

Verordnung Nr.17/62 und Verordnung Nr.1/2003 - die historische Perspektive.
Vortrag von Prof.Arved Deringer bei dem Seminar "Ein halbes Jahrhundert Europäisches Wettbewerbsrecht" am 17.Juli 2003 in Brüssel.

Meine sehr verehrten Damen, meine Herren,

nach dem Programm soll ich über die historische Perspektive der Verordnung Nr. 17 aus 1962 und der Verordnung Nr. 1/2003 sprechen. Ich hole bewusst weiter aus und beginne mit dem Ende des 19. Jahrhunderts, um zu zeigen, wie das Kartellrecht in Europa überhaupt entstand und sich weiter entwickelte. Während in den Vereinigten Staaten schon 1890 der Sherman Act verabschiedet wurde, der die Grundlage der strengen amerikanischen Antitrustpolitik ist, entschied in Deutschland das Reichsgericht 1897 in dem berühmten Fall der Sächsischen Holzstofffabrikanten¹, dass trotz des Grundsatzes der Gewerbefreiheit Kartelle zulässig seien. Es bestand also Kartellfreiheit. Die fortschreitende Kartellbildung, vor allem in der Eisen- und Stahlindustrie, schuf große wirtschaftliche Machttträger, welche die freie Konkurrenz mehr und mehr beseitigten. Bestrebungen, dem Missbrauch solcher Zusammenschlüsse zu begegnen, waren erfolglos. Erst die Kartellverordnung von 1923² stellte die Kartelle unter staatliche Aufsicht, ohne aber dass dadurch die Bildung von Kartellen gehemmt wurde. Im Dritten Reich wurden Kartelle sogar die Instrumente der Reichswirtschaftspolitik und zum Schluss kam dann das Zwangskartellgesetz³.

Das war die Situation, in der wir Deutsche uns nach dem zweiten Weltkrieg befanden. Von den anderen Mitgliedstaaten der späteren Sechser-Gemeinschaft hatten Italien und Luxemburg keinerlei einschlägigen Gesetze, Belgien und Niederlande hatten ein Missbrauchsgesetz, und in Frankreich waren nach dem Artikel 419 des Code Pénal Kartelle zulässig. Erst durch die spätere Verordnung 53-704 vom Jahre 1953 wurden sie verboten, wobei die berühmte Unterscheidung zwischen guten und schlechten Kartellen eingeführt wurde, die uns ja noch mehrfach beschäftigen wird.

Eine Wettbewerbspolitik im Sinne einer Antitrustpolitik entwickelte sich in Europa erst nach dem zweiten Weltkrieg. Der erste Schritt war der EGKS-Vertrag, die Montan-Union, von 1951, der in Art. 65 ein allgemeines Kartellverbot und in Art. 66 eine Fusionskontrolle enthält. Die Kohle- und Stahlindustrie war ja, wie schon geschildert, in besonderer Weise dazu prädestiniert, Gegenstand kartellrechtlicher Regelungen zu werden. Angesichts ihrer Kartellstruktur und der Geschichte vorher war es jedoch nicht überraschend, dass der Montan-Vertrag gleichzeitig weitgehende staatliche Eingriffe vorsah, was auch den Vorstellungen einer staatlichen Wirtschaftspolitik im Dritten Reich oder der französischen Planification entsprach. In einer offensichtlichen Krise konnten nach dem Montan-Vertrag Erzeugungsquoten festgelegt werden, im Falle einer ernsten Mangellage Verwendungsprioritäten, und es konnten auch Höchst- und Mindestpreise festgesetzt werden. Der Montan-Vertrag war also immer noch eine Mischung zwischen einer Wettbewerbspolitik und einer

staatlichen Wirtschaftspolitik, und manche der heutigen Regierenden wären vielleicht froh, wenn sie das auch hätten.

