

UNIVERSITÄT POTSDAM

WIRTSCHAFTS- UND SOZIALWISSENSCHAFTLICHE FAKULTÄT

VOLKSWIRTSCHAFTLICHE DISKUSSIONSBEITRÄGE

Norbert Eickhof und Kathrin Isele

DO ECONOMISTS MATTER?
EINE POLITÖKONOMISCHE ANALYSE DES EINFLUSSES
WETTBEWERBSPOLITISCHER LEITBILDER
AUF DIE EUROPÄISCHE FUSIONSKONTROLLE



Diskussionsbeitrag Nr. 74

Potsdam 2005

Diskussionsbeitrag Nr. 74

Norbert Eickhof und Kathrin Isele

Do Economists Matter?
**Eine politökonomische Analyse des Einflusses wettbewerbspolitischer
Leitbilder auf die europäische Fusionskontrolle**

Potsdam 2005

Prof. Dr. Norbert Eickhof
Dipl.-Vw. Kathrin Isele

Universität Potsdam
Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliche Fakultät
Lehrstuhl für Volkswirtschaftslehre,
insbesondere Wirtschaftspolitik
Prof. Dr. Norbert Eickhof

Postfach 90 03 27
D-14439 Potsdam

Tel.: 0331 977-3256
Fax: 0331 977-3401
E-Mail: eickhof@rz.uni-potsdam.de
isele@rz.uni-potsdam.de

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung	2
2	Angebot an wettbewerbspolitischen Leitbildern	3
	2.1 Ziele der Wissenschaftler.....	3
	2.2 Bedeutende wettbewerbspolitische Leitbilder	4
	2.2.1 Ordoliberalismus	4
	2.2.2 Workability-Konzepte	6
	2.2.3 Kantzenbachs Leitbild der optimalen Wettbewerbsintensität	8
	2.2.4 Hoppmanns Leitbild der Wettbewerbsfreiheit.....	10
	2.2.5 Chicago School	12
3	Nachfrage nach wettbewerbspolitischen Leitbildern.....	16
	3.1 Unterschiedliche Rollen der Politiker	16
	3.2 Politiker und Ausrichtung der Wettbewerbspolitik.....	16
	3.3 Wettbewerbspolitische Leitbilder und US-amerikanische Antitrustpolitik.....	20
4	Einfluss wettbewerbspolitischer Leitbilder auf die europäische Fusionskontrolle	22
	4.1 Deutsche Grundlagen	22
	4.2 Materiell-rechtliche Regelungen der FKVO.....	23
	4.3 Einflüsse der wettbewerbspolitischen Leitbilder	27
	4.4 Positionen der Interessengruppen.....	28
5	Fazit.....	29
	Literaturverzeichnis.....	31

1 Einleitung

Do Economists matter? Diese von George Stigler gestellte Frage¹ hätte John Maynard Keynes eindeutig bejaht: „Die Ideen der Ökonomen und Staatsphilosophen, seien sie im Recht, seien sie im Unrecht, sind einflußreicher, als gemeinhin angenommen wird. In der Tat, die Welt ist durch nicht viel anderes beherrscht. Praktiker, die sich ganz frei von intellektuellen Einflüssen glauben, sind gewöhnlich die Sklaven irgendeines verblichenen Ökonomen“².

Die Stichhaltigkeit dieser Position soll im vorliegenden Beitrag anhand eines Politikbereichs überprüft werden, der selten im Mittelpunkt der öffentlichen Diskussion steht: der Wettbewerbspolitik. Konkret wollen wir uns den von Ökonomen entwickelten wettbewerbspolitischen Leitbildern zuwenden und untersuchen, inwieweit diese die praktische Wettbewerbspolitik beeinflussen. Dabei wollen wir uns auf den Teilbereich der Fusionskontrolle konzentrieren, der wegen der im Mai 2004 in Kraft getretenen Reform der europäischen Fusionskontrollverordnung (FKVO) besonderes Interesse hervorruft.

Um zu theoretisch fundierten Ergebnissen zu kommen, soll die Analyse des Einflusses der wettbewerbspolitischen Leitbilder auf die FKVO im Rahmen einer politökonomischen Analyse erfolgen. Damit wird die Annahme zugrunde gelegt, dass sich alle beteiligten Akteure – sowohl die Wissenschaftler als Anbieter der Leitbilder als auch die Politiker als deren Nachfrager – rational und eigennützig verhalten. Zunächst soll die Angebotsseite betrachtet werden: Nach der Definition der Ziele der Wissenschaftler werden bedeutende, von deutschen und US-amerikanischen Ökonomen entwickelte Leitbilder dargestellt, wobei der Schwerpunkt auf Empfehlungen bezüglich der Ausgestaltung der Fusionskontrolle liegt (Kapitel 2). Danach soll die Nachfrageseite untersucht werden: Es wird analysiert, welche Ziele eigennützig und rational handelnde Politiker in der Wettbewerbspolitik verfolgen und welche Rolle dabei vor allem die von wettbewerbspolitischen Entscheidungen betroffenen Interessengruppen spielen (Kapitel 3). Anschließend soll anhand der FKVO unter besonderer Berücksichtigung ihrer jüngsten Reform überprüft werden, ob von einer sich wandelnden Rezeption wettbewerbspolitischer Leitbilder auszugehen ist (Kapitel 4). In einem Fazit sollen die wichtigsten Ergebnisse zusammengefasst werden (Kapitel 5).

¹ Stigler (1982), S. 57.

² Zitiert nach Röpke (2004), S. 19.

2 Angebot an wettbewerbspolitischen Leitbildern

2.1 Ziele der Wissenschaftler

Warum entwickeln Wissenschaftler wettbewerbspolitische Leitbilder? Von welchen Zielen lassen sie sich hierbei leiten?

Es ist zweckmäßig, nicht nur bei Haushalten und Unternehmen sowie bei Politikern, Bürokraten und Verbandsmitgliedern, sondern auch bei Wissenschaftlern zu unterstellen, dass sie sich rational und eigeninteressiert verhalten und bestrebt sind, ihren Nutzen zu maximieren. Das gelingt ihnen, wenn sie ein möglichst hohes akademisches Prestige sowie ein sicheres, angemessenes Einkommen erreichen. Da eine viel beachtete Publikationstätigkeit sowohl das akademische Renommee steigert als auch die Chancen auf die Berufung auf besser ausgestattete, höher dotierte Stellen verbessert, lässt sich die These aufstellen, dass Wissenschaftler in erster Linie das Ziel einer Maximierung entsprechender Veröffentlichungen verfolgen. Bietet die Diskussion und (Weiter-)Entwicklung wettbewerbspolitischer Leitbilder gute Chancen für Interesse hervorrufende Publikationen, ergeben sich starke Anreize, vorherrschende wettbewerbspolitische Paradigmen in Frage zu stellen und neue zu formulieren.

In der Regel geht es bei den Veröffentlichungen um das Streben nach Erkenntnisfortschritt, gelegentlich aber auch um eine Möglichkeit der Einkommensverbesserung. Ein höheres Einkommen kann nicht nur durch besser dotierte Stellen erreicht werden, sondern auch durch die Anfertigung von Gutachten, falls das Forschungsgebiet, wie im Falle der Wettbewerbspolitik, einen gewissen Praxisbezug aufweist. Es existiert ein Markt für Gutachten, die vor allem im Auftrag einzelner Beteiligter an wettbewerbsrechtlichen Verfahren vergeben werden. Hierbei besteht eine besonders große Nachfrage nach Prozessgutachten, die wettbewerbsrechtliche Bedenken entkräften sollen.³ Wissenschaftler sind hierbei der Restriktion unterworfen, ihre Glaubwürdigkeit nicht durch unsachgemäße Stellungnahmen zu gefährden. Es ist jedoch nicht nur für einzelne Verfahrensbeteiligte, sondern auch für bestimmte Interessengruppen reizvoll, Wissenschaftler zu veranlassen, bei der Entwicklung von wettbewerbspolitischen Leitbildern ihren Interessen entgegenzukommen. Die entsprechenden Leitbilder können dann als Grundlage dazu dienen, Politikern bei der Gestaltung wettbewerbsrechtlicher Vorschriften die Richtung zu weisen. So wurden beispielsweise in den sechziger Jahren in den USA Forscher, die

³ Vgl. Kovacic (1992), S. 296. Viele Unternehmen nutzen aber auch kartellrechtliche Verfahren, um ihren Wettbewerbern Nachteile zu verschaffen. Zu entsprechenden Untersuchungen für die USA vgl. Baumol/Ordover (1985), Hazlett (1986) und Shughart (1990).

an einem den Workability-Konzepten entgegensetzenden Leitbild arbeiteten, von Großunternehmen finanziell unterstützt.⁴

Vielfältige Motive führten also Wissenschaftler dazu, ständig eine Vielzahl wettbewerbspolitischer Theorien zu entwerfen und anzuwenden. Auch wenn ein Großteil der wettbewerbsökonomischen Publikationen sich nicht direkt mit der (Weiter-)Entwicklung wettbewerbspolitischer Leitbilder beschäftigt, sondern Einzelfragen behandelt, so stellen die wettbewerbspolitischen Leitbilder doch generell den theoretischen Hintergrund hierfür dar. Was sind jedoch die wichtigsten wettbewerbspolitischen Leitbilder, und welche Aussagen zur Fusionskontrolle enthalten sie?⁵ Werfen wir zunächst einen Blick auf Deutschland und danach auf die USA.

2.2 Bedeutende wettbewerbspolitische Leitbilder

2.2.1 Ordoliberalismus

Der in den dreißiger und vierziger Jahren entwickelte Ordoliberalismus stellt eine Antwort auf die bitteren Erfahrungen dar, die Deutschland im späten 19. und frühen 20. Jahrhundert mit vermachteten Märkten gemacht hat. Die Begründer des Ordoliberalismus, insbesondere Walter Eucken und Franz Böhm, betonen die Wechselwirkungen von Wirtschaftsordnung und politischer Ordnung, die Interdependenz der Ordnungen.⁶ In diesem Zusammenhang kann wirtschaftliche Macht den demokratischen Staat bedrohen, wenn private Wirtschaftsmacht auf den Staat übergreift und zu politischer Macht wird.⁷ Folglich betrachten es die Ordoliberalen als vornehmliche Aufgabe der Wirtschaftspolitik, der Entstehung und dem Missbrauch wirtschaftlicher Macht entgegenzuwirken.

Vor diesem Hintergrund wenden sich die Vertreter des Ordoliberalismus der Aufgabe zu, Anforderungen an eine Ordnung zu formulieren, die einerseits den Individuen möglichst große Freiheitsspielräume sichert (liberales Element) und die andererseits aber auch gewährleistet, dass der Wettbewerbsprozess wohlgeordnet abläuft (Ordnungselement).⁸ Denn, in die richtigen Bahnen gelenkt, gelte: „Wettbewerb ist das großartigste und genialste Entmachtungs-

⁴ Vgl. Kovacic (1990), S. 1430 ff.

⁵ Auf eine Kritik dieser Leitbilder unter marktstrukturellen Aspekten soll allerdings im Folgenden verzichtet werden. Vgl. dazu z. B. Eickhof (1992), S. 174 ff.

⁶ Vgl. Eucken (1990), S. 304 ff.

⁷ Vgl. Eucken (2001), S. 17.

⁸ Vgl. Eucken (1990), S. 245 f.

strument der Geschichte“⁹. Die entsprechenden Anforderungen werden als Prinzipien der Wirtschaftspolitik formuliert und in zwei Gruppen unterteilt: die konstituierenden Prinzipien, welche der Herstellung der Wettbewerbsordnung dienen, und die regulierenden Prinzipien, die den Erhalt der Wettbewerbsordnung sichern.¹⁰ Obwohl der Marktform der vollständigen Konkurrenz eine zentrale Rolle zugewiesen wird, da in ihr die konstituierenden Prinzipien „ihren gemeinsamen Mittelpunkt finden“¹¹, werden zunächst wenig konkrete Maßnahmen zu ihrer Herstellung vorgeschlagen. Vielmehr fordern die Ordoliberalen vorerst nur die Achtung der konstituierenden Prinzipien und die Bekämpfung von Monopolen durch ein unabhängiges Monopolamt, betrachten es aber als schwierig, die Größe der Unternehmen durch unmittelbare Eingriffe zu begrenzen oder die Konzernbildung zu verbieten.¹² Stattdessen betonen sie die Bedeutung einer Wirtschaftspolitik, welche die Kräfte der Konkurrenz durch Anwendung der konstituierenden Prinzipien zur Entfaltung bringt. Ferner schlagen sie eine Patentgesetzgebung vor, die nicht der Stützung von Monopolen dient, und ein Aktienrecht, das die Vergrößerung eines Unternehmens über das technisch notwendige Maß hinaus verhindert.¹³

Konkrete marktstrukturelle Maßnahmen werden erst 1947 von Eucken in einem für die französische Militärverwaltung erstellten Gutachten gefordert. Darin verlangt er, dass „das Eindringen internationaler Konzerne vom Osten und vom Westen zum Stehen kommt und rückgängig gemacht wird [und] ... vermeidbare wirtschaftliche Machtgebilde .. zu verhindern, zu zerstören oder zu schwächen [sind].“¹⁴ Später wird er noch deutlicher: „Nicht gegen die Missbräuche vorhandener Macht sollte sich die Wirtschaftspolitik wenden, sondern gegen die Entstehung der Machtkörper überhaupt. Sonst besitzt sie keine Chance, mit dem Problem fertig zu werden.“¹⁵ Auch Böhm spricht von der Notwendigkeit einer präventiven Konzentrationskontrolle zur Verhinderung der Entstehung wirtschaftlicher Macht.¹⁶ Abschließend kann festgehalten werden, dass die Begründer des Ordoliberalismus mit der Marktform der voll-

⁹ Böhm (1960), S. 22.

¹⁰ Die konstituierenden Prinzipien umfassen das Primat der Währungspolitik, offene Märkte, Privateigentum, Vertragsfreiheit, Haftung und Konstanz der Wirtschaftspolitik. Die regulierenden Prinzipien erfordern Eingriffe bei Monopolen, anomalen Angebotsstrukturen, im Bereich der Einkommenspolitik sowie bei der Wirtschaftsrechnung. Vgl. Eucken (1990), S. 253 ff.

¹¹ Eucken (1990), S. 255. Die Marktform der vollständigen Konkurrenz wird folgendermaßen erläutert: „Ein Landwirt beachtet bei der Aufstellung seiner Wirtschaftspläne nicht die Reaktion, die seine Verkäufe an Weizen auf dem Weizenmarkt ausüben – weil sein Angebot relativ zu klein ist. Seinen Plänen legt er also Preise für Weizen oder Schweine oder Gemüse zugrunde, die er als gegebene Größen – als Daten – ansieht, und zwar sind es Preise, die sich auf dem Markt bilden.“ Ebenda, S. 248.

