

Wettbewerbs- und Industriepolitik

JÜRGEN STEHN

Die gemeinschaftliche Wettbewerbs- und Industriepolitik rückte zu Beginn des Jahres 1997 durch Stellungnahmen der EU-Kommission zum geplanten Zusammenschluß der US-amerikanischen Flugzeughersteller Boeing und McDonnell Douglas und zur angestrebten transatlantischen Allianz der Fluggesellschaften British Airways und American Airlines ins Blickfeld des öffentlichen Interesses. Darüber hinaus ist die im Frühjahr 1997 beschlossene Reform der europäischen Fusionskontrolle von besonderer Bedeutung für die künftige Wettbewerbs- und Industriepolitik in Europa.

Die geplante Boeing-McDonnell Douglas Fusion

Mit der Fusion von Boeing und McDonnell Douglas würde der größte Flugzeugproduzent der Welt, mit einem Weltmarktanteil (jährlicher Weltmarktumsatz insgesamt ungefähr 50 Mrd. US-Dollar) von etwa 75% bei zivilen Verkehrsflugzeugen, entstehen. Schon heute ist Boeing bei zivilen Verkehrsflugzeugen mit 100 und mehr Sitzen mit einem Marktanteil von über 60% der weltgrößte Anbieter. Auch im Bereich Rüstung und Raumfahrt würde der neue Konzern eine weltweit führende Rolle spielen. Die EU-Kommission befürchtet, daß ein Zusammenschluß von Boeing und McDonnell Douglas den Wettbewerb auf dem europäischen Markt für zivile Verkehrsflugzeuge wesentlich beeinträchtigen wird. Neben dem hohen Marktanteil im zivilen Bereich hält die Kommission vor allem die durch die Fusion verstärkte Verschmelzung von zivilen und militärischen Aktivitäten für wettbewerbsschädigend. Bisher konzentrierte sich Boeing weitgehend auf den zivilen Bereich, während McDonnell Douglas 70% seines Umsatzes im Rüstungssektor tätigte. Der Zusammenschluß könnte – so die EU-Kommission – zu Synergieeffekten bei der Entwicklung neuer Flugzeugtypen führen und so indirekt eine Subventionierung des zivilen Flugzeugbaus durch staatliche Rüstungsaufträge nach sich ziehen. Darüber hinaus hält die Kommission den kürzlich geschlossenen Exklusivvertrag zwischen Boeing und den amerikanischen Fluggesellschaften Delta Airlines und American Airlines, der Boeing die Exklusivrechte zur Lieferung neuer Flugzeuge für die nächsten 20 Jahre garantiert, für unvereinbar mit den europäischen Wettbewerbsregeln.

Die Opposition der europäischen Wettbewerbsbehörde gegen den Zusammenschluß zweier US-amerikanischer Flugzeughersteller hat in der öffentlichen Diskussion die Frage ausgelöst, inwieweit die EU rechtlich in der Lage ist, gegen eine Allianz von Wettbewerbern aus Drittländern vorzugehen. Dabei stellt sich sowohl die Frage der Zuständigkeit der EU-Kommission als auch die Frage der Durchsetz-

barkeit möglicher europäischer Sanktionen. Die Zuständigkeit der Kommission basiert auf der europäischen Verordnung zur Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen aus dem Jahre 1990. Nach den darin festgelegten „Aufgreifschwelen“ ist die Kommission berechtigt, Fusionen auf ihre Wettbewerbswirkungen auf den europäischen Markt zu untersuchen, wenn die beteiligten Unternehmen einen Weltmarktumsatz von mindestens 5 Mrd. ECU erzielen. Darüber hinaus müssen mindestens zwei der an dem Zusammenschluß beteiligten Unternehmen einen Gesamtumsatz von mindestens 250 Mio. ECU im europäischen Binnenmarkt aufweisen. Beide Schwellenwerte werden bei der Fusion von Boeing und McDonnell Douglas überschritten, so daß die Zuständigkeit der Kommission als oberster Wettbewerbs Hüterin der EU außer Frage steht.