Autor und Promotor der Art. 65 und 66 war bekanntlich der Franzose Monnet, die Deutschen waren - erstaunlicherweise - zurückhaltend und Holland und Luxemburg erst recht. Nur dem Druck des amerikanischen Hochkommissars McCloy gelang es, die Skeptiker zu einem Einlenken zu bewegen. Alles das finden Sie übrigens in einer hervorragenden Veröffentlichung der Materialien zu der Entwicklung der europäischen Wettbewerbspolitik, die von der Universität in Münster herausgegeben ist⁴. Inzwischen lief in Deutschland die Diskussion über das geplante Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen. Auch hier wollte die Industrie an dem bisherigen Recht festhalten, und wer die Zeit miterlebt hat, weiss, dass ein Mann namens Berg einer der Vorreiter dieser Tendenz war. Sie wollte nur ein Missbrauchs- und kein Verbotsgesetz akzeptieren. Dass es dann doch zu einem klaren Verbotsgesetz kam, hatte zwei Gründe:

a) Einerseits waren es die Verordnungen der Militärregierungen über die Dekartellierung und Dekonzentrierung der deutschen Industrie, insbesondere die US Military Government Regulation No. 56, mit der auch meine Beschäftigung mit dem Kartellrecht begann, und in sofern bin ich von vornherein mehr im Sinne des amerikanischen Antitrust-Rechts erzogen als des deutschen. Wichtig war auch der Einfluss der Hohen Kommissare, besonders der Vereinigten Staaten in Godesberg-Mehlem. Ich erinnere mich an manche Besuche, die ich zusammen mit meinem damaligen Senior Partner Gleiss in Mehlem machte.

b) Der zweite Grund, und das betone ich jetzt sehr, weil ja zum Teil die Tendenz besteht zu sagen, die Amerikaner hätten uns den freien Wettbewerb gebracht. Nein, der zweite Grund war die Freiburger Schule, die schon während des Dritten Reiches das Konzept einer freien Wettbewerbs- oder Marktwirtschaft entwickelt hatte und bei den Beratungen des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen im Bundestag vor allem von Professor Böhm vertreten wurde. Dabei spielten zwei Motive eine Rolle: Einmal die wirtschaftliche Erkenntnis, dass nur durch Wettbewerb höchste Leistungen zu erzielen seien, und zweitens die Überzeugung, dass Wettbewerbsfreiheit die logische Konsequenz aus der bürgerlichen Vertragsfreiheit sei, nach der jeder auch in der Wirtschaft Verträge nach seinem Ermessen abschließen können müsse.

Politische und wirtschaftliche Freiheit, das ist meine Grundüberzeugung, sind nun einmal zwei Säulen der Demokratie. Auf die Dauer kann eine nicht ohne die andere bestehen. Die wirtschaftliche Revolution in Prag 1968 scheiterte, weil die politische Freiheit nicht geschaffen werden konnte. Auch in Europa setzte sich dann die Diskussion "Verbots- oder Missbrauchsgesetz" fort. Die Konzeption der späteren Wettbewerbsregeln wurde bekanntlich durch den Bericht der Delegationsleiter des von der Messiner Konferenz eingesetzten Regierungsausschusses, dem sogenannten Spaak-Bericht, vom 21.04.1956 festgelegt. Unter der Überschrift "Monopole" heißt es darin, dass zur Verhinderung marktbeherrschender Stellungen und missbräuchlicher Praktiken zu verbieten seien, und ich zitiere jetzt:

"- eine Aufteilung der Märkte durch Absprachen zwischen den Unternehmen, weil

- dies einer erneuten Abschließung gleichkäme,
und zweitens Abkommen, die auf eine Einschränkung der Produktion oder eine
- Begrenzung des technischen Fortschritts abzielen, weil dies im Widerspruch zu einer Steigerung der Produktivität stehen würde".

Während in der späteren Diskussion - dies alles können Sie sehr schön nachlesen in den Materialien - die französische Delegation das Missbrauchskonzept vertrat, denn ihre spätere Unterscheidung zwischen guten und schlechten Kartellen kam ja erst 1953, tendierte die deutsche Regierung zum Verbotsprinzip; auch da innerhalb der Regierung mit gewissen unterschiedlichen Tendenzen. Dem Vorsitzenden der zuständigen Arbeitsgruppe, Herrn von der Groeben, der glaube ich das größte Verdienst an der Schaffung des europäischen Wettbewerbsrechts hat, gelang es erst nach sehr langen, schwierigen Verhandlungen, eine Einigung auf das Verbotsprinzip mit Befreiungsmöglichkeit zu erreichen, wie es dann in Art. 85 niedergelegt wurde.