¹² Vgl. Eucken (1990), S. 290.

¹³ Vgl. Eucken (2001), S. 35.

¹⁴ Eucken (2001), S. 85.

¹⁵ Eucken (2001), S. 17.

¹⁶ Vgl. Böhm (1950), S. 32 ff.

ständigen Konkurrenz über klare Marktstrukturnormen verfügen und die Notwendigkeit einer Fusionskontrolle betonen.

2.2.2 Workability-Konzepte

Der Begründer der Workability-Konzepte war John Maurice Clark. Seine wettbewerbspolitischen Vorstellungen lassen sich in zwei Phasen unterteilen. In der ersten Phase, die in den späten dreißiger Jahren beginnt, betrachtet er das Modell der vollkommenen Konkurrenz noch als wettbewerbspolitisches Ideal. Allerdings geht er davon aus, „daß es ‚vollkommenen Wettbewerb‘ nicht gibt und nicht geben kann, wahrscheinlich auch niemals gegeben hat.“¹⁷ Hinzu kommt die Beobachtung, dass jeder Versuch, die Realität möglichst an die Bedingungen der vollkommenen Konkurrenz anzupassen, „zu unerwünschten Ergebnissen geführt hat.“¹⁸ Daraus ergibt sich schließlich die so genannte Gegengiftthese, nach der immer dann, wenn ein Markt bestimmte Unvollkommenheiten aufweist, die Wettbewerbsergebnisse dadurch verbessert werden können, dass zusätzliche Unvollkommenheiten toleriert oder geschaffen werden.¹⁹ In diesem Sinne wäre eine Fusionskontrolle im Einzelfall nicht zu restriktiv auszugestalten.

In einer zweiten Phase, die in den fünfziger Jahren einsetzt, distanziert sich Clark von seinen früheren Vorstellungen und weist das Modell der vollkommenen Konkurrenz als Wettbewerbsideal zurück.²⁰ Das Vorhandensein von Unvollkommenheiten sieht er nicht mehr als notwendiges Übel, sondern als Bestandteil eines innovatorischen Wettbewerbs an.²¹ Dabei greift er auf das an der Harvard School entwickelte Struktur-Verhaltens-Ergebnis-Paradigma (SVE-Paradigma) zurück und versucht, im Hinblick auf bestimmte Ziele die erforderlichen Marktstruktur- und Marktverhaltenskriterien zu formulieren.²² Das Ziel der dynamischen Effizienz wird nun wichtiger als jenes der statischen Effizienz. Innovatorischen Wettbewerb bezeichnet Clark als Effective Competition.²³ Diese kann durch eine Kombination von auslösenden Aktionen seitens einzelner Unternehmen und Reaktionen von Seiten anderer Firmen gekennzeichnet werden. Innovationsanreize bestehen sowohl für den Initiator als auch für den

¹⁷ Clark (1975a), S. 143.

¹⁸ Clark (1975a), S. 143.

¹⁹ Vgl. Clark (1975a), S. 144.

²⁰ Vgl. Clark (1961).

²¹ „Eine Welt, in der das Verhalten vollkommen standardisiert ist, wäre reizlos, tot und letztlich für uns alle untragbar.“ Clark (1975b), S. 270.

²² Das SVE-Paradigma geht auf den an der Harvard University lehrenden Mason zurück. Vgl. Mason (1939).

Imitator.²⁴ Entscheidend für die tatsächliche Innovationsstärke ist die Zeit, die der so genannte Neutralisierungsprozess benötigt, d. h. die Zeitspanne, in der der Imitator dem Initiator folgt und dessen temporären Monopolgewinn zerstört.²⁵ Innovationsmonopole implizieren zwar überhöhte Preise und damit Einbußen an statischer Effizienz, ermöglichen aber auch neue und bessere Produkte sowie Produktionsverfahren und damit eine Steigerung der dynamischen Effizienz. Die Sicht des Wettbewerbs als eines dynamischen Prozesses und die Betonung der Notwendigkeit von temporären Monopolgewinnen als Innovationsanreiz führen zur Forderung, monopolistische Marktstrukturen – zeitlich begrenzt – zu tolerieren.²⁶ Soll der wirtschaftliche Fortschritt gefördert werden, müsse man auch mit Monopolen und der damit einhergehenden wirtschaftlichen Macht leben. Nicht nur Clarks Gegengiftthese, sondern auch sein Konzept einer Effective Competition liefert somit Ansatzpunkte für eine nicht zu restriktiv ausgestaltete Fusionskontrolle. Allerdings resultiert weder aus seiner ersten noch aus seiner zweiten Phase ein ausformuliertes wettbewerbspolitisches Leitbild.

Die auf Clarks Wettbewerbsverständnis der zweiten Phase aufbauenden Workability-Konzepte eint der Rückgriff auf das SVE-Paradigma. Im Unterschied zu der sich ebenfalls in der Tradition der Harvard School entwickelnden empirischen Industrieökonomik²⁷ sind diese Konzepte normativ. Allerdings kommt jeder Workability-Vertreter zu anderen Struktur-Verhaltens-Ergebnis-Normen.²⁸ Der Versuch, generell gültige Kriterien eines funktionsfähigen Wettbewerbs auf der Basis des SVE-Paradigmas aufzustellen, muss daher als gescheitert betrachtet werden. „There are as many definitions of ‚effective‘ or ‚workable‘ competition as there are effective or working economists.“²⁹

Obwohl die Workability-Literatur zu keinem geschlossenen wettbewerbspolitischen Leitbild gelangt ist und deshalb wenig eindeutige, für die theoretische Wettbewerbspolitik verwertbare Ergebnisse aufweist, hat sie dennoch eine durch zahlreiche industrieökonomische Studien belegte Struktur-Verhaltens-Ergebnis-These entwickelt, die große Bedeutung in der praktischen Wettbewerbspolitik erlangt hat. Dabei handelt es sich um die so genannte Concentrati-

²³ Vgl. Clark (1961), S. IX.

²⁴ Vgl. Clark (1975b), S. 271.

²⁵ Die Neutralisation sollte genügend Zeit in Anspruch nehmen, um dem Initiator einen angemessenen Anreiz zu bieten und das investierte Kapital plus einer Risikoprämie zurückzahlen zu können, aber auch nicht mehr. Vgl. Clark (1975b), S. 273.

²⁶ Vgl. Clark (1961), S. IX.

²⁷ Diese versucht auf der Basis von empirischen Studien, positive Aussagen über den Zusammenhang von Struktur, Verhalten und Ergebnis auf bestimmten Märkten zu treffen. Vgl. Scherer/Ross (1990).

²⁸ Zu einer Übersicht über die SVE-Normen der einzelnen Autoren vgl. Sosnick (1970), S. 157 f.

²⁹ Mason (1957), S. 381.

on Doctrine, d. h. um den positiven Zusammenhang zwischen Marktkonzentration und Gewinnen. Als theoretischer Bestandteil vieler Workability-Konzepte wurde dieser Zusammenhang erstmals in den siebziger Jahren empirisch bestätigt und gilt heute als weitgehend akzeptiert.³⁰ Von den Workability-Vertretern wird er damit erklärt, dass große Marktanteile zu Marktmacht führen, was wiederum überhöhte Preise und Gewinne zur Folge habe.

2.2.3 Kantzenbachs Leitbild der optimalen Wettbewerbsintensität

Das von Erhard Kantzenbach entwickelte Leitbild eines funktionsfähigen Wettbewerbs lässt sich als deutsche Variante der Workability-Konzepte einordnen. Zunächst definiert Kantzenbach die Ziele, die grundsätzlich von Wettbewerbsprozessen erfüllt werden. Hierzu gehören: 1. die Steuerung der funktionellen Einkommensverteilung nach der Marktleistung, 2. die Zusammensetzung und Verteilung des laufenden Angebots an Waren und Dienstleistungen nach den Käuferpräferenzen, 3. die Lenkung der Produktionsfaktoren in ihre produktivsten Einsatzmöglichkeiten, 4. die laufende flexible Anpassung der Produktion und der Produktionskapazität an die sich ständig ändernde Nachfragestruktur und Produktionstechnik sowie 5. die beschleunigte Durchsetzung des technischen Fortschritts bei Produkten und Produktionsmethoden.³¹ Diese Ziele bezeichnet Kantzenbach als Wettbewerbsfunktionen und unterteilt sie in statische (1. - 3.) und dynamische (4., 5.) Funktionen, wobei er letzteren die größere Bedeutung beimisst. Allerdings vermutet er, dass eine hohe dynamische Funktionsfähigkeit gleichzeitig auch zu einer beschränkten statischen Funktionserfüllung führt.³²

Kantzenbach geht davon aus, dass die dynamischen Funktionen am besten erfüllt werden, wenn die Wettbewerbsintensität – definiert als „Geschwindigkeit, mit der die Vorsprungsgewinne, die der technische Fortschritt den Unternehmern einbringt, von der Konkurrenz wieder weggefressen werden“³³ – maximal ist. Den weitaus wirksamsten Anreiz zu entsprechenden Imitationen der Konkurrenten stelle deren Existenzgefährdung dar. Diese werde umso größer, je stärker das aktive Unternehmen den Absatz der passiven Unternehmen beeinträchtigen kann bzw. je ausgeprägter die oligopolistische Interdependenz auf dem Markt ist. Letztere hängt nach Kantzenbach von zwei Faktoren ab, und zwar von der Beweglichkeit der Nachfrage zwischen den Konkurrenten und deren Fähigkeit, fluktuierende Nachfrage zu befriedigen.

³⁰ Vgl. Scherer/Ross (1990).

³¹ Vgl. Kantzenbach (1967), S. 16 f.

³² Vgl. Kantzenbach (1967), S. 133.

³³ Niehans (1954), S. 156.

Diese Fähigkeit wird aus seiner Sicht durch die Höhe der jeweiligen Reservekapazität begrenzt, welche das Produkt der Kapazitätsauslastung und des Marktanteils des Unternehmens ist. Der Marktanteil hängt wiederum, eine geringe Streuung der Unternehmensgröße vorausgesetzt, von der Anbieterzahl ab. Dabei geht Kantzenbach von einer negativen Beziehung zwischen Anbieterzahl und Wettbewerbsintensität aus.³⁴ Somit sieht er im Polypol eine geringe Wettbewerbsintensität, die er auch damit begründet, dass die Unternehmen nun nur geringe Gewinne machen und kaum über Möglichkeiten der Selbstfinanzierung von Investitionen verfügen. Im engen Oligopol liegt seiner Meinung nach dagegen die maximale potenzielle Wettbewerbsintensität vor, die jedoch aufgrund der hohen Wahrscheinlichkeit von Wettbewerbsbeschränkungen im Allgemeinen nicht effektiv werde. Somit steige zwar die potenzielle Wettbewerbsintensität mit abnehmender Anbieterzahl an, die effektive Wettbewerbsintensität und hiermit die dynamische Funktionsfähigkeit nähmen jedoch nach Überschreiten eines gewissen Punktes aufgrund zunehmender Anreize zur Kollusion wieder ab. Dieser Punkt der optimalen Wettbewerbsintensität befindet sich nach Kantzenbach im weiten Oligopol mit beschränkter Produkthomogenität und Markttransparenz.

Kantzenbach schlägt nun vor, die auf den Märkten herrschende Marktstruktur mit wettbewerbspolitischen Instrumenten gezielt in Richtung eines weiten (unvollkommenen) Oligopols zu verändern, und fordert hierzu auch eine strikte Fusionskontrolle.³⁵ Im Falle eines engen Oligopols begrüßt er zum einen die Vergrößerung der Anbieterzahl durch die Teilung von Unternehmen. Dieses Ansinnen richtet sich auf solche Konzerne, die, „ohne wesentliche technologische oder organisatorische, gesamtwirtschaftliche Ersparnisse zu ermöglichen, lediglich zur Vergrößerung der Marktmacht geschaffen wurden“³⁶. Allerdings hat Kantzenbach gewisse Vorbehalte gegenüber einer generellen Dekonzentration aller Konzerne im Bereich enger Oligopole, da dies eine Umstrukturierung der Wirtschaft in einem solchen Ausmaß verlangen würde, das die reibungslose Aufrechterhaltung der Produktion in Frage stellen würde. Wie bereits angedeutet, fordert er zum anderen eine strikte Kontrolle des externen Unternehmenswachstums. Lediglich dann, wenn die antragstellenden Unternehmen nachweisen können, dass ihr Zusammenschluss die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs nicht wesentlich beeinträchtigt oder aber zu überwiegenden gesamtwirtschaftlichen Ersparnissen führt, sollte er genehmigt werden.³⁷ Auf Polypolmärkten hält Kantzenbach demgegenüber eine

³⁴ Vgl. Kantzenbach (1967), S. 41 ff.

³⁵ Vgl. Kantzenbach (1967), S. 137 ff.

³⁶ Kantzenbach (1967) S. 138.

genehmigt werden.³⁷ Auf Polypolmärkten hält Kantzenbach demgegenüber eine Konzentration für wünschenswert und fordert die Förderung von Unternehmenszusammenschlüssen. Kantzenbach hat somit konkrete Marktstrukturnormen entwickelt und spricht sich klar für eine Fusionskontrolle aus.

2.2.4 Hoppmanns Leitbild der Wettbewerbsfreiheit

Als Gegenentwurf zu den Workability-Konzepten, insbesondere zu Kantzenbachs Leitbild der optimalen Wettbewerbsintensität, entwickelte Erich Hoppmann ein Leitbild der Wettbewerbsfreiheit. Marktprozesse betrachtet er als komplexe Phänomene, die sich nicht auf einfache Gesetze reduzieren lassen. Die Wettbewerbstheorie könne lediglich Muster des Wettbewerbsprozesses beschreiben und Faktoren identifizieren, die diesen Prozess positiv oder negativ beeinflussen. Wettbewerbspolitik basiere dagegen auf der Überzeugung, dass vor dem Hintergrund genauer zu definierender Ziele erwünschte von unerwünschten Marktprozessen zu unterscheiden seien.³⁸ Zwei Zielkomplexe sieht Hoppmann hierfür als geboten an: Wettbewerbsfreiheit und ökonomische Vorteilhaftigkeit.³⁹ Wettbewerbsfreiheit bezieht er auf die gesamten Aktionsspielräume aktueller und potenzieller Marktteilnehmer, und zwar bezüglich ihrer Handlungs- und Entschließungsfreiheit in den marktwirtschaftlichen Parallel- und Austauschprozessen.⁴⁰ Konkret finde die Freiheit eines Marktteilnehmers in der Freiheit der Wettbewerber und Marktpartner ihre Grenzen. Wettbewerbsfreiheit bestehe dann, wenn der Freiheitsbereich des einen Marktteilnehmers im Verhältnis zu dem eines anderen nicht unverhältnismäßig groß ist, ansonsten liege Marktmacht vor. Ökonomische Vorteilhaftigkeit resultiert demgegenüber aus der Überzeugung, dass Wettbewerb grundsätzlich geeignet ist, ökonomisch vorteilhafte Ergebnisse hervorzubringen, insbesondere da mit seiner Hilfe mehr und bessere Entdeckungen in einer Gesellschaft möglich sind als bei jeder anderen bekannten gesellschaftlichen Organisation. Diese Vorteilhaftigkeit bezieht sich allerdings nur auf individuelle ökonomische Vorteile und nicht auf überpersönliche ökonomische Zwecke.⁴¹

³⁷ Vgl. Kantzenbach (1967), S. 139. Hingegen sieht er im Falle internen Unternehmenswachstums keine Notwendigkeit wettbewerbspolitischer Eingriffe, da sonst eine Reduktion der Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs drohe.

