Notwendigkeit einer Reform nachgewiesen werden muß – eine Perspektive für eine aus meiner Sicht vernünftige Reform aufzeigen. Ich schlage vor, das Anmeldeerfordernis beizubehalten und den Unternehmen in der Breite Rechtssicherheit zunächst einmal dadurch zu verschaffen, daß eine relativ ausgefächerte Gruppenfreistellungsverordnung im horizontalen Bereich, wegen mir auch verschiedene davon, die entsprechenden Freiräume gibt. Jenseits dessen sollte es beim Anmeldeerfordernis bleiben, wobei der Kommission die Aufgabe zukommt, zwischen technischen Anmeldungen, zwischen Kleinkram und den wettbewerbsrechtlich relevanten Fällen in der Grauzone zu unterscheiden. Das alles ließe sich verbinden mit einer Regelung, die eine Warteperiode vorsieht, die für eine erste Prüfung durch die Kommission ausreicht, ich denke hier an acht Wochen. Nach dieser Zeit wäre für Rechtssicherheit gesorgt – entweder indem die Kommission nichts tut und dem Unternehmen damit ihr Okay signalisiert oder indem nach klaren Verfahrensregeln weitergehandelt wird. Damit ließe sich nicht nur Rechtssicherheit herstellen, sondern zugleich auch eine Konzentration auf die wichtigen Fälle bewirken. Ein solches Verfahren wäre eine Perspektive zur Aufrechterhaltung des Wettbewerbsprinzips und zur Wahrung von Rechtssicherheit, die gleichwohl die Konzentration der Ressourcen auf diejenigen Fälle erlaubt, in denen wettbewerbsrechtlich gehandelt werden muß.

Herr Mestmäcker hat die Frage der europarechtlichen Zulässigkeit des von der Kommission geplanten Vorgehens gestellt. Ich möchte in diesem Zusammenhang daran erinnern, daß die Fusionskontrollverordnung sich ausdrücklich nicht nur auf die Vorschriften betreffend den Wettbewerb stützt, sondern auch auf den damaligen Artikel 235 (jetzt 308) EG-Vertrag, der eine Ermächtigungsgrundlage für unvorhergesehene Fälle bildet. Dies zeigt, daß man im Zusammenhang mit einer Verordnung, die den Anwendungsbereich des materiellen Kartellrechts erweitert, sehr vorsichtig war. Jetzt geht es nicht um die Erweiterung, sondern um die Einschränkung des materiellen Kartellrechts. Und für eine Einschränkung des materiellen Kartellrechts bietet die Verordnungskompetenz im Wettbewerbsbereich noch viel weniger eine Grundlage; ob sie bei der Ermächtigungsgrundlage für unvorhergesehene Fälle zu holen ist, erscheint mir fraglich.

K. Peter Mailänder

Von zwei Referenten bin ich – ich sage das ganz offen – enttäuscht: von Herrn Schaub und von Herrn Böge. Herrn Schaub, der hier die Kommission vertritt, halte ich vor, daß er den unverkennbaren Paradigmenwechsel, über den wir heute sprechen, mit Argumenten begründet, die mir eher am Rande zu liegen scheinen. Die Beobachtung, daß die Arbeitskapazität der Kommission überfordert ist, kann doch nicht als Begründung dafür herhalten, daß wir den Wettbewerb als Motor der europäischen Integration in Gefahr und ins Stottern bringen. Die Arbeitsüberlastung ist für mich kein ausreichendes Argument. Auch das zweite Argument ist schwach: Eine wachsende Zahl von Mitgliedsländern ändert an dem System unseres Gemeinschaftsrechtes

nichts. Es geht also letztlich um die Frage, wie die Effizienz der Durchsetzung des Wettbewerbsrechts verbessert werden kann. Ich bin ganz der Meinung von Herrn Möschel: Das ist einfach eine Organisationsaufgabe.

Bei Herrn Böge fand ich die Erklärung enttäuschend, die Bundesregierung sei dem Weißbuch gegenüber doch recht aufgeschlossen. Ich bin noch in jener Zeit aufgewachsen, als man sich an der Universität über den Spaak-Bericht, über den Messina-Bericht, über die Diskussionen in Rom und über die Entstehung des Gemeinschaftsrechts wirklich die Köpfe heißeredet hat. Für uns ging es um das Bekenntnis zu einer wettbewerblich verfaßten Wirtschaftsordnung. Da finde ich es einfach deprimierend, wenn die Bundesregierung den Eindruck vermittelt, daß sie sich von diesen einstmals heiß erstrittenen Grundsätzen verabschiedet, indem sie quasi zur Tagesordnung übergeht und mit dem Kommissionsvorschlag weitgehend ihre Einigkeit erklärt. Ich verkenne nicht, daß das jetzige Verfahren in der Praxis eine ganze Reihe von Defiziten hat und daß Verbesserungen notwendig sind. Ich denke aber, diese Verbesserungen müssen nicht so grundsätzlich sein, daß sie auf eine völlige Abkehr von dem jetzigen System eines Verbots mit Erlaubnisvorbehalt hinauslaufen. Herr Böge, Sie haben ja noch eigene alternative Lösungsvorschläge angekündigt. Ich bin darauf gespannt.

Zum Kommissionsvorschlag selbst möchte ich verschiedenes anmerken. Zuerst zur Frage der Verfahrenserleichterung: Das Weißbuch beschreibt ausführlich, wie schwerfällig das Verfahren ist. Aber das Verfahren kann man doch erleichtern, ohne es in der Substanz aufzugeben: Die Veröffentlichungsvorschriften, die ganzen Anhörungen, die Entscheidung der Kommission in toto – alle diese Dinge könnte man vereinfachen und damit der Notwendigkeit, im Ver-

fahren zu Entlastungen zu kommen, wesentlich einfacher gerecht werden.

Zum zweiten meine ich, daß sich die Kommission mit den Gruppenfreistellungsverordnungen von dem Weg des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt längst hinwegbewegt hat, freilich auf einem Weg, der rechtsstaatlich noch nachvollziehbar ist. Auf diesem Weg kann man weitergehen. Ich befinde mich da in Einklang mit Herrn Dreher, der ja auch gerade vorgeschlagen hat, die Gruppenfreistellungsverordnungen auszuweiten, um dort Rechtsregeln zu setzen, die dann auch bei Gericht nachvollziehbar sind.

Zum dritten: Man sollte ruhig darüber nachdenken, zu dezentralisieren und die Behörden der Mitgliedstaaten einzu beziehen. Ich weiß, daß die Kompetenzabgrenzung zwischen den verschiedenen Behörden der Mitgliedstaaten schwierig sein wird. Aber ich halte es für denkbar, ähnlich zu verfahren wie bei der Zusammenschlußkontrollverordnung, bei der mit gewissen Schwellenwerten gearbeitet wird.