Allerdings sollten bis zum Inkrafttreten der nach Art. 87 zu erlassenden Durchführungsverordnungen die nationalen Behörden die Durchsetzung des Verbotes übernehmen, was verständlicher Weise nicht funktionierte. Das führte zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit. Der Binnenmarktsausschuss und das Parlament drängten die Kommission deshalb schon sehr früh, eine Verfahrensordnung vorzulegen, was jedoch erst mit dem 21. Oktober 1960 geschah.

Da im Rat nach wie vor erhebliche Meinungsverschiedenheiten bestanden, wollte dieser den Entwurf dem Parlament erst überweisen, wenn im Rat ein allgemeines grundsätzliches Einvernehmen über die Grundprinzipien des Entwurfes erzielt sei. Kommission und Parlament bestanden jedoch darauf, dass der Entwurf, wie es im Vertrag ja vorgesehen ist, zunächst dem Parlament vorgelegt werde, damit dessen politische Auffassung vom Rat später berücksichtigt werden könne. Das war, wie sich später zeigte, durchaus sinnvoll, denn die Stellungnahme des Parlamentes hat die Kommission bei ihren Verhandlungen wirksam unterstützt. Das Parlament beauftragte dann den Binnenmarktausschuss als federführend mit der Bearbeitung, dessen Berichterstatter ich war⁵. Nach mehreren, sehr langen und intensiven Sitzungen, und ich habe noch die Protokolle, das sind zwei dicke Foliobände, und einer Plenardebatte von über sechs Stunden wurde der Entwurf dann am 19. Oktober 1961 mit großer Mehrheit gebilligt.

Eine kleine Anekdote zwischendurch: Ich erinnere mich noch, wie damals der spätere Bundeskanzler Helmut Schmidt draußen auf und ab lief und sagte: "Was soll die viele Diskussion über Paragraphen, wir wollen doch Europa schaffen", und meine Antwort war dann: "Mit solchen Paragraphen schaffen wir Europa." Die Diskussion im Parlaments ist lesenswert, sie finden Sie auch in der Veröffentlichung von der Universität Münster⁶, weil sie zeigt, wie die verschiedenen wettbewerbspolitischen Auffassungen miteinander rangen. Ich hatte das Glück, dass ich mit einer Handvoll Freunde in der Mitte sass und einmal mit der einen, das andere Mal mit der Gegenseite stimmte und so meine Vorschläge durchsetzen konnte. Mein Bericht liegt Ihnen ja vor. Die Stellungnahme des jetzigen Parlamentes, und ich bitte um Entschuldigung, wenn ich ein bisschen kritisiere, zur Verordnung 1/2003 ist

wesentlich kürzer. Ich weiß gar nicht, ob Kollegen hier sind vom Parlament; ich habe ja versucht, ihnen einiges zu erklären, aber das genügte nicht.

Zwei Probleme haben den Ausschuss besonders beschäftigt: Das eine war der Streit über den Rechtscharakter des Art. 85, ob er, wie viele - auch in der Wissenschaft - behaupteten, nur einen Programmsatz enthalte, der erst in konkretes Recht umgesetzt werden müsse, oder ein schon unmittelbar wirksames Verbot. Die Kommission hatte nach anfänglicher Unsicherheit sich im Entwurf für die unmittelbare Wirksamkeit entschieden, siehe § 1 der Verordnung. Diese Entscheidung wurde vom Parlament gebilligt und vom Europäischen Gerichtshof im Bosch-Urteil vom 06.04.1962⁷ bestätigt. Dieses Urteil, an dem ich als Hintergrundberater von Bosch auch beteiligt war, ist ein entscheidender Fortschritt in der europäischen Wettbewerbsentwicklung. Das Parlament schlug dann ergänzend vor, auch den Art. 86 in die Verordnung aufzunehmen.