³⁸ Vgl. Hoppmann (1988), S. 237.

³⁹ Vgl. Hoppmann (1988), S. 240 ff.

⁴⁰ Im Parallelprozess umfasst Wettbewerbsfreiheit „Freiheit zu Initiative, Freiheit zum Vorstoß in technisches, organisatorisches und ökonomisches Neuland, aber auch Freiheit zu Nachfolge und Imitation.“ Im Austauschprozess geht es dagegen um die Freiheit der jeweiligen Marktgegenseite, „aus mehreren Alternativen auswählen zu können, die ungünstigen Möglichkeiten abzulehnen und sich für die günstigen zu entscheiden.“ Hoppmann (1988), S. 241.

⁴¹ Vgl. Hoppmann (1988), S. 244 ff.

Bezüglich der beiden Zielkomplexe vertritt Hoppmann die Non-Dilemma-These.⁴² Sie besagt, dass Wettbewerbsfreiheit Marktprozesse ermöglicht, die den Marktteilnehmern individuelle ökonomische Vorteile bringen: „Wettbewerbsfreiheit und ökonomische Vorteilhaftigkeit sind zwei Aspekte desselben wettbewerblichen Prozesses, sie sind zwei Seiten derselben Medaille.“⁴³ Die Aufgabe der Wettbewerbspolitik besteht nun darin, Marktprozesse herzustellen, die Wettbewerbsfreiheit und ökonomische Vorteilhaftigkeit für beide Marktseiten beinhalten. Bei der Frage, wie das Ziel der Wettbewerbsfreiheit zu erreichen ist, wendet sich Hoppmann gegen den Ansatz, Wettbewerbsfreiheit als einen positiv definierten Freiheitsspielraum zu verstehen. Stattdessen spricht er sich dafür aus, indirekt vorzugehen und zu definieren, wann die Wettbewerbsfreiheit als unangemessen beeinträchtigt angesehen werden muss.⁴⁴

In seinen früheren Arbeiten sieht Hoppmann noch Ansatzpunkte für eine Fusionskontrolle, während er einige Jahre später alle diesbezüglichen Argumente systematisch verwirft. Zunächst betrachtet er marktmachtbegründende Fusionen als Beschränkungen der Entscheidungsfreiheit. Um diese zu verhindern, schlägt er vor, im Rahmen eines Marktmachttests die Auswirkungen von Fusionen auf die Wettbewerbsfreiheit im Parallel- und Austauschprozess zu prognostizieren und marktmachtschaffende Fusionen zu untersagen.⁴⁵ Später revidiert Hoppmann, unter dem Einfluss von v. Hayek, die Forderung nach einer Fusionskontrolle als Anmaßung von Wissen. Als Ziel einer Fusionskontrolle lehnt er sowohl die Verhinderung von absoluter und relativer Unternehmensmacht als auch die von Wettbewerbsbeschränkungen ab, da sie jeweils eine positive Modellvorstellung von funktionsfähigem Wettbewerb erfordern. Das Wissen über den Zusammenhang zwischen Marktstruktur und Marktverhalten gehe jedoch über gewisse Mustervoraussagen nicht hinaus, da Wettbewerb ein offener Prozess sei und man die individuellen Manifestationen dieses Zusammenhangs nicht kenne. Auch das Ziel einer Verhinderung unerwünschter Unternehmenskonzentration betrachtet Hoppmann als äußerst problematisch, da zur Beurteilung einzelner Fusionsfälle die Vorstellung eines erwünschten Konzentrationsgrades nötig wäre. Seine Überzeugung, dass es keinen optimalen Konzentrationsgrad gibt, begründet er damit, dass der Wettbewerbsprozess ein permanenter Prozess des Suchens und Findens neuer relevanter Informationen sei und damit ei-

⁴² Vgl. Hoppmann (1966), S. 291 f.

⁴³ Hoppmann (1988), S. 247.

⁴⁴ Hoppmann unterteilt die Wettbewerbsbeschränkungen in künstliche und natürliche. Die künstlichen Wettbewerbsbeschränkungen beruhen auf unternehmerischen oder staatlichen Praktiken und sind dadurch gekennzeichnet, dass sie „eventuell rückgängig gemacht oder verhindert werden können.“ Hoppmann (1988), S. 258. Natürliche Wettbewerbsbeschränkungen entstehen aufgrund der Unmöglichkeit von Wettbewerb, wie im Falle natürlicher Monopole. Es handelt sich um Ausnahmereiche, für die Ausnahmeregelungen geschaffen werden müssen. Vgl. ebenda.

nen ständigen Wandel externer Marktfaktoren beinhalte. Dies wiederum verlange Unternehmensentscheidungen, die sich in ständigen Veränderungen der Konzentrationsgrade manifestieren.⁴⁶ Hoppmann spricht sich letztlich – anders als Kantzenbach, aber auch als die Vertreter des Ordoliberalismus – gegen eine Fusionskontrolle aus.

2.2.5 Chicago School

In den fünfziger Jahren begann Aaron Director, einzelne Probleme der Antitrustpolitik preistheoretisch zu analysieren.⁴⁷ Er kam zu dem Schluss, Unternehmen seien generell nicht in der Lage, Monopolmacht durch unilaterale Handlungen zu begründen oder zu verstärken. Deshalb sollte sich die Antitrustpolitik damit begnügen, die Bildung von Kartellen und die Entstehung von Kartelle erleichternden engen Oligopolen zu verhindern.⁴⁸ In den späten fünfziger und frühen sechziger Jahren zeigte Stigler, dass sich jede Form der Kollusion preistheoretisch analysieren lässt. Zwar schloss er die Möglichkeit kollektiven Marktverhaltens nicht aus, betrachtete sie aber erst bei sehr hohen Konzentrationsgraden als wahrscheinlich.⁴⁹ Ende der sechziger Jahre bildete sich schließlich eine „orthodoxe“ Chicago-Position heraus, welche die den Workability-Konzepten zugrunde liegende Vorstellung einer strengen Kausalbeziehung zwischen Marktstruktur, Marktverhalten und Marktergebnis verwarf und die Concentration Doctrine als „untheoretical, descriptive, ‚institutional‘, and even metaphorical“⁵⁰ ablehnte.

Die Ursache für diese Position ist die Auffassung, aus oligopolistischer Interdependenz resultiere keineswegs zwingend bewusstes Parallelverhalten oder Kollusion mit überhöhten Gewinnen.⁵¹ Die von der Industrieökonomik im Rahmen vieler empirischer Studien bestätigte positive Korrelation zwischen Marktkonzentration und Gewinnen wird zwar anerkannt, jedoch anders interpretiert. Die Vertreter der Chicago-Position fragen, inwiefern überhöhte Gewinne auf einem Markt bestehen bleiben können, ohne Newcomer zu einem Markteintritt zu veranlassen.⁵² Die entsprechende Antwort lautet, dass Markteintritte dann nicht stattfinden, wenn aufgrund von Unteilbarkeiten nur wenige Unternehmen mit effizienten Betriebsgrößen produzieren können. Chicago-Ökonomen sind davon überzeugt, dass die Unternehmen einer

⁴⁵ Vgl. Hoppmann (1988), S. 270.

⁴⁶ Zur späteren Position vgl. Hoppmann (1988), S. 474 ff.

⁴⁷ Director formulierte seine Ideen vor allem mündlich, zu einem Überblick vgl. daher Posner (1979), S. 926 ff.

⁴⁸ Vgl. Posner (1979), S. 928.

⁴⁹ Vgl. Stigler (1968), S. 57 ff.

⁵⁰ Posner (1979), S. 928.

⁵¹ Vgl. Posner (1976), S. 96, und Bork (1993), S. 104.

Branche, die über einen längeren Zeitraum keine Markteintrittsschranken kennt, effiziente Betriebsgrößen aufweisen. Eine Politik der Dekonzentration würde die Unternehmen demgegenüber zwingen, im Bereich ineffizienter Betriebsgrößen zu produzieren, und ihnen die Anreize zu einem Wachstum mittels effizienter Marktleistungen nehmen.⁵³

Den Optimismus, mit dem die Chicago School davon ausgeht, dass Konzentration keine Gefahr darstellt, schöpft sie aus der Überzeugung, dass auf den Märkten – zumindest langfristig – keine Eintrittsschranken bestehen und somit potenzielle Konkurrenz disziplinierend wirken kann. Hiervon gebe es lediglich zwei Ausnahmen: So können staatliche Markteintrittsschranken existieren, die jedoch grundsätzlich als nicht gerechtfertigt betrachtet werden und deshalb zu beseitigen sind.⁵⁴ Hinzu kommt die Möglichkeit, dass Ressourcenmonopole bei Rohstoffen, Patenten oder bestimmtem Know-how Markteintrittsschranken darstellen.⁵⁵ Letztlich werden gemäß der orthodoxen Chicago-Position nur explizite Preis- und Mengenabsprachen sowie sehr große horizontale Zusammenschlüsse als problematisch betrachtet,⁵⁶ da lediglich in diesen Fällen Preiserhöhungen und Mengenbeschränkungen drohen.⁵⁷

Die Kritik der Chicago School an der bis Mitte der siebziger Jahre herrschenden Antitrustpolitik bezieht sich auf deren unklare Ziele und mangelnde theoretische Fundierung. Was die Festlegung der Ziele angeht, wenden sich die Vertreter der Chicago-Position gegen ein „multiple goal antitrust law“⁵⁸ und sprechen sich für das Ziel der Maximierung der Konsumentenwohlfahrt aus.⁵⁹ Allein dieses Ziel gewährleiste aufgrund klarer Kriterien eine hohe Prognostizierbarkeit der Antitrustentscheidungen. Die Antitrustpolitik müsse aber auch über eine Methodik verfügen, mit deren Hilfe unternehmerische Verhaltensweisen daraufhin analysiert werden können, ob sie zur optimalen Befriedigung der Konsumentenpräferenzen führen. Dazu greift man auf die Preistheorie zurück. „The proper lens for viewing antitrust problems is price theory.“⁶⁰ Die Modelle der Konkurrenz und des Monopols werden als ein hilfreiches

⁵² Vgl. Posner (1979), S. 945.

⁵³ Vgl. Demsetz (1976), S. 375.

⁵⁴ Vgl. Demsetz (1976), S. 381 ff., Posner (1979), S. 947, und Bork (1993), S. 310 ff.

⁵⁵ Vgl. Demsetz (1976), S. 381 ff. Falls die effiziente Marktstruktur ein (natürliches) Monopol ist, sollte eine staatliche Regulierung durchgeführt werden.

⁵⁶ Vgl. Stigler (1968), S. 267 ff., Demsetz (1976), S. 383, Posner (1979), S. 933, und Bork (1993), S. 406.

⁵⁷ Nicht die Mengenbeschränkungen bzw. Preiserhöhungen sind jedoch das Problem, da die freiwerdenden Ressourcen ja in anderen Bereichen eingesetzt werden können, sondern die Tatsache, dass ihr Grenzertrag dort geringer ist (sonst wären sie schon vor der Monopolbildung dort eingesetzt worden). Vgl. Bork (1993), S. 101, und Posner (1976), S. 10 f.

⁵⁸ Bork (1993), S. 81.

⁵⁹ Vgl. Bork (1993), S. 51. Die Konsumentenwohlfahrt wird darüber hinaus mit der gesamtgesellschaftlichen Wohlfahrt gleichgesetzt. Vgl. Posner (1976), S. 11, und Bork (1993), S. 111.

⁶⁰ Posner (1979), S. 932.

Konstrukt zum Verständnis der elementaren Zusammenhänge wie auch der Tendenzen unternehmerischen Verhaltens betrachtet. Sie dienen jedoch keineswegs als normative Konzepte. Das Wettbewerbsmodell ist vielmehr als eine Art „Leitstern“ anzusehen. Der freie Wettbewerb bewirke eine ständige Anpassung der Wirtschaftssubjekte an ein sich in einer dynamischen Wirtschaft fortlaufend änderndes, niemals zu erreichendes Gleichgewicht.⁶¹

Mit dem Ziel, die Beziehung zwischen unternehmerischen Verhaltensweisen und der Konsumentenwohlfahrt zu analysieren, operationalisieren die Vertreter der Chicago School die Konsumentenwohlfahrt durch zwei Unterziele: die optimale Allokation der Produktionsfaktoren innerhalb der Volkswirtschaft (allokative Effizienz) und die optimale Koordination der Produktionsmittel innerhalb der einzelnen Unternehmen (produktive Effizienz). Ersteres wird maximiert, wenn die Grenzkosten aller Unternehmen gleich den Marktpreisen sind. Letzteres spiegelt sich in einer Produktion mit möglichst geringen Kosten wider. Grundsätzlich wird von einer Kausalbeziehung zwischen allokativer sowie produktiver Effizienz und Konsumentenwohlfahrt ausgegangen. Unternehmerisches Verhalten muss zunächst daraufhin untersucht werden, ob es mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit Outputbeschränkungen bewirkt. Resultieren aus einer Maßnahme lediglich Mengenbeschränkungen und keine produktiven Effizienzgewinne, ist sie zu verbieten. Bringt eine Verhaltensweise indes keine Outputbeschränkungen mit sich, muss sie entweder durch die Aussicht auf produktive Effizienzsteigerungen oder ein neutrales Ziel motiviert sein. Treten allerdings gleichzeitig Mengenbeschränkungen und produktive Effizienzgewinne auf, liegt ein Trade-off vor. Dieser Fall kann gegeben sein, wenn einerseits durch zunehmende Konzentration Größenvorteile ausgeschöpft werden und dadurch die produktive Effizienz gesteigert wird und wenn andererseits die steigende Konzentration Outputbeschränkungen sowie Preiserhöhungen und damit allokative Ineffizienzen zur Folge hat. Die Aufgabe der Antitrustpolitik besteht nun darin, die allokative Effizienz zu steigern, ohne die produktive Effizienz so zu beeinträchtigen, dass hieraus ein Nettoverlust an Konsumentenwohlfahrt resultiert.⁶²

Angesichts dieser Problematik stehen die Anhänger der Chicago-Position der Kontrolle horizontaler Zusammenschlüsse grundsätzlich sehr skeptisch gegenüber. Sie vertreten die Auffassung, dass in der überwiegenden Zahl der Fusionsvorhaben kein monopolistisches Verhalten,

⁶¹ Vgl. Bork (1993), S. 92 ff.