Das Instrument der Legalausnahme halte ich für sehr gefährlich. Ich stütze mich bei dieser Einschätzung auf meine berufliche Erfahrung als Rechtsanwalt. Probleme sehe ich weniger in der Qualifikation der Gerichte; zuständig ist in der Regel ja nicht der heute schon mehrfach zitierte Amtsrichter, sondern die Wettbewerbskammer. Vor der Wettbewerbskammer soll der Anwalt also die positiven und die negativen Merkmale des Art. 81 Abs. 3 darlegen, um – je nachdem, auf welcher Seite er sich befindet – ein Verbot oder eine Gestattung eines bestimmten Vertrages zu erreichen. Das ist schlechterdings nicht zu machen. In keinem der dort vorkommenden Fälle, ob es sich nun um Nichtigkeit oder um Schadenersatz oder um UWG-Verstöße han-

delt, kann der Richter mit seiner Entscheidung die notwendige Rechtssicherheit herstellen. Denn er entscheidet nur zwischen den beiden am Verfahren beteiligten Parteien. Das schützt nicht davor, daß morgen eine dritte Partei auftritt und den Vertrag anfight; dann kommt es zu einem weiteren Verfahren, und der Bestand des ersten Urteils ist gefährdet.

Das Problem der Legalausnahme läßt sich auch nicht mit dem Hinweis auf die US-Rechtsprechung abtun, das wäre viel zu oberflächlich. Die Amerikaner haben einen seit 1890 gewachsenen Bestand an Gerichtsentscheidungen, die im Rahmen des Case law-Systems wechselseitig bindend sind. Und sie haben eine Federal Jurisdiction, die für alle Bundesstaaten zuständig ist. All dies haben wir nicht. Wie soll denn beispielsweise ein Landrichter in Stuttgart bindend über einen Vertrag entscheiden, der im fernen Griechenland zur Durchführung kommt? Ich meine, auch diese praktischen Aspekte sollten uns sehr zu denken geben und uns helfen, einen vernünftigen Weg zu gehen. Ich habe die notwendigen Verbesserungen aufgezeigt und appelliere sehr, sie ins Werk zu setzen. Es wäre völlig unangemessen, ein sehr bewährtes System, an dem wir ja auch deshalb hängen, weil wir es gerade im letzten Jahr ins deutsche GWB übernommen haben, leichtfertig aufzugeben und einem Paradigmenwechsel auszusetzen.

Albrecht Bach

Ich möchte auf einige Ungereimtheiten hinweisen. Ungeheimt erscheint mir zunächst die Argumentation der Kommission mit dem Problem ihrer Überlastung, auf das Herr Kist auch eingegangen ist. Hier werden zwei Dinge miteinander vermischt, die eigentlich nichts miteinander zu tun

haben und in der derzeitigen legislatorischen Debatte relativ deutlich getrennt werden. Das Massenproblem, das die Kommission hatte und das Herr Kist heute haben dürfte, resultiert im wesentlichen aus einer fehlerhaften Behandlung vertikaler Wettbewerbsbeschränkungen. Dieses Problem, diese fehlerhafte Behandlung, hat man erkannt, und man ist dabei, es anzugehen. Dagegen werden die Kartellbehörden typischerweise nicht mit einer Masse horizontaler Vereinbarungen überschwemmt. Diese Dinge zu sordern ist meines Erachtens Voraussetzung einer intellektuell redlichen Debatte. Im Bereich der horizontalen Wettbewerbsbeschränkungen kommt man möglicherweise im Wege modernisierter und dann auch konkreterer Gruppenfreistellungsverordnungen ein Stück weiter. Aber man ist dabei, die Diskussion zu vernebeln, indem man dies alles in einem Topf läßt.

Zweiter Aspekt, Herr Mailänder hat schon auf ihn hingewiesen: Die Argumente, mit denen die Kommission in der Vergangenheit ihr Entscheidungsmonopol im Rahmen der Verordnung Nr. 17 gerechtfertigt hat. Die auch vom derzeitigen Kommissar stets vorgebrachte Behauptung, nur die Kommission könne die in Art. 81 Abs. 3 enthaltene Pluralität von Zielen der Gemeinschaft wahren, hat mir persönlich immer besonders eingeleuchtet. Dann muß aber ein Organ der Gemeinschaft zuständig sein, denn dazu ist, mit Verlaub, weder der Stuttgarter Landrichter noch der Frankfurter oder der Düsseldorfer in der Lage oder auch nur im entferntesten legitimiert. Dies kann nur erfolgen, indem all die Kriterien, die bislang im Rahmen der Art. 81 Abs. 3 eine Rolle spielen, letztlich im Wege von legislatorischen Maßnahmen – Typus Gruppenfreistellungsverordnungen und ähnliches – so weit konkretisiert werden, daß dies einzelne Richter in den Mitgliedstaaten ausführen können. Es wäre ein Unding, hier auf Einzelfallebene zu arbeiten.

Helmut Lutz

Mir liegen zwei Hinweise am Herzen. Der erste bezieht sich auf einen Beschluß, den der Bundesrat morgen zum Weißbuch der Kommission fassen wird. Der Beschluß bejaht einen grundsätzlichen Reformbedarf, und er enthält Begründungen, die hier alle schon vorgebracht worden sind: Aspekte des Wettbewerbs, der Gefährdungspotentiale horizontaler Vereinbarungen, Rechtssicherheit, mangelnde Kompetenz der Unternehmen zur Selbstbeurteilung, erschwerte Ahndung von Kartellabsprachen. Außerdem wird thematisiert, daß eine Änderung des europäischen Rechts natürlich Auswirkungen auf das deutsche Recht haben müßte. Dieser Beschluß ist eine Meinungsäußerung des Bundesrates an die Bundesregierung und eine Bitte, dies bei ihren Verhandlungen in den europäischen Gremien zu berücksichtigen.

Der zweite Hinweis bezieht sich darauf, daß wir im deutschen Recht in einem Teilbereich des Systems, das die Kommission offensichtlich in erster Linie im Auge hat, bereits Erfahrungen haben. Dieser Teilbereich betrifft die Einkaufskooperationen, für die der frühere § 5 c des GWB eine Legalfreistellung einräumte. Die Erfahrungen der Kartellbehörden mit dieser Regelung lassen den Schluß zu, daß es eine Reihe von Einkaufskooperationen gab und gibt, die die gesetzlichen Freistellungs Voraussetzungen nicht erfüllt haben. Es ist dennoch zu keinen Mißbrauchsverfahren gekommen. Das kann damit zu tun haben, daß wir in dem Bereich der Einkaufskooperationen das Roß-und-Reiter-Problem haben. Bei der Landeskartellbehörde haben sich immer wieder Unternehmen über die Marktgegenseite beschwert, aber keines wollte ein Verfahren anstrengen oder gerichtsverwertbare Aussagen machen. Das ist sicherlich ein

Spezifikum für die Einkaufskooperationen, aber es wird auch andere Bereiche geben, wo Beschwerden, die dann Ausgangspunkt eines Mißbrauchsverfahrens sein könnten, wohl nicht kommen werden, jedenfalls keine verwertbaren Beschwerden. Diese Erfahrungen mit dem deutschen Recht haben übrigens dazu geführt, daß bei der letzten Novellierung des GWB eine Anmeldepflicht für Einkaufskooperationen eingeführt worden ist.