Das zweite Problem war die uns heute bekannte Frage, ob Art. 85 Abs. 3 ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt sei, wie im deutschen Recht, oder eine Legalausnahme, wie im französischen Recht⁸. Aus den vorbereitenden Materialien ist nach meiner Auffassung - ich weiß, ihre Mitarbeiter, Professor Monti, sind anderer Auffassung - nicht zu erkennen, ob die Verfasser das eine oder das andere Modell anstrebten oder ob sie die Entscheidung bewusst dem Rat überließen. Die Kommission jedenfalls hatte dem Entwurf das Modell des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt zugrundegelegt, maßgebend waren von der Groeben und der spätere Präsident des Bundeskartellamts Dr. Günther. Sie hatte allerdings im Entwurf nicht auf die Problematik hingewiesen, erst im Binnenmarktausschuss tauchte das Problem dann auf. Denn da wandten die französischen Abgeordneten Armengaud, ein alter Freund von mir, Patentanwalt und Senator, und de la Malène, späterer Minister, sowie der italienische Abgeordnete Ferretti ein, es sei doch unsinnig, dass eine "bonne entente", nach französischen Vorstellungen, die jahrelang legal praktiziert worden sei, plötzlich von Anfang an nichtig sein solle, nur weil man versäumt habe, sie anzumelden. Da wir nun die Verordnung - das war der Wunsch von der Groebens - mit einer möglichst großen Mehrheit verabschieden wollten, schlug ich als Berichtstatter als Kompromiss vor, dass die Freistellung rückwirkend bis zum Tage des Antrags oder auch darüber hinaus erteilt werden könne. Dieser Kompromiss hat zu der späteren, recht komplizierten Rechtsprechung über die vorläufige Gültigkeit geführt, aber er bewirkte doch, dass die Verordnung im Plenum mit sehr großer Mehrheit angenommen wurde, und das war, glaube ich, politisch entscheidend.

In den folgenden Jahren tauchte dann noch ein drittes Problem auf. Die Unterscheidung des deutschen Gesetzes zwischen horizontalen und vertikalen Vereinbarungen, die auch die Novelle 1998 nicht beseitigt hat, veranlasste Unternehmen zu der Behauptung, Art. 85 gelte nur für horizontale Vereinbarungen. Diese These wurde jedoch vom Europäischen Gerichtshof in den Urteilen Maschinenbau Ulm, Grundig-Consten und Italien⁹ zurückgewiesen. Auch hier wieder ein entscheidender Fortschritt in der Entwicklung Europas durch den Europäischen Gerichtshof, und wenn ich eine kleine Bemerkung einschieben darf: ich pflegte früher, wenn ich vor jungen Menschen über die Entwicklung Europas zu sprechen hatte, zu sagen, das größte Verdienst an der Integration hätten nicht das Parlament, nicht die Kommission, nicht der Rat, sondern der Gerichtshof, der mit seinen Thesen

über das Vorrang des Gemeinschaftsrechts und andere im Grunde genommen mehr Europa geschaffen hat als alle Parlamentarier und alle Politiker.

Die Kommission war dann in den ersten Jahren natürlich vorwiegend mit den vertikalen Vereinbarungen befasst, und das war auch notwendig, um die aus den bisherigen Außenhandelsbeziehungen - bisher waren das ja verschiedene Länder - zwischen den Mitgliedstaaten stammenden Export-, Alleinvertreter- und ähnliche Verträge im Interesse des freien Warenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten zu beseitigen. Im einzelnen brauche ich auf die bekannten Entscheidungen und Gruppenverordnungen nicht einzugehen. Aber natürlich führte diese Arbeit mit der Notifizierungspflicht zu der Überlastung, die nun ein Anlass war für die Kommission, die neue Verordnung vorzuschlagen. Sie will ihre Kräfte auf die Verfolgung der wirklich bösen Kartelle konzentrieren.

Es kam dann bekanntlich zur Einführung des Prinzips der Legalausnahme und der Abschaffung des Entscheidungsmonopols der Kommission für Art. 81 jetzt (3) durch die Verordnung Nr. 1/2003. Bedenken gegen diesen Vorschlag kamen in erster Linie natürlich aus Deutschland - die Herren Mestmäcker, Möschel und andere. Die Monopolkommission und auch die deutsche Regierung, glaube ich, hatten Bedenken, aber auch, das möchte ich festhalten, das englische Oberhaus hat in seinem Bericht einige kritische Punkte angeschnitten. Persönlich hätte ich - und hier sind wir verschiedener Meinung, wie Sie wissen, Herr Prof. Monti - ein modifiziertes Notifikationsmodell vorgeschlagen, und ich glaube, das wäre auch möglich gewesen, aber nachdem der Gesetzgeber entschieden hat, kann ich auf eine detaillierte Behandlung der Argumente pro und kontra verzichten.