⁶² Zur Analyse der sich im Monopolfall ergebenden Trade-offs zwischen allokativer und produktiver Effizienz ziehen die Chicago-Ökonomen gerne das von Williamson entwickelte Trade-off-Modell heran. Vgl. Williamson (1968), S. 18 ff.

sondern lediglich produktive Effizienzsteigerungen zu erwarten sind, weshalb Zusammenfassungen generell zu genehmigen seien.⁶³ Allerdings erkennen sie an, dass es auch Fälle gibt, in denen ein Trade-off zwischen allokativer und produktiver Effizienz auftreten kann. In diesen Fällen müsse eine Abwägung vorgenommen werden. Hierbei wird vor Versuchen gewarnt, die Veränderungen der allokativen und produktiven Effizienz direkt messen zu wollen. Eine direkte Messung der Effizienzveränderungen müsse scheitern. Sie würde erfordern, die Effizienzen sowohl in der aktuellen als auch in der zukünftigen Situation abzuschätzen, was voraussetzen würde, den Verlauf der Nachfrage- sowie der Kostenkurve zum heutigen und zu einem zukünftigen Zeitpunkt zu kennen.⁶⁴ Die Trade-off-Analyse soll lediglich zur Systematisierung der gegenläufigen Effekte, nicht jedoch zu deren Quantifizierung herangezogen werden.⁶⁵

Die Vertreter der Chicago School schlagen vor, einen kritischen Konzentrationsgrad festzulegen, bei dem monopolistische Verhaltensweisen wahrscheinlich werden. Die Definition dieses kritischen Konzentrationsgrades müsse auf der Basis der Preistheorie erfolgen. Hierbei sei die Wahrscheinlichkeit von Markteintritten zu berücksichtigen. Da Outputbeschränkungen aufgrund nicht-kollusiven Verhaltens generell für unwahrscheinlich gehalten werden und darüber hinaus davon ausgegangen wird, dass geringfügige Preiserhöhungen durch gesteigerte produktive Effizienz kompensiert werden, wird für sehr hohe kritische Konzentrationsgrade plädiert. Bork spricht sich grundsätzlich dafür aus, Fusionen bis zur Erlangung eines Marktanteils von 60 oder 70 Prozent zu erlauben. Allerdings schränkt er diese Forderung aufgrund von „tactical concessions to current oligopoly phobia“⁶⁶ ein und fordert, horizontale Fusionen zu genehmigen, durch die Marktanteile erreicht werden, die noch andere Fusionen der gleichen Größenordnung erlauben und nach deren Vollzug sich mindestens drei wichtige Unternehmen auf dem Markt befinden.⁶⁷ Posner ist etwas restriktiver und spricht sich dafür aus, Fusionen nur bis zur Erlangung eines gemeinsamen Marktanteils der vier größten Unternehmen von 60 % zu erlauben.⁶⁸ Vertreter der Chicago School betrachten die Festlegung eines kritischen Konzentrationsgrades zwar nicht als Königsweg, aber doch als besten aller Lösungsansätze. „Probably some welfare losses are inevitable in any policy that can be framed

⁶³ Vgl. Bork (1993), S. 110, und Posner (1976), S. 96 f.

⁶⁴ Vgl. Bork (1993), S. 126, und Posner (1976), S. 112.

⁶⁵ Williamson vertritt eine abweichende Meinung. Er ist der Ansicht, dass eine Messung der Effekte zwar schwierig, aber grundsätzlich möglich sei und dass mit der Zeit die entsprechenden Messtechniken auch verbessert werden können. Vgl. Williamson (1969), S. 113.

⁶⁶ Bork (1993), S. 221.

⁶⁷ Auf einem fragmentierten Markt würde dies bedeuten, dass die Erlangung eines Marktanteils von 40 % durch eine Fusion noch erlaubt wäre. Vgl. Bork (1993), S. 222.

with respect to horizontal mergers. But we may be reasonably confident that this rule, whatever its imperfections, is at least in the proper range of the spectrum.⁶⁹

3 Nachfrage nach wettbewerbspolitischen Leitbildern

3.1 Unterschiedliche Rollen der Politiker

Nach der Darstellung des Angebots an wettbewerbspolitischen Leitbildern soll nun deren Nachfrage untersucht werden. Im Mittelpunkt steht dabei die Nachfrage der Politiker nach wettbewerbspolitischen Leitbildern sowie nach daraus abgeleiteten Empfehlungen für die Gestaltung und Anwendung wettbewerbsrechtlicher Vorschriften.

Derartige Vorschriften werden von den Politikern im Hinblick auf die Marktteilnehmer bzw. die Interessengruppen ihrer Jurisdiktion erlassen. Insofern kann von einem – dem Markt für Leitbilder nachgelagerten – Markt für wettbewerbspolitische Regelungen gesprochen werden, auf dem wiederum eine Angebots- und eine Nachfrageseite zu unterscheiden sind, wobei nun die Politiker als Anbieter und die Privaten als Nachfrager auftreten.

Das führt zu einer Reihe von Fragen: Welche Ziele verfolgen rational und eigeninteressiert handelnde Politiker? Welche Implikationen ergeben sich daraus für die Ausrichtung der Wettbewerbspolitik? Und welchen Einfluss üben dabei vor allem die Interessengruppen aus?

3.2 Politiker und Ausrichtung der Wettbewerbspolitik

Wie bereits angedeutet, verfolgen auch Politiker als rational und eigennützig handelnde Akteure das Ziel, ihre Nutzen zu maximieren. Im Einzelnen steigt ihr Nutzen mit ihrem Einkommen, ihrer Macht und/oder ihrem Prestige. Da die Politiker ihre Zielsetzung am besten verwirklichen können, wenn sie sich in der Regierungsverantwortung befinden, lässt sich die These aufstellen, dass sie bestrebt sind, ihre Wählerstimmen zu maximieren.⁷⁰ Was bedeutet dies für den Inhalt ihrer politischen Programme?

⁶⁸ Vgl. Posner (1976), S. 112.

⁶⁹ Bork (1993), S. 224.

⁷⁰ Vgl. Downs (1968), S. 34.

Hier stehen sich zwei politökonomische Theorien gegenüber: Auf der einen Seite prognostiziert die Demokratietheorie von Downs, dass – bei Normalverteilung der Wählerpräferenzen – die politischen Programme auf den so genannten Medianwähler zugeschnitten sind.⁷¹ Auf der andern Seite impliziert die maßgeblich von Olson und Tullock entwickelte Interessengruppentheorie, dass sich die Politiker vor allem an Partikularinteressen orientieren.⁷² Beide Theorien lassen sich in Einklang bringen, wenn man die für die Politiker in Form von Wählerstimmen anfallenden Nutzen und Kosten der beiden Optionen gezielt für einzelne Politikbereiche betrachtet.

Es zeigt sich, dass Politikbereiche existieren, in denen die Gewinne an Wählerstimmen durch die Berücksichtigung von Partikularinteressen geringer sind als die Kosten in Form verlorener Wählerstimmen durch Missachtung der Medianwählerpräferenzen. In Politikbereichen, die zentrale Parameter für die Wahlentscheidung der Bürger darstellen, ist es somit schwierig, Interessengruppenpolitik zu betreiben. Folglich ist in diesen Bereichen tendenziell von einer Orientierung am Medianwähler auszugehen. Anders verhält es sich demgegenüber in Politikbereichen, die für die Wahlentscheidung nachrangig sind und bezüglich derer die Wähler einen relativ schlechten Informationsstand haben. Hier ist es für Politiker attraktiv, Partikularinteressen entgegenzukommen, die zur eigenen Klientel gehören. Dies gilt insbesondere dann, wenn diese Interessen gut organisiert sind, wobei die Organisierbarkeit vor allem von der Gruppengröße und den Informationskosten abhängen. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die Produzenteninteressen relativ gut, die Konsumenteninteressen jedoch relativ schlecht organisiert sind. Die gut organisierten (Produzenten-)Gruppen können daher Rent-seeking betreiben, und zwar nicht nur auf Kosten der Konsumenten, sondern auch zu Lasten weniger gut organisierter Produzenten.

Damit stellt sich die Frage, ob es sich bei der Wettbewerbspolitik eher um einen zentralen Politikbereich handelt, bei dem Priorität und Informationsstand bei den Wählern so groß sind, dass die Medianwählerpräferenzen berücksichtigt werden, oder ob in diesem Bereich Anreize für Politiker bestehen, Partikularinteressen zu Lasten schlecht organisierter Gruppen zu bedienen. Man kann davon ausgehen, dass der Großteil der Wähler wettbewerbspolitischen Fragestellungen relativ indifferent gegenüber steht und ihnen bei der Wahlentscheidung keinen hohen Stellenwert einräumt.⁷³ Somit wird das Medianwählermodell aller Wahrscheinlichkeit

⁷¹ Vgl. Downs (1968), S. 114.

⁷² Vgl. Olson (1992) und Tullock (1967).

⁷³ „Die Allgemeinheit ist an wettbewerbspolitischen Fragen eher desinteressiert.“ Möschel (2004), S. 179.

nach für den Bereich der Wettbewerbspolitik keine zutreffenden Prognosen liefern. Stattdessen ist anzunehmen, dass es für die Politiker in diesem Bereich attraktiv ist, Interessengruppenpolitik zu betreiben.

Diese These wird durch eine Vielzahl empirischer Studien bestätigt, die vor allem für die US-amerikanische Antitrustpolitik durchgeführt wurden. Betrachtet man als wettbewerbspolitische Präferenz des Medianwählers die Maximierung der Konsumentenwohlfahrt, so zeigen Analysen von Behörden- wie auch von Gerichtsentscheidungen äußerst geringe bis gar keine positive(n) Effekte hinsichtlich dieser Zielsetzung.⁷⁴ In einer speziellen Untersuchung der Wohlfahrtswirkungen der Fusionskontrolle offenbaren sich sogar eher negative Effekte, da in einer Vielzahl von Entscheidungen effizienzsteigernde Fusionen verhindert wurden.⁷⁵ Ferner zeigt sich, dass die Entscheidungen, Fusionsvorhaben aufzugreifen, nicht von den zu erwartenden Folgen für die Konsumentenwohlfahrt bestimmt werden, sondern vor allem von der Ablehnung der Fusion durch das Management oder die Beschäftigten der beteiligten Unternehmen.⁷⁶ All dies spricht gegen die Medianwähler- und für die Interessengruppentheorie im Bereich der Wettbewerbspolitik.

Allerdings verdeutlichen diese Studien noch nicht, wessen Interessen – wenn schon nicht die der Konsumenten – im Einzelnen bedient werden. Antworten hierauf bieten Untersuchungen, die der Frage nachgehen, inwiefern Politiker in ihren unterschiedlichen Tätigkeitsbereichen bestehende Möglichkeiten wahrnehmen, die Wettbewerbspolitik im Interesse bestimmter Gruppen zu beeinflussen. Politiker als Mitglieder der Legislative können Gesetzestexte unmittelbar so gestalten, dass diese bestimmten Partikularinteressen entgegenkommen. Sowohl Studien zur Entstehung des Sherman Act als auch des Clayton Act bestätigen entsprechende Aktivitäten. Im Fall des Sherman Act haben sich konkret weniger die Konsumenten mit ihrem Interesse an sinkenden Preisen als vielmehr die sich in einem harten Überlebenskampf befin-

⁷⁴ Die Effekte treten gegebenenfalls in Form verringerter Kollusion oder Konzentration auf. Zu geringen Wohlfahrtseffekten vgl. Stigler (1966). Von einer völligen Zielverfehlung spricht Posner (1970). Zu einem Überblick über die Analysen von Einzelfällen vgl. Rubin (1995) und Kwoka /White (1989).

⁷⁵ Es zeigt sich, dass die Ankündigung der Wettbewerbsbehörden, eine Untersuchung einzuleiten, jeweils positive Auswirkungen auf die Unternehmenswerte der Wettbewerber an den Aktienmärkten hatte, wohingegen die zusammenschlusswilligen Unternehmen generell Verluste hinnehmen mussten. Dies lässt sich so interpretieren, dass die aufgegriffenen Zusammenschlussvorhaben als effizienzsteigernd betrachtet wurden und somit deren Untersagung die Wettbewerber vor einem effizienteren Konkurrenten schützen würde. Vgl. Eckbo/Wier (1985).

⁷⁶ Für Großbritannien vgl. Weir (1992).

denden kleinen und mittleren Unternehmen (KMU) für die Verabschiedung des Gesetzes stark gemacht.⁷⁷

Für Politiker als Mitglieder der Exekutive ist eine Einflussnahme aufgrund der Unabhängigkeit der wettbewerbsbehördlichen Entscheidungsträger ungleich schwieriger, aber nicht unmöglich. Es gibt Anzeichen dafür, dass über die Androhung von Budgetkürzungen Druck auf die Wettbewerbsbehörden ausgeübt wird.⁷⁸ Auch der positive Zusammenhang zwischen dem Anteil der Importe am US-amerikanischen BSP und den Ausgaben für die Antitrustbehörden zeugt von einer budgetmäßigen Einflussnahme, nun allerdings mit einem umgekehrten Vorzeichen für das Budget. Das Interesse insbesondere der KMU an verstärkten wettbewerbspolitischen Aktivitäten angesichts zunehmender ausländischer Konkurrenz wurde – in Kenntnis der mittelstandsfreundlichen Einstellung der Federal Trade Commission (FTC) – ebenfalls durch eine Ausweitung des FTC-Budgets unterstützt.⁷⁹

Ferner zeigt sich, dass die Exekutive bei der Besetzung wichtiger Stellen in Verwaltung und bei Gerichten durch eine entsprechende Personalpolitik versucht, die Richtung späterer Entscheidungen zu beeinflussen.⁸⁰ Dies wurde besonders ab Mitte der siebziger Jahre deutlich, als die gerade ins Amt gelangte Nixon-Administration eine beträchtliche Anzahl wichtiger Posten in den Wettbewerbsbehörden und beim Supreme Court mit ihr in wettbewerbspolitischen Fragen nahestehenden Kandidaten besetzte.⁸¹ Diese Personalpolitik kann u. a. als Reaktion auf die Interessen großer Unternehmen verstanden werden, welche bei der ihnen wohlgesonnenen Administration die schon lange eingeforderte Abkehr von einer strukturalistischen Antitrustpolitik auf der Grundlage der Concentration Doctrine endlich durchsetzen wollten.