Eberhard Kindermann

Als mittelständischer Unternehmer interessiert mich die Frage, ob es möglich ist, Gruppenfreistellungen oder Legalausnahmen zeitlich zu befristen. Zweck von Legalausnahmen ist letztlich doch immer eine Begrenzung des Wettbewerbs: Das begünstigte Unternehmen kommt dadurch in die Lage, dem Wettbewerber etwas leichter zu begegnen. Legalausnahmen mögen gelegentlich sinnvoll sein, um einem Unternehmen oder einer bestimmten Gruppierung eine gewisse Ruhepause zu gönnen, die sie zu ihrer Entwicklung benötigt. Aber ob die Fitneß letzten Endes dadurch gestärkt wird, daß man im Bett liegt und sich da ausruht, darf doch bezweifelt werden. Und daß Legalausnahmen im Interesse des Verbrauchers und seines Lebensstandards liegen, glaube ich ebensowenig. Diesen Nachteilen könnte man vielleicht dadurch begegnen, daß man zeitliche Begrenzungen von entsprechenden Genehmigungen einführt. Das geht natürlich nicht bei Zusammenschlüssen; die müssen erheblich strenger beurteilt und mit entsprechenden Auflagen versehen werden.

Hans D. Barbier

Allen hier im Raum, die sich in dieser Runde zu Wort gemeldet haben, recht vielen Dank. Sie haben einiges vertieft und eine Reihe von Fragen neu aufgeworfen. Wir sollten jetzt dem Podium Gelegenheit geben, darauf zu reagieren. Wir beginnen mit Herrn Böge. Herr Schaub, der in allen Wortmeldungen angesprochen wurde, wird den Schlußpunkt setzen.

Herr Böge, Sie haben das Wort.

Ulf Böge

Herrn Mailänder möchte ich sagen: Es tut mir leid, wenn ich Sie enttäuscht habe. Aber wenn ich nicht wüßte, daß wir heute Vormittag im gleichen Raum waren, wäre ich sicher, daß wir verschiedene Veranstaltungen besucht haben. Denn ich habe zwar erklärt, daß wir uns in den Reformzielen mit der Kommission einig sind, aber von einem Einverständnis in den Reforminhalten war nicht die Rede. Die Bundesregierung hat ihre Meinungsbildung noch nicht abgeschlossen, und eine Reihe von Vorbehalten habe ich genannt. Vor diesem Hintergrund möchte ich betonen: Aufgeschlossenheit ist eine gute Tugend, zumal wir uns in einem Diskussionsprozeß befinden, in dem man völlig aus dem Geschäft geriete, wenn man sich den Argumenten der anderen nicht aufgeschlossen stellen würde. Nur wenn wir aufgeschlossen sind, können wir erwarten, daß andere auf unsere guten Argumente eingehen. Das ist in einem demokratischen Willensbildungsprozeß kaum anders möglich. Im übrigen wären wir naiv, wenn wir nicht zur Kenntnis nähmen, daß es zur Zeit keine Mehrheit für ein klares Nein

zum Weißbuch gibt. Also müssen wir mit guten Argumenten arbeiten, wenn wir uns in dem Diskussionsprozeß, der ja keineswegs abgeschlossen ist, durchsetzen wollen.

Daß man sich durchaus Alternativen zum Kommissionsmodell vorstellen kann, habe ich in meinem Statement bereits erwähnt. Ich habe auch dazu noch kein abgeschlossenes Meinungsbild, aber verschiedene Ideen. Und ich bin sicher, daß ich damit Herrn Mailänder nicht enttäuschen werde, weil mein Standpunkt gar nicht so weit von dem entfernt ist, was er vorgetragen hat.

Man muß die Elemente des Kommissionsvorschlags nicht unbedingt als Bündel auffassen, man kann sie auch einzeln diskutieren, und das würde ich jetzt gerne tun. In der Debatte kam zum Ausdruck, daß wir im derzeitigen Verfahrensrecht einige Unzuträglichkeiten haben. Das trifft zu. Dieser Punkt ist von einigen Rednern angesprochen worden, die zu Recht Verfahrensvereinfachungen gefordert haben. In der Tat: Mit welchem bürokratischen Aufwand die Fragebögen in Brüssel ausgefüllt werden müssen, ist abenteuerlich. Hier entstehen ganz ohne Zweifel enorme Bürokratiekosten, die im Grunde vermeidbar wären. Hier sollte man – und zwar unabhängig von dem, was in den anderen Bereichen an Reformschritten getan wird – für schnelle Abhilfe sorgen. Das deutsche Modell zeigt, daß das geht, es muß aber nicht das allein seligmachende sein. Es gibt vielleicht andere, die machen das noch besser als das Bundeskartellamt. Bürokratie pur ist auch die Rolle, die der beratende Ausschuß zur Zeit zu spielen hat. Jede Kommissionsentscheidung in diesem Bereich muß zuerst dem beratenden Ausschuß vorgelegt werden. Dabei entstehen Limitierungen und negative Auswirkungen, deren Kosten wahrscheinlich noch keiner berechnet hat. Mein erster Punkt ist

also: Wir müssen uns bemühen, rasch eine Verfahrensvereinfachung hinzubekommen.

Der zweite Punkt ist die dezentrale Anwendung. Zu Recht ist gesagt worden, die Bundesregierung habe sich auch unter dem Aspekt der Subsidiarität immer für dezentrale Anwendung eingesetzt, gerade auch im Bereich des Kartellrechts. In der Frage der Fusionskontrolle, die Herr Brüderle angesprochen hat, kann man auch zu einer anderen Position kommen; aber beim Kartellrecht, über das wir hier sprechen, brauchen wir die Nähe zu den Entscheidungsträgern, die Nähe zu den Märkten – also dezentrale Anwendung. Diese dezentrale Anwendung kann durchaus auch unter Beibehaltung der Anmeldepflicht erfolgen. Die Frage ist nur, ob die Anmeldepflicht in der strikten Form beibehalten werden muß oder ob es nicht andere Möglichkeiten gibt. Von Befristungen für Legalausnahmen ist bereits die Rede gewesen. Man könnte die Befristungsidee natürlich auch auf Anmeldungen ausdehnen, auch davon war schon die Rede: Man kann die Anmeldepflicht beibehalten und mit einer bestimmten Frist versehen, die mit der Anmeldung beginnt und an deren Ende die Rechtssicherheit für die Beteiligten steht, es sei denn, die Kartellbehörde tritt durch Fragestellungen in ein förmliches Verfahren ein. Die Kartellbehörde könnte auf diese Weise sehr schnell Rechtssicherheit herbeiführen für alles, was zum hellen Bereich der Grauzone gehört, und da, wo sie Zweifel hat, der Sache nachgehen. Das wird die Arbeitsbelastung entschieden nach unten bringen. Ich sehe keinen Grund, weshalb ein solches Verfahren scheitern sollte.

Soviel zum zweiten Punkt; der dritte, den ich noch anführen möchte, ist die Ausgestaltung der Rückwirkung. Bis jetzt ist es so, daß eine rückwirkende Genehmigung nicht

möglich ist, sondern erst ab Anmeldung. Nur: Wenn sich erweist, daß im Prinzip die Möglichkeit der Freistellung immer bestanden hätte – warum können wir das rechtlich nicht so regeln, daß eine Absprache dann auch rückwirkend, nämlich ab Vereinbarung gilt?