Ich soll hier zwar einen historischen Vortrag halten, aber ich glaube, das, was Vergangenheit ist, brauchen wir nicht mehr im einzelnen zu erörtern. Ich gehe also heute nicht mehr darauf ein,

- ob der Rat zu dem Erlass der neuen Verordnung durch den Vertrag überhaupt ermächtigt war - eine immer noch bestehende Frage, und ich warte immer noch auf den Prozess, der kommt, da wäre ich gerne dabei,

- zweitens, ob nicht durch die Einführung der Legalausnahme eine erhebliche Rechtsunsicherheit für die Unternehmen entsteht - auch darüber sind glaube ich die Anwälte mit mir einer Meinung und die Unternehmen,

- drittens, ob das Modell der Legalausnahme eine wirksamere Bekämpfung der Wettbewerbsbeschränkungen erlaubt als das bisherige Verfahren, was man jedenfalls nach den Erfahrungen mit der früheren französischen Kartellpolitik unter der Legalausnahme bezweifeln kann. Aber als ich im Zusammenhang mit der Vorbereitung meiner Aufsätze zu der neuen Verordnung mit den zuständigen Leuten im französischen Ministerium telefonierte, verstanden sie mein Problem gar nicht.. Letztlich kann man diese Frage der Entwicklung der Praxis, den Anwälten und natürlich den Gerichten überlassen. Ich nehme an, dass in den Diskussionen nachher manche dieser Punkte wieder auftauchen.

Persönlich habe ich nach wie vor mit der Verordnung Nr. 1/2003 vor allem zwei Probleme:

Einerseits sollen in Zukunft die nationalen Behörden und Gerichte befugt sein, Art. 81 im Ganzen, also einschließlich Abs. 3, anzuwenden; andererseits will die Kommission eine einheitliche Anwendung des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts erreichen, - und Prof. Monti hat dies ja eben noch sehr betont - indem sie die Nichtanwendbarkeitsentscheidungen nach Art. 10, ein besonderer Typ von Entscheidungen und Gruppenfreistellungen nach Art. 28 erlässt und die nationalen Gerichte durch Art. 16 verpflichtet, keine Entscheidung zu treffen, die einer getroffenen oder beabsichtigten Entscheidung der Kommission zuwiderlaufen würde. Praktisch hat also die Kommission damit ein Auslegungsmonopol für Art. 81 als Ganzes, das gerichtlich weniger wirksam kontrolliert werden kann als ihre Entscheidungen beim bisherigen Genehmigungssystem, wo sie nur ein Monopol für Art. 81 Abs. 3 hatte.

Andererseits, und das ist mein zweites und wichtigstes Bedenken, frage ich, was kann eigentlich die Kommission gegen Entscheidungen nationaler Gerichte unternehmen, die - bewusst oder unbewusst - ihrer Auslegung des Gemeinschaftsrechts zuwiderlaufen, und wie können Meinungsverschiedenheiten zwischen der Kommission und einem nationalen Gericht geklärt werden. Die ursprünglich im Grünbuch geplante Möglichkeit, dass die Kommission sogar gegen rechtskräftige Entscheidungen nationaler Gerichte vorgehen könne, hat die Kommission wohl mit Recht fallen gelassen. Verblieben ist ihre These, die Einheitlichkeit der Anwendung der Wettbewerbsregeln könne durch das Vorlageverfahren nach Art. 234 des Vertrages gewahrt werden. Aber die Kommission kann ja ein nationales Gericht gar nicht zur Vorlage zwingen, es sei denn - und das ist wieder ein Vorschlag von mir gewesen - sie erhielte das Recht, in dem nationalen Verfahren als *amicus curiae* aufzutreten und dann die Vorlage zum Europäischen Gerichtshof zu beantragen. Damit wären dann die Kommission einerseits und die Unternehmen andererseits bei dem Verfahren vor dem Gericht Parteien auf gleicher Ebene, wie es in Amerika bei Entscheidungen der Antitrust Division ist. Die Fälle gehen vor die Gerichte und die Gerichte entscheiden, und da stehen links die Unternehmen und rechts die Antitrust Division.

Aber selbst dann, wenn sie dieses Recht hätte, bliebe immer noch das Problem, dass der Europäische Gerichtshof ja nur Rechtsfragen beantwortet und auch nur so weit, als ihm diese von den vorliegenden Gerichten gestellt werden.

Meinungsverschiedenheiten zwischen Kommission und einem nationalen Gericht über Verfahrensfehler - ich erinnere an die Chemiefälle - oder die Ermittlung und Bewertung des Sachverhalts können dabei kaum geklärt werden. Denn selbst der beste Anwalt wird es nicht schaffen, alle Sachverhaltsfragen in Rechtsfragen einzukleiden.