Auch wenn sich die angeführten Studien nicht direkt auf die Fusionskontrolle beziehen, so stützen sie doch die These, dass sich die Politiker in Legislative und Exekutive im Bereich der

⁷⁷ Vgl. DiLorenzo (1985). Bei der Verabschiedung des Clayton Act ließen dagegen die großen Unternehmen ihren Einfluss spielen, denn er ermöglichte ihnen, sich der Konkurrenz kleiner expansionswilliger Wettbewerber und neuer Markteintritte zu erwehren, indem das Verbot bestimmter vertikaler Praktiken den kleinen Unternehmen die Möglichkeit zu effizienter Kooperation nahm. Vgl. Ekelund/McDonald/Tollison (1995).

⁷⁸ Es zeigt sich, dass die Urteile der FTC systematisch solche Unternehmen begünstigen, welche in den Wahlkreisen der Mitglieder des für die Aufsicht der Budgetplanung der FTC zuständigen Ausschusses sitzen. Vgl. Posner (1969) und Faith/Leavens/Tollison (1982) sowie speziell zu Fusionskontrollverfahren Coate/Higgins/McChesney (1990).

⁷⁹ Darauf deutet die Tatsache hin, dass vor allem die Ausgaben der FTC gestiegen sind, welche bekannt für ihren Hang zum Schutz kleiner und mittlerer Unternehmen ist. Vgl. Shughart/Silverman/Tollison (1995).

⁸⁰ Für die USA zeigen Studien, dass ein Zusammenhang zwischen Parteizugehörigkeit des US-amerikanischen Präsidenten, der Mehrheit des Senats und der für die wettbewerbspolitischen Entscheidungen zuständigen Verwaltungsbeamten und Richter besteht. Vgl. Kovacic (1992), S. 302.

⁸¹ Vgl. Kovacic (1991).

Wettbewerbspolitik tendenziell nicht von den Präferenzen des Medianwählers bzw. Konsumenten leiten lassen, sondern Interessengruppenpolitik betreiben. Was den Einfluss bestimmter Interessengruppen auf die Politiker angeht, so zeigt sich, dass sowohl die KMU als auch die großen Unternehmen versuchen, ihre Positionen bei der Rechtsschöpfung und -anwendung durchzusetzen. Dabei zeugt die empirische Evidenz davon, dass KMU eher Interesse an einer eingriffsintensiven Wettbewerbspolitik haben, da sie sich hiervon Schutz vor Behinderung durch marktmächtige Unternehmen erhoffen, während sich die großen Unternehmen lieber für eine weitgehende Abstinenz wettbewerbspolitischer Eingriffe stark machen.⁸²

3.3 Wettbewerbspolitische Leitbilder und US-amerikanische Antitrustpolitik

Es stellt sich nun die Frage, welche Bedeutung die von der Wissenschaft entwickelten wettbewerbspolitischen Leitbilder im Rahmen einer vor allem von Interessengruppen beeinflussten Wettbewerbspolitik haben. Werfen wir zunächst einen kurzen Blick auf die bisherigen Untersuchungen zu dieser Thematik, die sich wiederum schwerpunktmäßig auf die US-amerikanische Antitrustpolitik beziehen.

Zahlreiche Studien zeigen, dass die Antitrust-Doktrin und -Politik seit dem Sherman Act beträchtlich von Ökonomen beeinflusst worden ist, wenn auch teilweise mit starken Zeitverzögerungen zwischen theoretischer Erkenntnis und praktischer Umsetzung.⁸³ Dies bestätigen auch Untersuchungen, die den Einfluss der Wettbewerbstheorie auf wettbewerbspolitische Entscheidungen anhand von Zitaten in den entsprechenden Begründungen belegen.⁸⁴ Nachdem jahrzehntelang vorher die Workability-Ansätze prägend waren, wird seit den siebziger Jahren ein zunehmender Einfluss der Chicago School auf die Entscheidungen sowohl der Be-

⁸² Die These, dass die großen Unternehmen einer Fusionskontrolle eher ablehnend gegenüber stehen, bestätigt der vehemente, letztlich von Erfolg gekrönte Einsatz des Bundesverbands der Deutschen Industrie in den fünfziger Jahren gegen die Implementierung einer Fusionskontrolle im deutschen GWB. Eine Fusionskontrolle wurde schließlich erst 1973 im Rahmen der 2. GWB-Novelle eingeführt, worauf noch unter 4.1 kurz eingegangen wird.

⁸³ Vgl. Rowe (1984) und Kovacic (1992), S. 299 f.

⁸⁴ Der Verweis auf ökonomische Expertise findet sich in einigen Fällen direkt in den Urteilsbegründungen, meist werden hier jedoch Arbeiten ökonomisch geschulter Juristen zitiert, so dass ein eher indirekter ökonomischer Einfluss besteht. Vgl. Kovacic (1992), S. 298 f. Oft wird den Entscheidungsträgern in Behörden und Gerichten auch von Ökonomen zugearbeitet, was allerdings nicht in die offizielle Begründung eingeht. Vgl. ebenda, S. 300 f.

hörden als auch der Gerichte deutlich.⁸⁵ Dieser ist vor allem das Ergebnis der Besetzung wichtiger Positionen in der FTC, im Department of Justice (DoJ) und beim Supreme Court mit Anhängern der Chicago School von Seiten der Politik.

Die These, dass die seitens der Politiker geförderte Zunahme des Einflusses der Chicago School vor allem auf die Initiative bestimmter Interessengruppen zurückgeht, wird durch die Tatsache erhärtet, dass seit den sechziger Jahren große Unternehmen massiv Forschungseinrichtungen und -projekte unterstützt haben, die sich der Widerlegung der Concentration Doctrine verschrieben hatten.⁸⁶ Der Paradigmenwechsel in der Antitrustpolitik seit Mitte der siebziger Jahre führte schließlich zu einer beträchtlichen Stärkung der ökonomische Analyse, und zwar generell zu Gunsten der Interessen großer Unternehmen, sowie zu einer deutlichen Abnahme der Anzahl der Fusionskontrollverfahren.⁸⁷

Die genannten Studien beziehen sich überwiegend auf die Rechtsanwendung, nicht auf die Rechtsschöpfung. Dies liegt vor allem darin begründet, dass die US-amerikanische Wettbewerbspolitik auf seit teilweise über hundert Jahren praktisch unveränderten Gesetzestexten beruht und sich Paradigmenwechsel deshalb hauptsächlich in einer veränderten Auslegung dieser Texte niederschlagen. Bei der Rechtsanwendung eröffnen sich sowohl in wettbewerbsrechtlichen Verwaltungs- als auch Gerichtsverfahren wegen der Vielzahl der unbestimmten Rechtsbegriffe und unklaren Zielvorgaben umfangreiche Entscheidungsspielräume. Diese beziehen sich in der US-amerikanischen Antitrustpolitik vor allem auf die Möglichkeit der Berücksichtigung ökonomischer Argumente.⁸⁸ Das wiederum hat zur Folge, dass die Verfahrensbeteiligten zur Stützung ihrer Standpunkte in beachtlichem Umfang wettbewerbsökonomische Expertisen heranziehen.

Anders verhält es sich in der europäischen Wettbewerbspolitik. Von den unterschiedlichen Ursprüngen einmal abgesehen, schlagen sich Paradigmenwechsel auf der europäischen Ebene eher in Reformen der gesetzlichen Grundlagen nieder. Welche Einflüsse lassen sich nun seitens der wettbewerbspolitischen Leitbilder auf die europäische Fusionskontrolle feststellen? Vor der Beantwortung dieser Frage ist kurz auf die Grundlagen und die materiell-rechtlichen Regelungen der FKVO einzugehen.

⁸⁵ Vgl. hierzu ausführlich Eisner (1991), S. 184 ff.

⁸⁶ Vgl. Kovacic (1990), S. 1430 ff.

⁸⁷ Vgl. Rowe (1984).

⁸⁸ Diese können insbesondere dann, wenn die Möglichkeit der Berücksichtigung von Effizienzvorteilen besteht, bedeutend sein. Vgl. Kovacic (1992), S. 295, und Kovacic (1990), S. 1461 ff.

4 Einfluss wettbewerbspolitischer Leitbilder auf die europäische Fusionskontrolle

4.1 Deutsche Grundlagen

Die Wurzeln des europäischen Rechts liegen grundsätzlich in unterschiedlichen nationalen Rechtsordnungen.⁸⁹ Daher ist es oft sehr schwierig, die Entstehungsgeschichte einzelner Rechtsnormen zu rekonstruieren. Im Fall des europäischen Wettbewerbsrechts und speziell der Fusionskontrolle wird jedoch dem deutschen Recht der entscheidende Einfluss zugeschrieben.

Das deutsche Wettbewerbsrecht bzw. die deutsche Wettbewerbspolitik erfuhr nach dem Zweiten Weltkrieg eine völlige Neuorientierung. Vor allem zwei Ausgangspunkte waren zunächst von Bedeutung: das US-amerikanische Antitrustrecht und der Ordoliberalismus.⁹⁰ 1945 erließen die westlichen Besatzungsmächte die Dekartellierungsgesetze, welche stark an amerikanisches Recht angelehnt waren. In den Deutschland-Verträgen legten sie sodann fest, dass diese Gesetze erst dann ihre Gültigkeit verlieren sollten, wenn ein eigenes deutsches Wettbewerbsrecht geschaffen sei.⁹¹ In den späten vierziger Jahren entstand eine intensive Zusammenarbeit zwischen den Besatzungsmächten und Vertretern des Ordoliberalismus. In den Augen der Alliierten hatten sich die Ordoliberalen als Gegner der NS-Diktatur für wichtige Ämter qualifiziert, was den Weg für einen zunehmenden Einfluss des oben dargestellten ordoliberalen Gedankenguts in Wissenschaft und Politik ebnete.⁹²

1947 beauftragte Ludwig Erhard eine Gruppe von Wissenschaftlern und Beamten mit der Ausarbeitung eines Entwurfs für ein deutsches Wettbewerbsrecht. Dabei spielte das amerikanische Antitrustrecht praktisch keine Rolle mehr. 1949 wurde der stark ordoliberal geprägte Josten-Entwurf präsentiert. Dieser stieß wegen seiner Radikalität zwar auf heftige Kritik, gab jedoch die generelle Richtung für die folgenden Entwürfe vor.⁹³ Der Kampf um ein deutsches Wettbewerbsrecht dauerte schließlich fast ein Jahrzehnt und wurde erst 1957 mit der Verabschiedung des deutschen Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) beendet.

⁸⁹ Vgl. Koopmans (1991), S. 493 ff.

⁹⁰ Vgl. Thorelli (1959), S. 223.

⁹¹ Vgl. Gerber (1994), S. 63.

⁹² So stellten ordoliberale Wissenschaftler die Hälfte der Mitglieder des 1947 gegründeten Wissenschaftlichen Beirats bei der bizonalen Verwaltung für Wirtschaft. Vgl. Bilger (1964), S. 211.

⁹³ Vgl. Günther (1975), S. 183 ff.

Die Ordoliberalen hatten sich mit zentralen Vorschlägen durchsetzen können, allerdings nicht mit ihrer Forderung nach einer Fusionskontrolle. Bis Letztere in das GWB Einzug halten konnte, vergingen nochmals viele Jahre. Erst im Rahmen der Zweiten GWB-Novelle von 1973 wurde eine Fusionskontrolle eingeführt, deren Eingreifkriterium die Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung darstellte. Hiermit wurde zwar nachträglich dem ordoliberalen Leitbild entsprochen, allerdings waren die entscheidenden Impulse inzwischen von Kantzenbachs Leitbild der optimalen Wettbewerbsintensität gekommen.⁹⁴ Weitgehend ohne Einfluss auf die Ausgestaltung der deutschen Fusionskontrolle blieben hingegen Hoppmanns uneinheitliche Vorstellungen.⁹⁵

4.2 Materiell-rechtliche Regelungen der FKVO

Wenige Monate vor dem GWB wurde 1957 der EWG-Vertrag (EWGV) verabschiedet, dessen Art. 85 (Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen und Verhaltensweisen) und Art. 86 (Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung) lange Zeit die einzige materiell-rechtliche Grundlage für die europäische Wettbewerbspolitik darstellten.⁹⁶ Da der EWGV – in Übereinstimmung mit dem ursprünglichen GWB, aber im Unterschied zum 1951 verabschiedeten EGKS-Vertrag – keine Fusionskontrolle enthielt, waren der Europäischen Kommission (im Folgenden: Kommission) in dieser Hinsicht lange Zeit die Hände gebunden. Allerdings begann sie in den siebziger Jahren, Zusammenschlüsse als Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung auf der Grundlage des Art. 86 EWGV zu prüfen.⁹⁷ Diese Möglichkeit war jedoch nur unter bestimmten Bedingungen gegeben, weshalb der Ruf nach einer Fusionskontrolle immer lauter ertönte. Nach langen Verhandlungen wurde 1989, d. h. 16 Jahre nach Einführung der deutschen Fusionskontrolle, die europäische Fusionskontrollverordnung (FKVO) verabschiedet.⁹⁸

⁹⁴ Zu dem vom Bundeswirtschaftsministerium im Vorfeld der 2. GWB-Novelle erarbeiteten neuen Leitbild der Wettbewerbspolitik vgl. Hoppmann (1988), S. 276 ff., insb. S. 281.

⁹⁵ Bei den späteren GWB-Novellen kam es vielmehr zur Ausweitung und Verschärfung der deutschen Fusionskontrolle. Vgl. z. B. Schmidt (2001), S. 166 ff.

⁹⁶ Im Rahmen der mit dem Vertrag von Amsterdam von 1997 verbundenen Umparaphierung des EG-Vertrags (EGV) wurden aus den Art. 85 und 86 die Art. 81 und 82 EGV. Materiell-rechtliche Änderungen waren damit nicht verbunden.

⁹⁷ Diesen Weg ging sie das erste Mal im Fall *Continental Can*; ihre Entscheidung wurde vom EuGH bestätigt.