Wenn man solche Reformschnipsel zusammenpackt, kommt man zu einem Kombi-Modell, das eine Reihe von Vorteilen zusammenbringt. Ich räume ein: Es löst nicht alle Probleme, insbesondere nicht die Frage der kohärenten Anwendung, die sich natürlich in allen Modellen stellt. Aber wir kommen der kohärenten Anwendung näher als andere Modelle. Ganz gewiß kann es nicht bei dem Vorschlag bleiben, die Entscheidungen den einzelnen Amtsrichtern zuzuweisen und diese dann mit rechtlicher Bindung für Gesamteuropa auszustatten. Das kann wohl nicht sein. Das Kombi-Modell, das ich skizziert habe, sieht dagegen zentrale Entscheidungen durch die nationalen Kartellbehörden in Verbindung mit einer engen Kooperation der fünfzehn oder zwanzig Kartellbehörden vor, womit zugleich dem Beratenden Ausschuß eine andere Rolle einräumt würde. Dieses scheint mir eher machbar als eine Reihe anderer Wege, die ebenfalls diskutiert werden.

Hans-Martin Feldkamp

Den Vorschlag von Widerspruchsverfahren, wie er in mehreren Beiträgen herausgearbeitet wurde, halte ich für diskutabel. Aus Sicht der Industrie wäre es gewiß eine Erleichterung, wenn die Rechtsunsicherheit nach Ablauf einer Widerspruchsfrist entfallen würde, wenn also die angemeldeten Vorgänge nach dieser Frist automatisch in Kraft träten.

Wenn man die politische Diskussion richtig einschätzen will, muß man allerdings sehen, daß diese Idee nicht eben neu ist. Im Zuge der Erarbeitung der diversen Gruppenfreistellungsverordnungen ist sie ja immer wieder eingebracht worden. Es hat punktuelle Regelungen in diesem Sinne gegeben, nur eben nicht mehr als das. Daher scheint es mir sinnvoll zu sein, auch über die anderen Alternativen wie die Legalausnahme nachzudenken.

Kurt Stockmann

Zunächst: Mich freut natürlich die Nachricht, daß der Bundesrat mit einer Stellungnahme überkommen wird, die tendenziell wohl zwischen Herrn Böge und mir liegen wird.

Zwei Anmerkungen zu anderen Punkten. Ich darf noch einmal betonen, daß wir bereit sind, über den Paradigmenwechsel hinsichtlich der Handhabung des Art. 81 Abs. 3 zu diskutieren. Zur Zeit sind wir aber wirklich noch nicht überzeugt, daß die von allen betonten Reformziele nur durch eine Fundamentalreform und nicht genau so gut durch eine Reform des Existierenden erreicht werden können. Von den Praktikern hier im Raum ist ebenfalls mehrfach betont worden – und Herr Böge hat es wiederholt –, daß es Wege gibt, zu den gewünschten Ergebnissen zu kommen, ohne diesen Sprung zu machen.

Zu Recht wird immer wieder auf das Problem der Rechtssicherheit hingewiesen. Ich habe bereits erklärt, daß das auch für uns ein wichtiger Punkt ist und daß wir in dieser Frage besonders viel Verständnis für die Wirtschaft haben. Herr Mestmäcker hat eine Reihe von den Fragen angerissen, über die wir uns Gedanken machen müssen, wenn wir

den überschaubaren Kreis des Verwaltungs- und Ordnungswidrigkeitenrechts verlassen und zum Zivilrecht kommen. Welche Abgründe da lauern, läßt sich allenfalls andeuten. Was jenseits der Nichtigkeitssanktion hinsichtlich des Schadensersatzes, der Unterlassungsansprüche auf uns wartet, ahnt man, wenn man – ich darf nur diesen kurzen Ausflug machen – ins Vergabeüberwachungsrecht schaut und überlegt, was es dort – parallel zu den vergaberechtlichen Ansprüchen – an Schadensersatz- und Unterlassungsansprüchen gibt. Im Kartellrecht hat man über Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit dem Diskriminierungsverbot noch wenig nachgedacht, das ist ein noch nicht sehr beleuchteter Punkt. Alle diese Dinge werden auf europarechtlicher Ebene von enormer Bedeutung werden, wenn wir den Weg des Weißbuchs einschlagen. Ich sage das nur, um klarzumachen, daß wir – aus meiner Sicht jedenfalls – in einigen Punkten wirklich noch eine ganze Weile brauchen werden, bis wir alle Probleme überschauen.

Wernhard Möschel

Bevor wir uns auf das ungewisse Meer der Reformen begeben, sollten wir uns doch noch einmal der Grundlagen vergewissern. Wolfgang Stützel hat gesagt, man muß bei den Grundlagen Millimeterunschärfen vermeiden, weil diese sich in ihren Folgen gigantisch auswirken können.

Die Frage der Arbeitsbelastung kann man von der Anmeldeseite und von der Entscheidungsseite her sehen. Wie sieht es auf der Anmeldeseite aus? Wir haben – mit etwas geminderter materieller Wirkung – zum einen eine Spürbarkeitsschwelle, die sich in der Praxis durchaus auswirkt. Zum anderen haben wir in Zukunft die Gruppe der vertikalen

Anmeldungen nicht mehr in dem Verfahren, das sind immerhin 20 Prozent der Gesamtmasse. 80 Prozent der Anmeldungen sind horizontal; hier gibt es zwei Gruppenfreistellungsverordnungen, und bei den Versicherungen ohnehin nur eine. Dann gibt es noch den Art. 4 (2) der Verordnung Nr. 17, auch da entfällt eine Anmeldenotwendigkeit. Und schließlich gibt es die Hardcore-Kartelle, die ohnehin nicht angemeldet werden, die also unter diesem Aspekt kein Problem sind. Und die Produktions-Gemeinschaftsunternehmen unterliegen der Fusionskontrolle, fallen also auch nicht in diesen Kontext. In Zahlen ausgedrückt sieht das folgendermaßen aus: Im Jahre 1997 wurden 149 Fälle horizontal angemeldet, hinzu kamen noch 28 Joint venture-Fälle. 1998 gab es 160 normale horizontale Anmeldungen und 13 Joint ventures, also zusammen 173. Mir scheint, das ist so gigantisch nicht, schon gar nicht im Vergleich mit der Arbeitsbelastung des Bundeskartellamtes.

Jetzt zur Entscheidungsseite. Die Kommission sagt selber, daß sie 90 Prozent der Fälle im informellen Verfahren vom Tisch bekommt. Das schafft nicht die allerletzte Rechtssicherheit, wie wir alle wissen, aber sie reicht für die Praxis im wesentlichen aus. Die Anwälte werden einbezogen und veranlassen gerade die Anpassungen, die erforderlich sind, damit sie die Geschichte durchkriegen. Und im Weißbuch selber sagt die Kommission, ihr sei es gelungen, die Flut der Anmeldungen einzudämmen. Den dringenden Bedarf an einem Systemwechsel kann ich daher nicht erkennen. Ich möchte zitieren aus dem Grünbuch der Kommission über die vertikalen Wettbewerbsbeschränkungen, das vor gar nicht so langer Zeit vorgelegt wurde; da heißt es: „Die Anmeldungen sind für die Kommission eine unerschöpfliche Quelle der Information über Geschäftsvorhaben einschließlich vertikaler Vereinbarungen. Ein wesentlicher Teil

der Kommissionsentscheidungen geht auf Anmeldungen zurück.“ Dies ist ein Hinweis darauf, daß die Kommission von vielen der Vertragsbestimmungen, die der sorgfältigen Prüfung bedürfen, durch Anmeldungen Kenntnis erhalten hat. Anmeldungen liefern auch das Rohmaterial, anhand dessen die Kommission die Notwendigkeit und die Tragweite von Gruppenfreistellungen ermißt. Wenn sich dieses eigene Judgement innerhalb kürzester Frist so schnell ändert, kann man ein bißchen – Sie nehmen es mir nicht übel – nach der Glaubwürdigkeit der Argumentation fragen.