Bei Wettbewerbsverfahren ist jedoch die Prüfung und Bewertung sowohl des Verfahrens wie des gesamten Sachverhalts unerlässlich. Wenn die Kommission weitgehend das Recht haben soll, die Anwendung der Art. 81 und 82 durch die nationalen Gerichte so zu beeinflussen oder gar zu koordinieren, dass es nur ein einheitliches europäisches Recht gibt, dann sollten auch ihre Stellungnahmen und

Entscheidungen voll und ganz, nicht nur hinsichtlich einzelner Rechtsfragen, von einem Gericht der Gemeinschaft geprüft werden können. Das jetzige Parlament - ich bitte um Entschuldigung, wenn ich wieder kritisiere - hat in seinem Bericht dazu leider nur gesagt, diese Frage müsse geprüft werden, ohne aber Stellung zu nehmen. Dass eine solche umfassende Prüfung notwendig ist, zeigt aber die bisherige Erfahrung mit den Urteilen des Gerichts erster Instanz über Entscheidungen der Kommission. Ich gehöre zu denen, die als Anwälte seinerzeit auf die Schaffung des ersten Gerichts hingearbeitet haben, weil wir eine stärkere Prüfung der Sachverhaltsermittlung durch die Kommission für notwendig hielten. Unerlässlich wäre daher nach meiner Auffassung eine Vorschrift, nach der die nationalen Gerichte auch Vorlagen zum Gericht erster Instanz machen dürfen.

Daher begrüße ich es, dass auf Vorschlag des Gerichtshofes, der von der Regierungskonferenz in Nizza gebilligt wurde, in Art. 225 des Vertrages ein neuer Absatz 3 eingefügt werden soll, der lautet, und ich zitiere, "Das Gericht erster Instanz ist in besonderen, in der Satzung festgelegten Bereichen für Vorabentscheidungen nach Art. 234 zuständig.". Dieser Vorschlag ist - wie ich feststellen konnte - in Art. 259 ex 225 des vom Convent vorgelegten Verfassungsentwurfes übernommen worden. Es kommt darauf an, ob diese Klausel später genutzt wird, und ich empfehle den Unternehmen und interessierten Anwälten, später dann die entsprechenden Vorstöße zu unternehmen.

Selbst wenn es jedoch dazu käme, dass die nationalen Gerichte Vorlagen zum Gericht erster Instanz machen könnten, bliebe noch die zweite Frage, ob das Gericht erster Instanz die Fälle in vollem Umfang und nicht nur hinsichtlich einzelner Fragen prüfen könnte. In einer Diskussion, die wir neulich im Rahmen des europäischen Gemeinschaftsrechts hatten, wandte Herr Everling ein, auch das Gericht erster Instanz könne bei solchen Vorlagen nur die Fragen beantworten, es könne aber keine vollkommene Prüfung des Sachverhaltes vornehmen. Hier müsste man doch vielleicht versuchen - aber jetzt spreche ich nicht als Wissenschaftler, sondern als Politiker -, auch da die Dinge weiter zu entwickeln, obwohl dies - das gebe ich zu - auf den manchen politisch unerwünschten Anfang eines europäischen Gerichtssystems hinaus laufen würde. Ich bin aber sehr gespannt, was Judge Edwards dazu sagen wird¹⁰, und ich hoffe, er hat meinen Aufsatz vorher gelesen.

Erlauben Sie mir, meine Damen und Herren, zum Abschluss aber noch eine Bemerkung, die über das Thema hinausgeht. Ich habe in den nun über 50 Jahren meiner Tätigkeit nicht nur das deutsche und europäische, auch das französische, englische und US-amerikanische Kartellrecht in der Praxis kennen gelernt - ich bin sogar einmal vor der Antitrust Division aufgetreten - und ich habe der Ukraine - wie Sie wissen - ein neues Antimonopolrecht entworfen. Nach den Erfahrungen dieser Jahre bin ich der Überzeugung, dass die privaten Wettbewerbsbeschränkungen nicht die größte Gefahr für eine Wettbewerbswirtschaft sind. Gefährlich ist das Entstehen von Monopolen, sei es durch Fusion oder durch "monopolizing practices" - ich liebe diesen Ausdruck des amerikanischen Rechtes - aber noch gefährlicher ist das Einwirken staatlicher Stellen auf die Wirtschaft durch hoheitliche Maßnahmen oder die Gesetzgebung. Hier könnte ich jetzt einen zweiten Vortrag anschließen, aber das geht nicht mehr. Artikel 90, heute 86, bietet an sich den Rahmen für die Behandlung dieses Problems, aber er ist - leider - bei weitem nicht so exekutiert worden wie die