⁹⁸ Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 vom 21.12.1989, ABl. Nr. L 395/1. Die FKVO wird ergänzt durch die Verordnung (EG) Nr. 447/98 vom 21.3.1998, ABl. Nr. L 61/1, die einzelne Verfahrensfragen regelt.

Obwohl schon 1997 ersten Änderungen unterzogen, geriet die FKVO wenige Jahre später erneut auf die Reformagenda.⁹⁹ 2001 wurde ein Grünbuch zu ihrer Reform¹⁰⁰ vorgelegt, in dem die Probleme der Zuständigkeitsverteilung zwischen Kommission und Mitgliedstaaten im Vordergrund standen. Im Laufe des folgenden Jahres rückten allerdings materiell-rechtliche Fragen in den Mittelpunkt. Im Anschluss an eine breite öffentliche Diskussion legte die Kommission Ende 2002 einen Entwurf für eine Neufassung der FKVO vor.¹⁰¹ Am 20.1.2004 stimmte ihr der Rat der Europäischen Union in leicht revidierter Form zu. Die neue FKVO trat schließlich am 1.5.2004 in Kraft.¹⁰² Neben Änderungen des Verweisungsregimes und des Verfahrensrechts umfasst sie eine Neudefinition des materiell-rechtlichen Prüfkriteriums. Begleitet wird sie von Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse¹⁰³ und von so genannten Best-Practices-Leitlinien.¹⁰⁴ Da sich die wettbewerbspolitischen Leitbilder lediglich auf materiell-rechtliche Fragen beziehen, soll sich auch die folgende Darstellung der FKVO hierauf beschränken.

Ähnlich wie noch heute im Rahmen der deutschen Fusionskontrolle waren nach der ursprünglichen FKVO „Zusammenschlüsse, die eine beherrschende Stellung begründen oder verstärken, durch die wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert würde, .. für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt zu erklären“ (Art. 2 Abs. 3 FKVO a. F.). Eine marktbeherrschende Stellung betrachteten die Kommission und der Europäische Gerichtshof (EuGH) als gegeben, wenn ein Unternehmen sich gegenüber seinen Wettbewerbern, Abnehmern und Verbrauchern in einem nennenswerten Ausmaß dauerhaft unabhängig verhalten kann.¹⁰⁵ Nach der neuen FKVO sind demgegenüber Zusammenschlüsse zu untersagen, „durch die wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert würde, insbesondere durch Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung“ (Art. 2 Abs. 3 FKVO

⁹⁹ Für Reformdruck sorgte neben der zunehmenden Globalisierung und der EU-Osterweiterung auch, dass die Kommission 2002 in drei Fällen, in denen sie Zusammenschlüsse untersagt hatte, Niederlagen vor dem EuG hinnehmen musste. Vgl. EuG, Urt. vom 6.6.2002 – Rs. T-342/99 – Airtours/FirstChoice; Urt. vom 22.10.2002 – Rs. T-310/01 – Schneider Electric/Legrand; Urt. vom 25.10.2002 – Rs. T-05/02 – Tetra Laval/Sidel.

¹⁰⁰ Vgl. Kommission (2001).

¹⁰¹ Vgl. Kommission (2002).

¹⁰² Vgl. Verordnung (EG) Nr. 139/2004 vom 20.1.2004, ABl. Nr. L 24/1.

¹⁰³ Vgl. Kommission (2004a).

¹⁰⁴ Vgl. Kommission (2004b).

¹⁰⁵ Konkretisiert wird dies als Spielraum, Preiserhöhungen vornehmen zu können, ohne Mengenreaktionen befürchten zu müssen. Vgl. Entscheidung „Aérospatiale/Alenia/de Havilland“, ABl. Nr. L 334/42 vom 5.12.1991. Der in der Fusionskontrolle verwendete Marktbeherrschungsbegriff leitet sich aus der Rechtsprechungspraxis des EuGH zu Art. 82 EGV ab. Zu den entsprechenden Entscheidungen vgl. Emmerich (2001), S. 469 f.

n. F.). An die Stelle des traditionellen Marktbeherrschungskriteriums tritt damit ein neuer, als SIEC¹⁰⁶-Test bezeichneter Prüfmaßstab. Dieser ist nicht mit dem in Ländern wie den USA, Kanada, Australien oder England verwendeten SLC¹⁰⁷-Test identisch.¹⁰⁸ Allerdings ist noch nicht ganz klar, was sich genau hinter dem neuen Prüfmaßstab verbirgt.

Das Hauptmotiv für die Einführung des SIEC-Tests war der Wunsch, die Problematik des nicht-koordinierten Verhaltens von oligopolistischen Unternehmen ohne marktbeherrschende Stellung in den Griff zu bekommen.¹⁰⁹ In Erwägungsgrund Nr. 25 der FKVO wird deutlich gemacht, dass der SIEC-Test (nur) in diesem Fall über den Marktbeherrschungstest hinausgehen soll.¹¹⁰ Allerdings finden sich weder in der FKVO noch in den Leitlinien konkrete Anweisungen, in welchen Fällen davon auszugehen ist, dass ein Oligopol zu einer erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs führt. Dem Kriterium der Marktbeherrschung kommt somit als einzigem Regelbeispiel für eine erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs weiterhin große Bedeutung zu. Ferner ist umstritten, inwiefern auf der Grundlage des SIEC-Kriteriums beim Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung eine erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs verneint werden kann. Aller Wahrscheinlichkeit nach wird das möglich, wenn einerseits die Auswirkungen der zusammenschlussbedingten Entstehung einer marktbeherrschenden Stellung für zu geringfügig befunden werden oder wenn andererseits die zusammenschlussbedingten Effizienzgewinne für ausreichend erachtet werden, um die aus der marktbeherrschenden Stellung für die Verbraucher entstehenden Nachteile zu kompensieren.¹¹¹

Wie wird nun bei der Prüfung einer marktbeherrschenden Stellung bzw. einer erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs im Einzelnen vorgegangen? Zunächst werden auf der Basis der sachlichen und räumlichen Marktabgrenzung die Konzentrationsgrade auf dem relevanten Markt bestimmt.¹¹² Früher geschah dies vor allem durch die Messung von Marktanteilen.

¹⁰⁶ SIEC steht für *Significant Impediment of Effective Competition*.

¹⁰⁷ SLC ist die Abkürzung von *Substantial Lessening of Competition*.

¹⁰⁸ Für die Beibehaltung des Marktbeherrschungskriteriums hatten sich insbesondere Deutschland, Österreich, Italien und Luxemburg stark gemacht, während England und Irland die Einführung des SLC-Tests forderten. Vgl. Böge (2004), S. 143.

¹⁰⁹ Allerdings wurde insbesondere von deutscher Seite immer wieder darauf hingewiesen, dass es nicht nachgewiesen sei, dass der Marktbeherrschungstest nicht auch nicht-kollusives Verhalten in Oligopolen erfassen könne. Vgl. Böge (2004), S. 143.

¹¹⁰ In einer gemeinsamen Erklärung von Rat und Kommission wird zudem betont, dass die erhebliche Behinderung des wirksamen Wettbewerbs insbesondere im Sinne der in Erwägungsgrund Nr. 25 genannten Ziele ausgelegt werden soll. Vgl. Böge (2004), S. 144.

¹¹¹ Vgl. Berg (2004), S. 563.

¹¹² Bei der Marktabgrenzung folgt die Kommission in Übereinstimmung mit der Praxis zu Art. 82 EGV dem Bedarfsmarktkonzept. Das zentrale Kriterium ist hierbei die Substituierbarkeit der Güter aus Nachfragersicht,

teilen. Nachdem aber auch schon häufig der Herfindahl-Hirschman-Index (HHI) angewandt worden war, bekannte sich die Kommission in den neuen Leitlinien „offiziell“ zu dessen Verwendung.¹¹³ Allerdings führen hohe Marktanteile bzw. HHI-Werte nicht automatisch zur Untersagung einer Fusion. Vielmehr können gem. Art. 2 Abs. 1 FKVO durch die Berücksichtigung zusätzlicher Kriterien fusionsrechtliche Bedenken wieder entkräftet werden. Insbesondere die Existenz starker Konkurrenten und Abnehmer oder eine hohe Wahrscheinlichkeit potenzieller Konkurrenz wirken in diesem Rahmen entlastend.

Die Kommission hat bei der Prüfung einer marktbeherrschenden Stellung zudem gem. Art. 2 Abs. 1 Satz 2 lit. b) FKVO die Entwicklung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts¹¹⁴ zu berücksichtigen, sofern diese dem Verbraucher dient und den Wettbewerb nicht behindert. In diesem Zusammenhang war der Stellenwert von Effizienzgewinnen lange Zeit sehr umstritten.¹¹⁵ Das Kriterium des wirtschaftlichen oder technischen Fortschritts spielte allerdings bislang in den Entscheidungen der Kommission praktisch keine Rolle.¹¹⁶ Die aktuelle Reform hat nun an dieser Stelle gewisse Neuerungen gebracht. Obwohl die rechtliche Grundlage für die Berücksichtigung von Effizienzgewinnen bei der Beurteilung von Unternehmenszusammenschlüssen in Art. 2 Abs. 1 Satz 2 lit. b) FKVO durch die Reform nicht angetastet wurde, sind Zeichen gesetzt worden, dass im Gegensatz zur bislang vorherrschenden Meinung Effizienzgewinne durchaus als Ausnahmetatbestände zur Freistellung wettbewerbsgefährdender Zusammenschlüsse herangezogen werden können.

In Erwägungsgrund Nr. 29 der FKVO wird festgestellt, dass die Nachteile eines Zusammenschlusses für den Wettbewerb und damit der Schaden für die Verbraucher durch Effizienzvorteile ausgeglichen werden können, so dass durch den Zusammenschluss wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt, insbesondere durch Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung, nicht erheblich behindert wird. Zusätzlich macht die Kommission in den Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse ihre Haltung deutlich und konstatiert, dass Effizienzgewinne in manchen Fällen die negativen Auswirkungen von Zu-

die anhand der Eigenschaften, des Verwendungszwecks, der Preise und einer Reihe weiterer Aspekte beurteilt wird. Vgl. Kommission (1997).

¹¹³ Vgl. Kommission (2004a), Rdnr. 16.

¹¹⁴ Die Kommission bestimmt den Begriff des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts nach den zu Art. 85 Abs. 3 EGV (a. F.) entwickelten Grundsätzen. Er kann somit Rationalisierungsvorteile, Synergien, Produktivitätssteigerungen oder eine größere Auswahl für den Verbraucher umfassen.

¹¹⁵ Vgl. Wirtz (2002).

¹¹⁶ Vgl. Immenga (1997), Rdnr. 179.

sammenschlüssen kompensieren können.¹¹⁷ Allerdings werden in den Leitlinien hohe Anforderungen an eine solche Effizienzverteidigung formuliert: Die Effizienzgewinne müssen erheblich sein, sich rechtzeitig einstellen und den Verbrauchern zugute kommen.¹¹⁸ Ferner haben sie fusionsspezifisch und überprüfbar zu sein.¹¹⁹ Ob dies tatsächlich eine veränderte Einstellung der Kommission zur Effizienzverteidigung beinhaltet, bleibt abzuwarten.

4.3 Einflüsse der wettbewerbspolitischen Leitbilder

Spiegelt die FKVO die Einflüsse bestimmter wettbewerbspolitischer Leitbilder wider? Die materiell-rechtlichen Prüfkriterien der FKVO zeigen, dass sie grundsätzlich auf einem Struktur-Verhaltens-Ergebnis-Ansatz und somit auf den Workability-Konzepten beruht. Hiervon zeugen nicht nur die Forderungen des Art. 2 Abs. 1 FKVO – sowohl alter als auch neuer Fassung –, „wirksamen Wettbewerb aufrechtzuerhalten und zu entwickeln, insbesondere im Hinblick auf die Struktur aller betroffenen Märkte“, sondern auch die Bedeutung, die dem Marktanteil und anderen Strukturkriterien bei der Beurteilung von Zusammenschlüssen unverändert eingeräumt wird. Allerdings zeigt die Vielzahl an Kriterien, die zur Relativierung hoher Marktanteile herangezogen werden können, dass die europäische Fusionskontrolle weder auf der Concentration Doctrine noch auf Kantzenbachs Leitbild der optimalen Wettbewerbsintensität fußt, sondern auf einem sehr viel differenzierteren Struktur-Verhaltens-Ergebnis-Ansatz.

Bei ihren Bemühungen, dem aktuellen Forschungsstand Rechnung zu tragen, greifen Kommission und EuGH allerdings zunehmend Gedankengut der Chicago School auf. So wird verstärkt preistheoretisch argumentiert. Bei der Analyse der Möglichkeiten unabhängigen Verhaltens erfolgt eine starke Fokussierung auf den Preisspielraum; und die Analyse potenziellen Wettbewerbs gewinnt an Bedeutung.¹²⁰ Schon die 1997 von der Kommission veröffentlichte Bekanntmachung zur Abgrenzung des relevanten Marktes offenbart eine konzeptionelle Neuorientierung der europäischen Fusionskontrolle an den US-amerikanischen Merger Guidelines. Mit dem in den Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse festgeschriebenen Übergang zum HHI als Messinstrument für den Konzentrationsgrad eines Marktes erfolgt ein weiterer Schritt in diese Richtung. Die Einführung des SIEC-Tests stellt ebenfalls eine gewisse Annäherung an den SLC-Test der US-amerikanischen Fusionskontrolle dar.

¹¹⁷ Vgl. Kommission (2004a), Rdnr. 76.

¹¹⁸ Vgl. Kommission (2004a), Rdnr. 79.

¹¹⁹ Vgl. Kommission (2004a), Rdnr. 78 und 85 ff.

Allerdings können diese Angleichungen nicht als Übergang zur Chicago-Position gedeutet werden, denn im Chicago-Leitbild finden sich keine derart konkreten Vorgaben für die Ausgestaltung der Fusionskontrolle. Lediglich dann, wenn der SIEC-Test als Einschränkung der Untersagungskompetenz der Kommission (wegen der leicht gestärkten Effizienzverteidigung) und nicht als deren Erweiterung (wegen der Ausweitung auf nicht-koordiniertes Verhalten) zu betrachten ist, kann bezüglich der Reform der FKVO von einer Annäherung an das Leitbild der Chicago School gesprochen werden.