Zum Schluß will ich die Aufmerksamkeit auf einen Punkt lenken, der nicht unter die Räder geraten sollte. Herr Schaub hat ihn heute schon erwähnt, aber ich bin mir nicht sicher, ob jeder so mit spitzen Ohren zugehört hat wie ich, der ich das vorher auch gründlich gelesen hatte. Im Weißbuch heißt es, bei der Behandlung von Einzelfällen wird die Kommission bei der Anwendung des Art. 81 (1) einem stärker wirtschaftlichen Ansatz folgen, wonach der Anwendungsbereich dieser Vorschrift auf Unternehmen mit einer gewissen Marktmacht beschränkt werden wird. Man muß sich mal deutlich machen, was das heißt. Das kommt – ich darf das sagen, weil ich selber in der Weise arbeite – durch blutleere Ökonomen am grünen Tisch. Da klingt das auch alles plausibel. Die juristische Betrachtungsweise ist eine völlig andere. Wenn Unternehmen kartellieren und es keine spürbare Wirkung hat, dann ist das deren Problem. Für den Juristen ist allein der Umstand hinreichend, daß sie kartellieren, denn das begründet für uns die unwiderlegliche Vermutung, daß dies auch eine gewisse Relevanz im Tatsächlichen hat. Das gehört im übrigen zu den juristischen Erfahrungssätzen, die im Zweifel schon auf die alten Römer zurückgehen.

Im Hinblick auf die Gruppenfreistellungsverordnungen, deren Freund ich nicht gerade bin, heißt es: „Unter Verwendung von Marktanteilsschwellen wird die Kommission den Zwangsjackeneffekt der gegenwärtigen Verordnungen beseitigen und die große Mehrheit der Vereinbarungen, insbesondere die von Klein- und Mittelbetrieben abgeschlossenen, abdecken können.“ Auch das muß man sich auf der Zunge zergehen lassen: Neuerdings gibt es auf Gemeinschaftsebene offenbar eine Small business-Doktrin.

All dies sind für mich Hinweise darauf, was von einer allseits ja insgesamt geschätzten Stelle für das europäische Kartellrecht ins Auge gefaßt ist. Ich möchte zum Schluß auf die Bedeutung hinweisen, die unser heutiges Thema über das schlichte Kartellrecht hinaus besitzt. Die Wettbewerbsregeln durchzusetzen gehört zum Kernbereich der administrativen Kompetenz der Kommission. Man muß sich einmal klarmachen, welches Gewicht dieser Bereich hat. Ohne ihn wäre die Kommission im wesentlichen nur noch Organ legislativer Zuarbeit mit Initiativmonopol bekannter Art. Die eigentliche administrative Kompetenz liegt doch – vom Geldverteilen in Agrarpolitik und in Strukturpolitik einmal abgesehen – im Recht der Wettbewerbsbeschränkungen inklusive Beihilfe. Wenn man diese Kompetenz auf etwas zurückführt, was mit großer Wahrscheinlichkeit nicht funktionieren wird, dann droht der Gemeinschaft ein Zustand, der auch aus institutionellen Erwägungen heraus nicht wünschenswert sein dürfte.

Alexander Schaub

Die Bemerkung, mit der Herr Barbier die Diskussion eingeleitet hat, enthielt die Aussage: Herr Schaub ist für das

Modell. Richtig ist – die heutige Diskussion hat in dieser Hinsicht keine wesentlichen neuen Erkenntnisse gebracht –, daß wir das von uns empfohlene Modell für die beste, für die am ehesten geeignete Lösung der Probleme halten. Aber wir sind natürlich nicht der Meinung, daß das nun der Weisheit letzter Schluß ist und daß eine Diskussion keinen Sinn hat. Wenn das so wäre, hätten wir kein Weißbuch vorgelegt und keine lange öffentliche Debatte, sondern einen förmlichen Vorschlag gemacht. Also: Wir sind nach wie vor offen, und wir sind brennend interessiert an jeder sachlichen, brauchbaren Kritik und an jedem konstruktiven Beitrag. Wir haben ja zum Glück heute in der Mehrzahl nützliche und hilfreiche Anregungen bekommen, die wir mit Sicherheit vertiefen werden.

Die Zeit für eine Reform der Verordnung 17 drängt. Ich bin fest davon überzeugt, daß wir uns weitere zehn oder zwanzig Jahre steriler, selbstzufriedener Betrachtung des Geschehens nicht leisten können. Denn trotz allen Lobs für das vorzügliche System der Gründerjahre ist die Lage heute eher beklemmend. Die Bilanz des bisherigen Systems ist vielmehr katastrophal. Dieses System führt unter anderem dazu, daß wir heute 1.200 anhängige Antitrust-Verfahren gemäß der Art. 81 und 82 haben. Uns stehen dazu weniger als 500 Mitarbeiter zur Verfügung, so daß heute wegen Personalmangels rund 240 Fälle im Bereich der Artikel 81 und 82 nicht behandelt werden können. Die liegen wohlverpackt in den Büros. Ich kann Ihnen garantieren: Das liegt nicht etwa an der Bequemlichkeit oder Unfähigkeit der Mitarbeiter der Generaldirektion Wettbewerb; im Gegenteil, wir haben Leute allererster Qualität. Nein, es liegt an dem von vielen hier im Saal so vehement verteidigten Gründerzeitsystem der Kartellkontrolle. Ich halte das für völlig unvertretbar. Was wir hier schon seit Jahren praktizieren, ist

in Wirklichkeit mit den rechtlichen Regeln nicht vereinbar; wir sind nicht in der Lage, unsere rechtlichen Pflichten auszuüben. Damit können wir uns nicht abfinden.

Ich halte es auch einfach für nicht vertretbar, daß Unternehmen in großer Zahl teure Notifizierungen vornehmen müssen, dann aber über einen enorm langen Zeitraum keine Reaktionen bekommen – nicht bekommen können, weil nicht genug Leute da sind, die diese Anmeldungen bearbeiten könnten.

Eine Reihe von Diskutanten hat aus der anstehenden Erweiterung der Gemeinschaft die Forderung abgeleitet, beim alten, zentralisierten System zu bleiben. Sie sollten zur Kenntnis nehmen: Im Zuge der Erweiterung werden wir in absehbarer Zeit möglicherweise die doppelte Zahl von Mitgliedstaaten und beinahe die doppelte Zahl von Amtssprachen haben. Wir werden dann auch vor dem Problem stehen, den Menschen in den neuen Mitgliedstaaten – von Estland über Polen bis Malta und Zypern – die Kultur europäischer Wettbewerbspolitik zu vermitteln. Das würde schon am gigantisch wachsenden Übersetzungsaufwand scheitern. Wer glaubt, das heutige System könne auch mit zehn oder fünfzehn weiteren Mitgliedstaaten praktiziert werden, der hat schlicht nicht verstanden, was heute Realität ist. Wenn wir weitermachen wie bisher, dann gefährden wir das Überleben eines funktionsfähigen europäischen Wettbewerbssystems. Das Ansehen, das Karel van Miert mit seiner ordnungsorientierten Politik erworben hat, kann nichts daran ändern, daß hinter der Kulisse das Bild wenig eindrucksvoll ist. Wir könnten es uns einfach machen und sagen, genießen wir doch das Ansehen, lassen wir die Fälle, die nicht behandelt sind, weiter ruhen, die Leute scheinen ja zufrieden zu sein, nach uns die Sintflut. Ich halte das für unverantwortlich; die Totengräber der europäischen

Wettbewerbspolitik sind in meinen Augen diejenigen, die seit Jahren eine ernsthafte Diskussion über die notwendigen Reformen verhindern.