Art. 81 und 82. Ob man nun mit Forsthoff von Daseinsvorsorge spricht, oder wie Art. 86 Abs. 2 von einem öffentlichen wirtschaftlichen Interesse oder, wie es drüben im Osten geschieht, von den Natürlichen Monopolen - und ich kämpfe in der Ukraine gegen ein Gesetz über die Natürlichen Monopole, bei denen das Antitrust Komitee wenig Einfluss hat -, immer ist die Tendenz dabei, bestimmte Bereiche den Wettbewerbsregeln zu entziehen. Beim Verfassungsentwurf des Konvents spielte diese Frage bekanntlich eine wichtige Rolle, weil insbesondere die deutschen Länder die ausschließliche Zuständigkeit der Kommission für Art. 86 Abs. 2 kritisierten. Ich nenne als Beispiele das Problem der Sparkassen oder den Öffentlichen Rundfunk. Ich begrüße es daher sehr, dass die Kommission die Deregulierung vieler Bereiche vorangetrieben hat und dass sie mit ihrem Grünbuch über das Problem des öffentlichen Interesses auch hier eine Klärung herbeiführen will. In diesem Punkt bin ich jedenfalls, Herr Professor Monti, voll und ganz auf Ihrer Seite.

Herzlichen Dank, meine Damen und Herren.

Fußnoten

1. RGZ 38,155
2. Verordnung gegen den Missbrauch wirtschaftlicher Machtstellungen vom 2.11.1923, RGBL. I, 1923, 1067
3. vom 15.7.1933, RGBL. I, 1933, 488
4. Reiner Schulze und Thomas Hoeren, Herausgeber, Dokumente zum Europäischen Recht, Band 3, Kartellrecht (bis 1957), Springer-Verlag Berlin Heidelberg New York, 2000
5. Bericht im Namen des Binnenmarktausschusses zu der Konsultation des Parlamentes durch den Rat der Europäischen Gemeinschaft betreffend eine Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des EWG-Vertrages (Dokument 104/1960-61) von Herrn Arved Deringer, Berichterstatter
6. a.a.O. S.485 ff.
7. Urteil vom 6. April 1962 - Rechtssache 13/61 - Bosch, WuW /E EWG/MUV 48
8. Beim Verbot mit Erlaubnisvorbehalt sind alle wettbeschränkenden Verträge verboten und nichtig, soweit sie nicht im Gesetz für zulässig erklärt oder durch generelle oder individuelle Entscheidungen der Kartellbehörde für zulässig erklärt werden; dazu müssen sie allerdings bei der Behörde angezeigt werden; Beim System der Legalausnahme sind "gute" Kartelle, die die Voraussetzungen für eine Ausnahme erfüllen, ohne Entscheidung einer Behörde zulässig und gültig; ob die Voraussetzungen vorliegen, wird erst im Streitfall durch ein Gericht festgestellt; kommt diese zu dem Ergebnis, dass sie nicht vorliegen, so sind sie von Anfang an ungültig und nichtig.

9. Urteile vom 30.6.1966 in der RS 56/65 - Maschinenbau Ulm, WuW/E EWG/MUV 117, vom 13.7.1966 in den verbundenen RS 56 und 58/64 - Grundig-Consten, WuW/E EWG/MUV 125 und vom 13.7.1966 in der RS 32/65 - Italienische Klage, WuW /E EWG/MUV 145

10. beim Mittagessen sagte er mir, mein Wunsch liefe auf die Schaffung eines "appellate court" hinaus

Die in diesen Dokumenten enthaltenen Informationen, Meinungen und Rechtsansichten sind nicht als umfassende Darstellung gedacht und können eine individuelle, auf die Besonderheiten des Sachverhalts bezogene Beratung nicht ersetzen. Mögliche Gesetzesänderungen und Rechtsprechungen, die nach dem angegebenen Veröffentlichungsdatum wirksam werden, sind nicht berücksichtigt.