4.4 Positionen der Interessengruppen

Bereits früher wurde gezeigt, dass die Ausrichtung der Wettbewerbspolitik in erheblicher Weise von Interessengruppen auf Seiten der Produzenten abhängt. Lässt sich das auch für die jüngste Entwicklung der europäischen Fusionskontrolle nachweisen? Hier ist eine Analyse der Stellungnahmen der Interessengruppen zu den im Grünbuch zur Reform der FKVO formulierten Änderungsvorschlägen aufschlussreich. Die Reaktionen auf den dort gemachten Vorschlag, auch in der EU den SLC-Test einzuführen (der SIEC-Test stand damals noch nicht zur Diskussion), zeugen allerdings nicht von einem eindeutigen Interesse der großen Unternehmen an einer stärkeren „Amerikanisierung“ der FKVO.

Für die Einführung des SLC-Tests sprachen aus unternehmerischer Sicht vor allem Erleichterungen bei der Anmeldung internationaler Zusammenschlussvorhaben. Ferner hätte eine Angleichung der materiell-rechtlichen Beurteilungsmaßstäbe eventuell auch transatlantische Divergenzen bei der Beurteilung von Zusammenschlussvorhaben vermieden.¹²¹ Allerdings haben sich viele Unternehmen aufgrund der zu erwartenden Rechtsunsicherheit und der Befürchtung, der breitere Ermessensspielraum beim SLC-Test ebne den Weg für eine stärker interventionistische Fusionskontrollpraxis, gegen den vorgeschlagenen Wechsel ausgesprochen.¹²² Da die Argumente für einen Wechsel des Prüfmaßstabs inzwischen nicht mehr stichhaltig sind – erleichtert der SIEC-Test doch weder die internationale Anmeldung noch eine Koordination der Wettbewerbsbehörden –, wiegen die Argumente gegen einen solchen Wech-

¹²⁰ Vgl. auch Kerber (1994), S. 127 f., und Kerber (2000), S. 84.

¹²¹ Vgl. Kommission (2001), Rdnr. 160, und Drauz (2002a), S. 444. Allerdings ist es umstritten, ob mit einer Angleichung der materiellen Beurteilungsmaßstäbe tatsächlich die transatlantischen Divergenzen ausgeräumt würden, da die Tests nicht an einheitliche Kriterienkataloge gebunden sind, so dass für das Ergebnis die Handhabung in der Praxis entscheidender ist als die Wahl des Untersagungskriteriums. Vgl. Bundeskartellamt (2001) S. 35 ff.

¹²² Vgl. Drauz (2002b), S. 51.

sel umso schwerer. Es ist deshalb davon auszugehen, dass der SIEC-Test von den Unternehmen grundsätzlich nicht begrüßt wird. Auf der anderen Seite kann die leichte Stärkung der Effizienzverteidigung mit der Unterstützung der Unternehmen rechnen. Diese sprachen sich schon in ihren Stellungnahmen zum Grünbuch für eine solche Modifikation aus.¹²³

Alles in allem kann daher die These, die Interessen großer Unternehmer hätten sich angesichts der leichten Chicago-Orientierung bei der aktuellen Reform der FKVO besser durchgesetzt, nicht eindeutig bestätigt werden. Um die wahren Beweggründe für die Reform des materiell-rechtlichen Prüfmaßstabs zu erkennen, könnte es eventuell Erfolg versprechend sein, anstelle der Ziele der Unternehmen jene der Kommission genauer zu untersuchen. Vermutlich lässt sich bei ihr ein Interesse an einer – durch den SIEC-Test erleichterten – stärker ökonomischen Betrachtungsweise bei der Fusionskontrolle erkennen, insbesondere vor dem Hintergrund, dass dies weitere Auseinandersetzungen mit dem EuGH vermeiden würde.

5 Fazit

Do Economists matter? Diese von Stigler gestellte Frage ist in Übereinstimmung mit Keynes zumindest für den Bereich der Wettbewerbspolitik zu bejahen.

Im vorliegenden Beitrag wurde untersucht, inwieweit die jüngste Reform der europäischen Fusionskontrolle von bestimmten wettbewerbspolitischen Leitbildern beeinflusst worden ist. Darüber hinaus wurde aber auch analysiert, auf welche Faktoren diese Beeinflussung zurückzuführen ist. Dazu wurde ein politökonomischer Ansatz gewählt, der von rational und eigen-nützig handelnden Akteuren ausgeht und diese der Angebots- und Nachfrageseite von politischen Märkten zuordnet.

Für Wettbewerbsökonomien ist es danach attraktiv, wettbewerbspolitische Leitbilder anzubieten, während Politiker ein Interesse daran haben, derartige Leitbilder nachzufragen. Werden diese Leitbilder in wettbewerbspolitische Maßnahmen umgesetzt, treten die Politiker nunmehr als Anbieter auf, denen die Bürger als Nachfrager gegenüberstehen. Im Bereich der Wettbewerbspolitik ist es für die Politiker grundsätzlich zweckmäßig, weniger die Interessen der großen Gruppe der Wähler bzw. Konsumenten als vielmehr die von kleinen Produzentengruppen zu berücksichtigen.

¹²³ Vgl. Drauz (2002b), S. 52 f.

Im Einzelnen wurde gezeigt, dass sowohl in Deutschland als auch in den USA eine Reihe bedeutender, teils aufeinander aufbauender, teils sich widersprechender wettbewerbspolitischer Leitbilder entwickelt worden ist. Geht das ursprüngliche GWB auf den Ordoliberalismus zurück, so kamen die entscheidenden Impulse für die später eingeführte deutsche Fusionskontrolle, an der sich wiederum später die erste europäische FKVO orientierte, von Kantzenbachs Leitbild. Ferner wurde deutlich, dass die neue europäische FKVO nach wie vor auf einem relativ differenzierten Struktur-Verhaltens-Ergebnis-Ansatz beruht und nicht – wie die US-amerikanische Antitrustpolitik – als Wechsel zur Chicago-Position verstanden werden kann. Allerdings sind die Rezeption zahlreicher Aspekte der Chicago School und eine deutliche „Amerikanisierung“ der neuen FKVO nicht zu übersehen. Darüber hinaus ist bei der Novelle der europäischen FKVO – anders als bei der US-amerikanischen Antitrustpolitik – kein dominierender Einfluss von Seiten der (großen) Unternehmen festzustellen.

Literaturverzeichnis

- Baumol, W. J./Ordovery, J. (1985): Use of Antitrust to Subvert Competition, in: *Journal of Law and Economics*, Vol. 28, S. 247-265.
- Berg, W. (2004): Die neue EG-Fusionskontrollverordnung – Praktische Auswirkungen der Reform, in: *Betriebs-Berater*, 59. Jg., S. 561-569.
- Bilger, F. (1964): *La Pensée Economique Libérale dans l' Allemagne Contemporaine*, Paris.
- Böge, U. (2004): Reform der Europäischen Fusionskontrolle, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, 54. Jg., S. 138-148.
- Böhm, F. (1950): *Wirtschaftsordnung und Wirtschaftsverfassung*, Tübingen.
- Böhm, F. (1960): Demokratie und ökonomische Macht, in: o. Hrsg.: *Kartelle und Monopole im modernen Recht*, Karlsruhe.
- Bork, R. H. (1993): *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*, 2. Aufl., New York u. a.
- Bundeskartellamt (2001): *Das Untersagungskriterium in der Fusionskontrolle – Marktbeherrschende Stellung versus Substantial Lessening of Competition*, Diskussionspapier des Arbeitskreises Kartellrecht, o. O.
- Clark, J. M. (1961): *Competition as a Dynamic Process*, Washington D.C.
- Clark, J. M. (1975a): Zum Begriff eines funktionsfähigen Wettbewerbs, Übers., in: Herdzina, K. (Hrsg.): *Wettbewerbstheorie*, Köln, S. 141-160.
- Clark, J. M. (1975b): Wettbewerb und Ziele der Wirtschaftspolitik: Wettbewerb als dynamischer Prozeß, Übers., in: Herdzina, K. (Hrsg.): *Wettbewerbstheorie*, Köln, S. 269-273.
- Coate, M. B./Higgins, R. S./McChesney, F. S. (1990): Bureaucracy and Politics in FTC Merger Challenges, in: *Journal of Law and Economics*, Vol. 33, S. 463-482.
- Demsetz, H. (1976): Economics as a Guide to Antitrust Regulation, in: *The Journal of Law and Economics*, Vol. 19, S. 371-388.
- DiLorenzo, T. J. (1985): The Origins of Antitrust: An Interest-Group Perspective, in: *International Review of Law and Economics*, Vol. 5, S. 73-90.
- Downs, A. (1968): *Ökonomische Theorie der Demokratie*, Tübingen.
- Drauz, G. (2002a): Reform der Fusionskontrollverordnung – Die Kernpunkte des Grünbuchs der Europäischen Kommission, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, 52. Jg., S. 444-449.
- Drauz, G. (2002b): Vorstellungen der EU-Kommission zur Reform der europäischen Fusionskontrolle, in: Schwarz, J. (Hrsg.): *Instrumente zur Durchsetzung des europäischen Wettbewerbsrechts*, Baden-Baden, S. 47-60.
- Eckbo, B. E./Wier, P. (1985): Antimerger Policy under the Hart-Scott-Rodino Act: A Reexamination of the Market-Power Hypothesis, in: *Journal of Law and Economics*, Vol. 28, S. 119-149.
- Eickhof, N. (1992): Marktstruktur und Wettbewerbsprozeß, in: *Ordo*, Bd. 43, S. 173-192.
- Eisner, M. A. (1991): *Antitrust and the Triumph of Economics*, Chapel Hill.

- Ekelund, R. B./McDonald, M. J./Tollison, R. D. (1995): Business Restraints and the Clayton Act of 1914: Public- or Private-Interest Legislation?, in: Shughart, W. F. II/McChesney, F. S. (Hrsg.): The Causes and Consequences of Antitrust: The Public-Choice Perspective, Chicago, S. 271-286.
- Emmerich, V. (2001): Kartellrecht, 9. Aufl., München.
- Eucken, W. (1990): Grundsätze der Wirtschaftspolitik, 6. durchges. Aufl., Tübingen.
- Eucken, W. (2001): Wirtschaftsmacht und Wirtschaftsordnung: Londoner Vorträge zur Wirtschaftspolitik und zwei Beiträge zur Antimonopolpolitik, Münster.
- Faith, R. L./Leavens, D. R./Tollison, R. D. (1982): Antitrust Pork Barrel, in: Journal of Law and Economics, Vol. 25, S. 329-342.
- Gerber, D. J. (1994): Constitutionalizing the Economy. German Neoliberalism, Competition Law and the "New" Europe, in: The American Journal of Comparative Law, Vol. 42, S. 25-84.
- Günther, E. (1975): Die geistigen Grundlagen des sogenannten Josten-Entwurfs, in: Sauer- mann, H./Mestmäcker, E.-J. (Hrsg.): Wirtschaftsordnung und Staatsverfassung, Tübingen.
- Hazlett, T. W. (1986): Is Antitrust Anticompetitive?, in: Harvard Journal of Law and Public Policy, Vol. 9, S. 277-336.
- Hoppmann, E. (1966): Das Konzept der optimalen Wettbewerbsintensität. Rivalität oder Freiheit des Wettbewerbs: Zum Problem eines wettbewerbspolitisch adäquaten Ansatzes der Wettbewerbstheorie, in: Jahrbuch für Nationalökonomie und Statistik, Bd. 179, S. 286-323.
- Hoppmann, E. (1988): Wirtschaftsordnung und Wettbewerb, Baden-Baden.
- Immenga, U. (1997): Kommentierung zur Fusionskontrollverordnung (FKVO), in: Immenga, U./Mestmäcker, E.-J. (Hrsg.): EG-Wettbewerbsrecht, Kommentar, Bd. I, München, S. 748-755.
- Kantzenbach, E. (1967): Die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs, 2. durchges. Auflage, Göttingen.
- Kerber, W. (1994): Die Europäische Fusionskontrollpraxis und die Wettbewerbskonzeption der EG, Bayreuth.
- Kerber, W. (2000): Europäische Fusionskontrolle: Entwicklungslinien und Perspektiven, in: Oberender, P. (Hrsg.): Die Europäische Fusionskontrolle, Berlin.
- Kommission (1997): Bekanntmachung der Kommission über die Definition des relevanten Marktes i. S. d. Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft, ABl. Nr. C 372.
- Kommission (2001): Grünbuch über die Revision der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 11.12.2001, KOM (2001), 745 endg.
- Kommission (2002): Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen vom 11.12.2002, KOM (2002), 711 endg., ABl. Nr. C 20.
- Kommission (2004a): Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen vom 30.1.2004, ABl. Nr. C 31/5.

- Kommission (2004b): Best Practices on the conduct of EC merger control proceedings, unter: http://www.europa.eu.int/comm/competition/mergers/legislation/regulation/best_practices.pdf.
- Koopmans, T. (1991): The Birth of European Law at the Crossroads of Legal Traditions, in: *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 39, S. 493-507.
- Kovacic, W. E. (1990): The Antitrust Paradox Revisited: Robert Bork and the Transformation of Modern Antitrust Policy, in: *Wayne Law Review*, Vol. 37, S. 1413-1471.
- Kovacic, W. E. (1991): The Reagan Judiciary and the Antitrust in the 1990s, in: *Fordham Law Review*, Vol. 60, S. 49-124.
- Kovacic, W. E. (1992): The Influence of Economics on Antitrust Law, in: *Economic Inquiry*, Vol. 30, S. 294-306.
- Kwoka, J. E. /White, L. J. (1989): *The Antitrust Revolution*, New York.
- Mason, E. S. (1939): Price and Production Policies of Large Scale Enterprise, in: *The American Economic Review*, Vol. 29, S. 190-204.
- Mason, E. S. (1957): *Economic Concentration and the Monopoly Problem*, Cambridge/Mass.
- Möschel, W. (2004): Beratung in der Wettbewerbspolitik – eine Erfahrungsskizze, in: Priddat, B. P./Theurl, T. (Hrsg.): *Risiken der Politikberatung*, Baden-Baden, S. 176-183.
- Niehans, J. (1954): Das ökonomische Problem des technischen Fortschritts, in: *Schweizerische Zeitschrift für Volkswirtschaft und Statistik*, 90. Jg., S. 145-156.
- Olson, M. (1992): *Die Logik des kollektiven Handelns. Kollektivgüter und die Theorie der Gruppen*, 3. Aufl., Tübingen.
- Posner, R. A. (1969): The Federal Trade Commission, in: *University of Chicago Law Review*, Vol. 37, S. 48-89.
- Posner, R. A. (1970): A Statistical Study of Antitrust Enforcement, in: *Journal of Law and Economics*, Vol. 13, S. 365-419.
- Posner, R. A. (1976): *Antitrust Law: An Economic Perspective*, Chicago.
- Posner, R. A. (1979): The Chicago School of Antitrust Analysis, in: *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 127, S. 925-948.
- Röpke, J. (2004): Ostdeutschland in der Entwicklungsfalle. Oder: Die Münchhausen-Chance, in: *Perspektive 21 – Brandenburgische Hefte für Wissenschaft und Politik*, Heft 21/22, S. 19-40.
- Rowe, F. M. (1984): The Decline of Antitrust and the Delusions of Models: The Faustian Pact of Law and Economics, in: *Georgetown Law Journal*, Vol. 84, S. 1511-1570.
- Rubin, P. (1995): What Do Economists Think About Antitrust? A Random Walk Down Pennsylvania Avenue, in: Shughart, W. F. II/McChesney, F. S. (Hrsg.): *The Causes and Consequences of Antitrust: The Public-Choice Perspective*, Chicago, S. 33-61.
- Scherer, F. M./Ross, D. (1990): *Industrial Market Structure and Economic Performance*, 3. Aufl., Boston.
- Schmidt, I. (2001): *Wettbewerbspolitik und Kartellrecht*, 7. Aufl., Stuttgart.
- Shughart, W. F. II (1990): *Antitrust Policy and Interest Group Politics*, New York.