Ich erinnere mich sehr genau an die Diskussionen im Vorfeld der Neuordnung der Beihilfenkontrolle. Damals hat man uns zur Reform der Beihilfepolitik Ratschläge mit auf den Weg gegeben, wie wir sie heute praktisch unverändert zum Weißbuch hören – auch damals wurde vor dem Bruch von Tabus gewarnt, auch damals haben die klugen Leute der ersten Stunde das Ende einer wirksamen Wettbewerbspolitik vorhergesagt. Wir haben uns diese Redensarten eine Zeitlang angehört, bis wir zu dem Schluß gekommen sind, daß man mit dem Respekt vor Tabus am Ende nicht weiterkommt. Irgendwann muß man seinen Mut zusammennehmen und auch Initiativen starten, die nicht jedermann sofort gefallen und die vor allem der konservativen Grundstimmung in vielen Bereichen zuwiderlaufen. Aber das ist wahrscheinlich unvermeidbar. Wir haben das zu keinem Zeitpunkt bedauert. Heute sind nicht nur wir absolut davon überzeugt, daß wir im Bereich der Beihilfenkontrolle den richtigen Weg eingeschlagen haben. Alle Mitgliedstaaten sind mittlerweile der Meinung, daß die Konzentration auf die wirklich kritischen Fälle eine dringend notwendige Verbesserung der Verfahren mit sich gebracht hat. Wir sind sicher: Was wir im Weißbuch zur Eröffnung der Debatte über die Reform der Verordnung 17 vorschlagen, ist genauso unerlässlich.

Nun zu einigen Einzelfragen der Reform, zunächst zu den Notifizierungen. Der Kern der Problematik ist die Frage nach dem Wert der Notifizierung. Wann das zustande gekommen ist, was Herr Möschel soeben vorgelesen hat, weiß ich nicht. Aber ich kann Ihnen sagen, das ist nicht die Überzeugung der Generaldirektion. Wenn Sie meinen, daß

das unsere Glaubwürdigkeit berührt, kann ich damit bestens leben. Entscheidend ist nicht, was in nicht mehr aktuellen Papieren steht, entscheidend ist die Realität. Und Fakt ist, daß der Beitrag der Notifizierung zur Sicherung des offenen Marktes und des Wettbewerbs verschwindend gering ist. Wenn Herr Möschel meint, ohne diese Notifizierung hätten wir absolut keine Ahnung, was im europäischen Markt vorgeht, dann irrt er sich gewaltig. Wir haben nämlich durchaus andere Möglichkeiten, uns zu informieren. Der Verlust von Notifizierungen bedeutet daher nicht den Verlust einer unersetzlichen kostbaren Informationsquelle. Wir stehen vor der Frage, wie man die vorhandenen Ressourcen sinnvoll, effizient, zielgerecht einsetzen kann. Vor diesem Hintergrund macht es keinen Sinn, die begrenzten Personalmittel weiterhin für immer mehr Notifikationen einzusetzen, wo wir genau wissen, daß ihre Bearbeitung in der überwältigenden Mehrzahl der Fälle keinen wesentlichen Beitrag zur Sicherung des Wettbewerbs liefert.

Natürlich kann Dezentralisierung – das ist mein nächster Punkt – nicht ein Prinzip sein, das mechanisch und unbedacht angewandt wird. Man muß, und da bin ich mit allen skeptischen Fragestellern völlig einig, ganz konkret und systematisch prüfen, wie sich Dezentralisierung auf den Bereich der Rechtssicherheit, auf die Effizienz der Wettbewerbspolitik und auf die notwendige kohärente Anwendung des Wettbewerbsrechts im Binnenmarkt auswirkt. Das sind die drei Kriterien. Wenn wir in der weiteren Diskussion des Weißbuchs zu der Schlußfolgerung kommen sollten, die von uns bisher empfohlene Regelung werde diesen drei Kriterien nicht gerecht, dann kann ich Ihnen garantieren, dann würden wir den Vorschlag nicht weiter verfolgen. Aber um zu dieser Schlußfolgerung zu kommen, muß man schon ein bißchen mehr liefern als allgemeine Redens-

arten, man muß das konkret durchspielen. Da gibt es eine ganze Reihe von Fragen, die noch zu klären sind. Ich weiß mich mit Herrn Kist, Herrn Feldkamp, mit Herrn Böge und mit einigen anderen, die heute kritische Fragen aufgeworfen haben, durchaus darin einig, daß wir in mancher Hinsicht gangbare Wege erst noch finden müssen. Wir stehen am Anfang eines Prozesses, der sich mindestens bis 2003 hinziehen wird und in dem es keine Patentlösungen gibt, die man aus der Tasche ziehen könnte.

Zu den Problemen, die man in der Tat weiter diskutieren muß, gehört zum Beispiel die Frage, wie die Vernetzung zwischen nationalen und europäischen Wettbewerbsbehörden funktionieren soll. Die tägliche Zusammenarbeit mit den amerikanischen Wettbewerbsbehörden – mit dem Department of Justice und mit der Federal Trade Commission – funktioniert ausgezeichnet, und zwischen der Kommission und den EU-Mitgliedstaaten ist die Zeit der Kleinkriege längst vorbei. Wir wissen, daß wir auf dem gleichen Dampfer sitzen und daß es kindisch und kleinkariert wäre, öffentlich nebensächliche Querelen auszutragen. Im übrigen verfolgen wir mit Respekt, wie sich die Qualität der nationalen Wettbewerbsbehörden in Europa entwickelt. Wir haben Hochachtung vor der niederländischen oder der italienischen und anderen Wettbewerbsbehörden, die es vor zehn Jahren noch gar nicht gab. Heute gibt es in einigen Kandidatenländern Wettbewerbsbehörden erster Qualität, die sich vor den Wettbewerbsbehörden einiger Mitgliedstaaten keine Sekunde zu verstecken haben. Unser Ziel ist, zwischen den nationalen Behörden und der Kommission, vor allem aber auch zwischen den nationalen Behörden untereinander – da tut sich nämlich noch recht wenig – ein Arbeitsverhältnis zu entwickeln, das das volle Potential der Sachkunde, der Qualität, der Urteilsfähigkeit, der Kenntnis der regiona-

len, nationalen, lokalen Verhältnisse ausschöpft. Von einer solchen Ausschöpfung sind wir noch weit entfernt. Mit anderen Worten: Eine funktionsfähige Vernetzung der Wettbewerbsbehörden in Europa muß erst noch geleistet werden. Aber dazu haben wir schon einige Ideen, und wir denken, daß diese Ideen auf überwiegend positive Reaktionen stoßen werden. Man muß eben sehen, wie weit man die Idee der Vernetzung vorantreiben kann. In anderen Bereichen haben wir damit gute Erfahrungen gemacht. In der Handelspolitik habe ich selbst über Jahre hinweg erlebt, wie sich über den Mechanismus des 113er-Ausschusses die Exponenten der Handelspolitik aus allen Mitgliedstaaten regelmäßig treffen, die schwierigsten Fragen kontrovers diskutieren, keineswegs immer Einvernehmen erzielen, aber durch diese permanente Koexistenz wirklich eine europäische handelspolitische Kultur entwickelt haben.

Zu den weiteren noch zu vertiefenden Fragen gehört die nach dem Wirkungsbereich nationaler Gerichts- und Behördenentscheidungen im Bereich des Wettbewerbsrechts. Die Fragen, die heute dazu gestellt wurden, sind völlig legitim. Man muß die in den Papieren des Bundeskartellamts entwickelte These ernsthaft prüfen, der zufolge die Wirksamkeit wettbewerbsrechtlicher Entscheidungen nationaler Instanzen, die auf europäischen Regeln beruhen, entweder im Wege der Interpretation oder *de lege ferenda* auf den gesamten Binnenmarkt erstreckt werden sollte.

Es sollte unmißverständlich klar sein, daß die sogenannten Hardcore-Kartelle von der Änderung der Rechtsregeln, die hier vorgesehen ist, überhaupt nicht betroffen sind. Solche Kartelle werden heute nicht notifiziert und können schon aus diesem Grund nicht freigestellt werden, sind also unheilbar nichtig. In Zukunft werden sie in einem System der

Legalausnahme des Art. 81 Abs. 3 genauso nichtig sein. Ich wiederhole, weil das wirklich wichtig ist: Das Kernproblem liegt darin, daß das heutige System die Prioritäten falsch setzt. Die sich ansammelnden Berge von Notifizierungen verhindern die Konzentration auf die wirklich wesentlichen Dinge, und dazu gehört nun mal der Kampf gegen die Hardcore-Kartelle. In den letzten Wochen und Monaten haben wir – immer mehr auch durch gute Zusammenarbeit mit den Amerikanern – eine ganze Reihe solcher Wettbewerbsverstöße zur Kenntnis bekommen: höchst diversifiziert, praktiziert von höchst angesehenen Unternehmen in Europa und in anderen Erdteilen, fabelhaft organisiert auf höchster Unternehmensebene, mit den modernsten Technologien und von einer technischen Effizienz, die man nur bewundern kann. Vor diesem Hintergrund haben wir vor neun Monaten eine neue Einheit speziell zur Bekämpfung der Kartelle gegründet, wobei wir notgedrungen Personal aus dem Bereich von Art. 81 und 82 abziehen, wo die genannten 1.200 anhängigen Fälle auf Bearbeitung warten. Dort gibt es jetzt zwar noch längere Wartezeiten. Aber diese organisatorische Änderung hat bereits viel bewirkt. Wir haben heute eine lange Liste von anhängigen Hardcore-Kartellfällen, die relativ zügig zu Ende gebracht werden können. Das ist eine effiziente Veränderung unserer Aktivitäten, das verstehen wir unter Konzentration auf das Wesentliche.

Mehrfach wurde der Bedarf an positiven Entscheidungen herausgestellt. In der Tat, in einem System der Legalausnahme gibt es normalerweise nur negative Entscheidungen. Wir haben die Möglichkeit positiver Entscheidungen für zwei Konstellationen vorgesehen. Das betrifft zum einen Situationen, in denen bekannt ist, daß Entscheidungsträger in der parallelen Kompetenzsituation – Behörden oder Gerichte

in einzelnen Mitgliedstaaten – im Streit sind über die Auslegung bestimmter Fragen. Wir sind der Meinung, daß es ein gemeinschaftliches Interesse daran gibt, solche Streitfragen durch eine positive Leitentscheidung der Kommission zu klären. Diese Leitentscheidung kann dann zur endgültigen Klärung vor dem Gerichtshof attackiert werden.

Die zweite Konstellation, in der solche Entscheidungen nötig werden können, sind Fälle, die neuartige Fragen der Auslegung und Anwendung der EG-Wettbewerbsregeln insbesondere in neuen Wirtschaftssektoren aufwerfen. Durch technologische Entwicklungen oder durch die Anwendung von Wettbewerbsregeln im Bereich des Sports – denken Sie an die Formel Eins oder an Fußballübertragungsrechte – tauchen Fragen auf, die bisher nie behandelt worden sind, bei denen es aber wünschenswert ist, wegen der Neuigkeit dieser Fragen eine zentrale Leitentscheidung zu bekommen. Die Alternative hieße, darauf zu warten, daß unterschiedliche Stellen in dem System paralleler Kompetenzen widersprüchliche Entscheidungen treffen. Zur Herstellung rechtlicher Klarheit brauchen wir also auch hier positive Feststellungsentscheidungen, die dann durchaus vor Gericht attackiert werden können.

Reden läßt sich auch über einen Katalog von per se verbotenen Absprachen. Die aufmerksamen Leser des Weißbuchs haben gewiß festgestellt, daß unser Papier keineswegs so simpel ist, daß Ausnahmen oder spezifische Elemente ausgeschlossen wären. Die Behandlung von Teilfunktionsproduktions-Gemeinschaftsunternehmen – Joint ventures, die typischerweise wesentliche Investitionen mit sich bringen und wo der Bedarf an Rechtssicherheit besonders groß ist – wurde mehrfach angesprochen. Für solche Fälle wären wir unter Umständen bereit, das heutige Notifizierungssystem

beizubehalten. Das ist ein Beispiel dafür, daß wir pragmatisch vorgehen und uns von den Problemen leiten lassen wollen, die in der Wirklichkeit relevant sind, und nicht von längst überholten theoretischen Konzepten.

Das von Herrn Brüderle angesprochene Problem der Fusionen ist natürlich von enormer Bedeutung, wenn auch die rechtlichen Regelungen für Fusionen von unserem Weißbuch in keiner Weise verändert werden. Aber die Art und Weise, wie wir mit diesem Problem umgehen, ist auch für den Kartellbereich spannend. Die gefürchteten globalen Fusionen werden sinnvollerweise in Brüssel bearbeitet. Ansonsten praktizieren wir, übrigens mit sehr gutem Erfolg, im Bereich der Fusionskontrolle seit einiger Zeit ein System der Dezentralisierung – einmal durch Schwellenwerte, die eine klare Aufgabenteilung definieren, und zum anderen durch die Praxis der Rückverweisung. Die Praxis der Behandlung von Rückverweisungsanträgen hat sich, nach Kinderkrankheiten der ersten Jahre, vorzüglich entwickelt. In allen Fällen, die man einigermassen sinnvoll nach Berlin – jetzt nach Bonn – oder nach Rom oder nach London oder nach Den Haag verweisen kann, tun wir das auch. Und wir tun das nicht voller Sorge um einen Kompetenzverlust, sondern in der Überzeugung, daß das eine sinnvolle Arbeitsteilung ist.

Ich sehe keinen wirklich überzeugenden Grund, weshalb eine solche Arbeitsteilung katastrophale Paradigmenveränderungen mit sich bringen müßte. Das sind Vorurteile. Deshalb mein Appell an alle, bereit zu sein, sich auch einmal mit den praktischen Erfahrungen näher zu befassen.