- Shughart, W. F. II/Silverman, J. D./Tollison, R. D. (1995): Antitrust Enforcement and Foreign Competition, in: Shughart, W. F. II/McChesney, F. S. (Hrsg.): *The Causes and Consequences of Antitrust: The Public-Choice Perspective*, Chicago, S. 179-187.
- Sosnick, S. H. (1970): Eine Kritik der Konzeptionen vom funktionsfähigen Wettbewerb, in: FIW (Hrsg.): *Das Konzept der „Workable Competition“ in der angelsächsischen Literatur*, Köln u. a., S. 153-195.
- Stigler, G. J. (1966): The Economic Effects of the Antitrust Laws, in: *Journal of Law and Economics*, Vol. 9, S. 225-258.
- Stigler, G. J. (1968): *The Organization of Industry*, Homewood.
- Stigler, G. J. (1982): Do Economists Matter?, in: Stigler, G. J. (Hrsg.): *The Economist as a Preacher and Other Essays*, Chicago, S. 57-67.
- Thorelli, H. B. (1959): Antitrust in Europe. National Policies after 1945, in: *The University of Chicago Law Review*, Vol. 26, S. 222-236.
- Weir, C. (1992): Monopolies and Merger Commission, Merger Reports and the Public Interest: A Probit Analysis, in: *Applied Economics*, Vol. 24, S. 27-34.
- Williamson, O. (1968): Economies as an Antitrust Defense: The Welfare Tradeoffs, in: *The American Economic Review*, Vol. 58, S. 18-36.
- Williamson, O. (1969): Allocative Efficiency and the Limits of Antitrust, in: *The American Economic Review*, Vol. 59, S. 105-117.
- Wirtz, M. (2002): Wohin mit den Effizienzen in der europäischen Fusionskontrolle?, in: *Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht*, o. Jg., S. 59-65.
- Tullock, G. (1967): The Welfare Costs of Tariffs, Monopolies, and the Theft, in: *Western Economic Journal*, Vol. 5, S. 224-232.

Bisher erschienene Diskussionsbeiträge:

- Nr. 1 **Eickhof, Norbert/Franke, Martin:** Die Autobahngebühr für Lastkraftwagen, 1994.
- Nr. 2 **Christoph, Ingo:** Anforderungen an eine standortgerechte Verkehrspolitik in der Bundesrepublik Deutschland, 1995.
- Nr. 3 **Franke, Martin:** Elektronisches Road Pricing auf den Autobahnen, 1995.
- Nr. 4 **Franke, Martin:** Reduktion der CO₂-Emissionen des Straßenverkehrs durch Zertifikate?, 1995.
- Nr. 5 **Eickhof, Norbert:** Marktversagen, Wettbewerbsversagen, staatliche Regulierung und wettbewerbspolitische Bereichsausnahmen, 1995.
- Nr. 6 **Eickhof, Norbert:** Die Industriepolitik der Europäischen Union, 1996.
- Nr. 7 **Schöler, Klaus:** Stadtentwicklung im Transformationsprozeß - Erkenntnisse aus der deutschen Entwicklung -, 1996.
- Nr. 8 **Schöler, Klaus/Hass, Dirk:** Exportsubventionen im internationalen räumlichen Oligopol, 1996.
- Nr. 9 **Schöler, Klaus:** Tariffs and Welfare in a Spatial Oligopoly, 1996.
- Nr. 10 **Kreikenbaum, Dieter:** Kommunalisierung und Dezentralisierung der leitungsgebundenen Energieversorgung, 1996.
- Nr. 11 **Eickhof, Norbert:** Ordnungspolitische Ausnahmeregelungen - Rechtfertigungen und Erfahrungen -, 1996.
- Nr. 12 **Sanner, Helge/Schöler, Klaus:** Competition, Price Discrimination and Two-Dimensional Distribution of Demand, 1997.
- Nr. 13 **Schöler, Klaus:** Über die Notwendigkeit der Regionalökonomik, 1997.
- Nr. 14 **Eickhof, Norbert/Kreikenbaum, Dieter:** Reform des Energiewirtschaftsrechts und kommunale Bedenken, 1997.
- Nr. 15 **Eickhof, Norbert:** Konsequenzen einer EU-Osterweiterung für den Gemeinsamen Markt und Anpassungserfordernisse der Gemeinschaft, 1997.
- Nr. 16 **Eickhof, Norbert:** Die Forschungs- und Technologiepolitik der Bundesrepublik und der Europäischen Union - Herausforderungen, Maßnahmen und Beurteilung -, 1997.
- Nr. 17 **Sanner, Helge:** Arbeitslosenversicherung, Lohnniveau und Arbeitslosigkeit, 1997.
- Nr. 18 **Schöler, Klaus:** Die räumliche Trennung von Arbeit und Wohnen - Kritik einer populären Kritik -, 1997.
- Nr. 19 **Strecker, Daniel:** Innovationstheorie und Forschungs- und Technologiepolitik, 1997.
- Nr. 20 **Eickhof, Norbert:** Die Neuregelung des Energiewirtschaftsrechts, 1998.

- Nr. 21 **Strecker, Daniel:** Neue Wachstumstheorie und Theorie der strategischen Industrie- und Handelspolitik - Fundierte Argumente für forschungs- und technologiepolitische Maßnahmen? -, 1998.
- Nr. 22 **Schirmag, Toralf/Schöler, Klaus:** Ökonomische Wirkungen der Universitätsbeschäftigten auf die Stadt Potsdam und das Umland, 1998.
- Nr. 23 **Ksoll, Markus:** Ansätze zur Beurteilung unterschiedlicher Netzzugangs- und Durchleitungsregeln in der Elektrizitätswirtschaft, 1998.
- Nr. 24 **Eickhof, Norbert/Kreikenbaum, Dieter:** Die Liberalisierung der Märkte für leitungsgebundene Energien, 1998.
- Nr. 25 **Eickhof, Norbert:** Die deutsche und europäische Forschungs- und Technologiepolitik aus volkswirtschaftlicher Sicht, 1998.
- Nr. 26 **Sanner, Helge:** Unemployment Insurance in a General Equilibrium Framework with Firms Setting Wages, 1998.
- Nr. 27 **Never, Henning:** Vielfalt, Marktversagen und öffentliche Angebote im Rundfunk, 1998.
- Nr. 28 **Schöler, Klaus:** Internationaler Handel und räumliche Märkte - Handelspolitik aus Sicht der räumlichen Preistheorie -, 1999.
- Nr. 29 **Strecker, Daniel:** Forschungs- und Technologiepolitik im Standortwettbewerb, 1999.
- Nr. 30 **Schöler, Klaus:** Öffentliche Unternehmen aus raumwirtschaftlicher Sicht, 1999.
- Nr. 31 **Schöler, Klaus:** Wohlfahrt und internationaler Handel in einem Modell der räumlichen Preistheorie, 1999.
- Nr. 32 **Wagner, Wolfgang:** Vergleich von ringförmiger und sektoraler Stadtstruktur bei Nachbarschaftsexternalitäten im monozentrischen System, 1999.
- Nr. 33 **Schulze, Andreas:** Die ordnungspolitische Problematik von Netzinfrastrukturen - Eine institutionenökonomische Analyse -, 1999.
- Nr. 34 **Schöler, Klaus:** Regional Market Areas at the EU Border, 2000.
- Nr. 35 **Eickhof, Norbert/Never, Henning:** Öffentlich-rechtlicher Rundfunk zwischen Anstaltschutz und Wettbewerb, 2000.
- Nr. 36 **Eickhof, Norbert:** Öffentliche Unternehmen und das Effizienzproblem - Positive und normative Anmerkungen aus volkswirtschaftlicher Perspektive -, 2000.
- Nr. 37 **Sobania, Katrin:** Von Regulierungen zu Deregulierungen - Eine Analyse aus institutionenökonomischer Sicht -, 2000.
- Nr. 38 **Wagner, Wolfgang:** Migration in Großstädten - Folgen der europäischen Osterweiterung für mitteleuropäische Stadtstrukturen, 2000.
- Nr. 39 **Schöler, Klaus:** Vertikal verbundene Märkte im Raum, 2000.
- Nr. 40 **Ksoll, Markus:** Einheitliche Ortspreise im Stromnetz und Wettbewerb in der Elektrizitätswirtschaft, 2000.

- Nr. 41 **Sanner, Helge:** Regional Unemployment Insurance, 2001.
- Nr. 42 **Schöler, Klaus:** Zweistufige Märkte bei zweidimensionaler räumlicher Verteilung der Nachfrage, 2001.
- Nr. 43 **Isele, Kathrin:** Institutioneller Wettbewerb und neoklassische Modelle, 2001.
- Nr. 44 **Sanner, Helge:** Bargaining Structure and Regional Unemployment Insurance, 2001.
- Nr. 45 **Sanner, Helge:** Endogenous Unemployment Insurance and Regionalisation, 2001.
- Nr. 46 **Ksoll, Markus:** Spatial vs. Non-Spatial Network Pricing in Deregulated Electricity Supply, 2001.
- Nr. 47 **Ksoll, Markus/Schöler, Klaus:** Alternative Organisation zweistufiger Strommärkte - Ein räumliches Marktmodell bei zweidimensionaler Verteilung der Nachfrage, 2001.
- Nr. 48 **Kneis, Gert/Schöler, Klaus:** Zur Begründung der linearen Nachfragefunktion in der Haushaltstheorie, 2002.
- Nr. 49 **Westerhoff, Horst-Dieter:** Die Zukunft der Gemeinsamen Agrarpolitik angesichts der EU-Erweiterung, 2002.
- Nr. 50 **Wagner, Wolfgang:** Subventionsabbau um jeden Preis? Wohlfahrtswirkungen von Subventionen im Transportsektor, 2002.
- Nr. 51 **Isele, Kathrin:** Fusionskontrolle im Standortwettbewerb, 2003.
- Nr. 52 **Eickhof, Norbert:** Globalisierung, institutioneller Wettbewerb und nationale Wirtschaftspolitik, 2003
- Nr. 53 **Schulze, Andreas:** Liberalisierung und Re-Regulierung von Netzindustrien - Ordnungspolitisches Paradoxon oder wettbewerbsökonomische Notwendigkeit? -, 2003.
- Nr. 54 **Schöler, Klaus/Wagner, Wolfgang:** Freizeitbewertung und städtische Bevölkerungsverteilung - Theoretische und empirische Ergebnisse -, 2003.
- Nr. 55 **Sanner, Helge:** Imperfect Goods and Labor Markets, and the Union Wage Gap, 2003.
- Nr. 56 **Sanner, Helge:** Imperfect Goods and Labor Markets, Regulation, and Spillover Effects, 2003.
- Nr. 57 **Holzer, Verena L.:** Überblick über die Energiepolitik der Europäischen Union, 2003.
- Nr. 58 **Westerhoff, Horst-Dieter:** Hightech und Infrastruktur - Die Entwicklung der Geoinformationsbranche -, 2003.
- Nr. 59 **Wagner, Wolfgang:** Simulationen von sozialer Segregation im monozentrischen Stadtsystem, 2003.
- Nr. 60 **Wagner, Wolfgang:** Mietpreisbindung für Wohnungen und ihre Wirkung auf die soziale Segregation, 2003.
- Nr. 61 **Eickhof, Norbert:** Freiwillige Selbstverpflichtungen aus wirtschaftswissenschaftlicher Sicht, 2003.

- Nr. 62 **Merkert, Rico:** Die Liberalisierung des schwedischen Eisenbahnwesens - Ein Beispiel vertikaler Trennung von Netz und Transportbetrieb, 2003.
- Nr. 63 **Holzer, Verena L.:** Ecological Objectives and the Energy Sector - the German Renewable Energies Act and the European Emissions Trading System -, 2004.
- Nr. 64 **Schulze, Andreas:** Alternative Liberalisierungsansätze in Netzindustrien, 2004.
- Nr. 65 **Do, Truong Giang:** Tariffs and export subsidies in a spatial economic model, 2004.
- Nr. 66 **Wagner, Wolfgang:** Der räumliche Wohnungsmarkt als lokales Mehrproduktmonopol, 2004.
- Nr. 67 **Sanner, Helge:** Economy vs. History: What Does Actually Determine the Distribution of Firms' Locations in Cities?, 2004.
- Nr. 68 **Schulze, Andreas:** Liberalisierungen in Netzindustrien aus polit-ökonomischer Sicht - Eine positive Analyse der Interessenbedingtheit von Privatisierungen und Marktöffnungen am Beispiel netzgebundener Wirtschaftsbereiche -, 2004.
- Nr. 69 **Wagner, Wolfgang:** Spatial Patterns of Segregation - A Simulation of the Impact of Externalities between Households, 2004.
- Nr. 70 **Wagner, Wolfgang:** Optimal Spatial Patterns of Two, Three and Four Segregated Household Groups in a Monocentric City, 2004.
- Nr. 71 **Wagner, Wolfgang:** A Simulation of Segregation in Cities and its Application for the Analysis of Rent Control, 2004.
- Nr. 72 **Westerhoff, Horst-Dieter:** Wie sich eine Nation arm rechnet - Einige statistische Bemerkungen zum Konzept der relativen Armut -, 2004.
- Nr. 73 **Holzer, Verena L.:** Does the German Renewable Energies Act fulfil Sustainable Development Objectives?, 2004.
- Nr. 74 **Eickhof, Norbert/Isele, Kathrin:** Do Economists Matter? Eine politökonomische Analyse des Einflusses wettbewerbspolitischer Leitbilder auf die europäische Fusionskontrolle, 2005.