Hans D. Barbier

Der Moderator möchte in der Sache kein Fazit ziehen, wohl aber zwei Punkte anmerken. Einmal darf Herr Schaub sicherlich des Respektes der Versammlung vor den Bemühungen und Anstrengungen seiner Generaldirektion sicher sein. Dafür dürfen wir aber zweitens, Herr Schaub, den Respekt vor den intellektuellen Bemühungen dieser Konferenz um das europäische Wettbewerbsrecht in Anspruch nehmen. Es spricht für die Tradition einer deutschen Diskussion über den Wert der Wettbewerbsordnung und damit auch des Wettbewerbsrechtes, daß diese Diskussion sehr intensiv, daß sie ordnungspolitisch, ökonomisch, rechtssystematisch geführt wird.

Die Frage, ob Theorien veralten oder nicht, ist sicher interessant, und es ist eine Frage der Empirie. Ob man deswegen mehr oder weniger theoriegeleitet oder -ungeleitet durchs Leben und durch die Politik gehen sollte, ist eine andere Frage. Ich glaube, daß alles, was hier aus empirischer oder aus theoretischer Sicht gesagt wurde, in dem Bemühen steht, der Europäischen Union eine gute Wettbewerbsordnung zu geben – eine die Marktkräfte verläßlich führende, eine den Wohlstand fördernde Wettbewerbsordnung. Diese Konferenz, und dies ist ein Dank an alle Beteiligten, hat ihren Beitrag für eine solche Wettbewerbsordnung geleistet.

Anhang

Artikel 81 und 82 der Konsolidierten Fassung des
Vertrags über die Europäische Union
– Vertrag von Amsterdam vom 2. Oktober 1997 –

Artikel 81 [Ex-Artikel 85]

(1) Mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten sind alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, welche den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken, insbesondere

- a) die unmittelbare oder mittelbare Festsetzung der An- oder Verkaufspreise oder sonstiger Geschäftsbedingungen;
- b) die Einschränkung oder Kontrolle der Erzeugung, des Absatzes, der technischen Entwicklung oder der Investitionen;
- c) die Aufteilung der Märkte oder Versorgungsquellen;
- d) die Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern, wodurch diese im Wettbewerb benachteiligt werden;
- e) die an den Abschluß von Verträgen geknüpfte Bedingung, daß die Vertragspartner zusätzliche Leistungen annehmen, die weder sachlich noch nach Handelsbrauch in Beziehung zum Vertragsgegenstand stehen.

(2) Die nach diesem Artikel verbotenen Vereinbarungen oder Beschlüsse sind nichtig.

(3) Die Bestimmungen des Absatzes 1 können für nicht anwendbar erklärt werden auf

- Vereinbarungen oder Gruppen von Vereinbarungen zwischen Unternehmen,
- Beschlüsse oder Gruppen von Beschlüssen von Unternehmensvereinigungen,
- aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen oder Gruppen von solchen,

die unter angemessener Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beitragen, ohne daß den beteiligten Unternehmen

- a) Beschränkungen auferlegt werden, die für die Verwirklichung dieser Ziele nicht unerläßlich sind, oder
- b) Möglichkeiten eröffnet werden, für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren den Wettbewerb auszuschalten.

Artikel 82 [Ex-Artikel 86]

Mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten ist die mißbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung auf dem Gemeinsamen Markt oder auf einem wesentlichen Teil desselben durch ein oder mehrere Unternehmen, soweit dies dazu führen kann, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen.

Dieser Mißbrauch kann insbesondere in folgendem bestehen:

- a) der unmittelbaren oder mittelbaren Erzwingung von unangemessenen Einkaufs- oder Verkaufspreisen oder sonstigen Geschäftsbedingungen;
- b) der Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung zum Schaden der Verbraucher;

- c) der Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern, wodurch diese im Wettbewerb benachteiligt werden;
- d) der an den Abschluß von Verträgen geknüpften Bedingung, daß die Vertragspartner zusätzliche Leistungen annehmen, die weder sachlich noch nach Handelsbrauch in Beziehung zum Vertragsgegenstand stehen.

Referenten und Diskussionsteilnehmer

Dr. Albrecht Bach

Rechtsanwalt, Stuttgart

Dr. Hans D. Barbier

Leiter der Wirtschaftsredaktion der Frankfurter Allgemeinen Zeitung, Frankfurt

Dr. Ulf Böge

Leiter der Abteilung Wirtschaftspolitik, Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie, Berlin

Rainer Brüderle MdB

Stellvertretender Vorsitzender der F.D.P.-Bundestagsfraktion, Berlin

Dr. Gert Dahlmanns

Vorstand des Frankfurter Instituts – Stiftung Marktwirtschaft und Politik, Bad Homburg

Prof. Dr. Meinrad Dreher, LL.M.

Universität Mainz

Dr. Hans-Martin Feldkamp

Syndikus der Bayer AG, Leverkusen

Dipl.-Ing. Eberhard Kindermann

Unternehmer, Ochsenfurt

A. William Kist

Generaldirektor der Niederländischen Wettbewerbsbehörde, Den Haag

Dr. Friedrich Kretschmer

Geschäftsführer des Forschungsinstituts für Wirtschafts-
verfassung und Wettbewerb; Justitiar des Bundesver-
bandes der Deutschen Industrie, Köln

Helmut Lutz

Bayerisches Staatsministerium für Wirtschaft, Verkehr
und Technologie, München

Prof. Dr. K. Peter Mailänder

Rechtsanwalt, Stuttgart

Prof. Dr. Ernst-J. Mestmäcker

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales
Privatrecht, Hamburg

Prof. Dr. Wernhard Möschel

Vorsitzender der Monopolkommission; Kronberger
Kreis, Tübingen

Dr. Alexander Schaub

Generaldirektor, Generaldirektion Wettbewerb der
Europäischen Kommission, Brüssel

Dr. Kurt Stockmann

Vizepräsident des Bundeskartellamtes, Berlin

Weitere Titel aus dieser Reihe

Der Sozialstaat – Verlockung und Verirrung im Spiegel Schweden

von Alfred Zänker (1998)

Rentenreform – Lehren von draußen

Berichtsband über eine Veranstaltung des Frankfurter Instituts (1997)

Wohnungsmärkte im Aufbruch – Privatisierung des Wohnens in Transformationsländern

von Walter Hamm (1997)

Rentenkrise. Und wie wir sie meistern können

mit Beiträgen von Gary S. Becker et al. (1997)

Schranken gegen Staatsverschuldung und Steuerlast

Berichtsband über eine Veranstaltung des Frankfurter Instituts (1996)

Beschäftigungskrise und Arbeitsrecht – Zur Arbeitsmarktpolitik der Arbeitsgerichtsbarkeit

von Bernd Rütters (1996)

Kartellrecht in der Reform

Berichtsband über eine Veranstaltung des Frankfurter Instituts (1996)

Zwischen Zwangswirtschaft und Markt: Wohnungspolitik für Ostdeutschland

von Walter Hamm (1995)

Regionale Wirtschaftsförderung und die Transformation in den neuen Bundesländern

von Olaf Sievert (1995)

Dauerkrise am europäischen Stahlmarkt – Markt- oder Politikversagen?

von Norbert Berthold (1994)