Die von der EU festgesetzten Kriterien sind bisher von betroffenen Drittländern grundsätzlich akzeptiert worden. In den vergangenen Jahren hat die EU-Kommission in mehreren Fällen Unternehmenszusammenschlüsse in den Vereinigten Staaten und anderen Drittländern auf ihre Auswirkungen auf den europäischen Binnenmarkt hin untersucht und Anpassungen in den Fusionsverträgen mit Zustimmung der betroffenen Unternehmen durchgesetzt. So hat die Kommission den seinerzeit aufsehenerregenden Zusammenschluß der beiden großen US-amerikanischen Papierproduzenten Kimberly-Clark und Scott nach einer Überprüfung nur unter Auflagen genehmigt. Die Unternehmen erklärten sich bereit, einige Tochtergesellschaften und die mit ihren Produkten verbundenen Markennamen zu verkaufen. Zuletzt genehmigte die EU-Kommission die Fusion der Schweizer Pharmaunternehmen Ciba-Geigy und Sandoz zum Novartis-Konzern unter der Auflage, ausgewählte Produktsparten auszulagern. In beiden Fällen kam die Einigung auf informellem Wege im Zuge von Verhandlungen zwischen den betroffenen Unternehmen, den zuständigen nationalen Wettbewerbsbehörden und der EU-Kommission zustande.

Auch im Fall Boeing-McDonnell Douglas setzte die Kommission auf eine informelle Einigung, da ihr bei der Durchsetzung angestrebter Vertragsänderungen weitgehend die Hände gebunden sind. Zwar kann sie auf einen gegen das Interesse der EU gerichteten Fusionsvertrag mit einem Bußgeld in Höhe von 10% des Gesamtumsatzes des neuen Konzerns reagieren, hätte damit aber das bisher bestehende gute Einvernehmen mit der Federal Trade Commission (FTC), der obersten US-amerikanischen Kartellbehörde, gefährdet. Ein im Juli 1997 geforderter Kompromiß sieht vor, daß Boeing auf den Exklusivvertrag mit Delta Airlines und American Airlines verzichtet und McDonnell Douglas seine militärischen Forschungsergebnisse dritten Unternehmen gegen Entgelt zur Verfügung stellt.

Die British Airways-American Airlines Allianz

Die im Jahre 1996 beschlossene Allianz zwischen den Fluggesellschaften British Airways und American Airlines ist sowohl in bezug auf ihre Wettbewerbswirkungen als auch im Hinblick auf die künftigen wettbewerbspolitischen Kompetenzen

der EU-Kommission auf dem Luftverkehrsmarkt von besonderer Bedeutung. Mit der Allianz streben die beiden Fluggesellschaften an, ihre Flugpläne und -tarife im transatlantischen Flugverkehr zwischen London-Heathrow und den Vereinigten Staaten zu koordinieren, um so die Auslastung und Frequenz ihrer Flüge auf der Transatlantikroute zu optimieren. In dieser Hinsicht unterscheidet sich diese Allianz, mit Ausnahme des europäischen Zielflughafens, nicht von der 1992 geschlossenen Allianz zwischen der niederländischen KLM und der amerikanischen Northwest Airlines, oder der 1996 vereinbarten Allianz zwischen der deutschen Lufthansa, der skandinavischen SAS und der amerikanischen United Airlines. Unterschiede gibt es hingegen in der wettbewerbspolitischen Bewertung der drei Allianzen durch die EU-Kommission. Während die Zusammenarbeit der KLM und der Lufthansa/SAS mit amerikanischen Fluggesellschaften von der Kommission ohne Auflagen genehmigt wurde, stößt die Allianz zwischen British Airways und American Airlines auf den Widerstand der europäischen Wettbewerbspolitiker.

Als Hauptargument werden die Besonderheiten und die außergewöhnliche Bedeutung des Flughafens London-Heathrow ins Feld geführt. Die Kommission betont insbesondere, daß der britische Luftverkehrsmarkt das größte Volumen in Europa aufweist und die Transatlantikroute London-USA die meistbeflogene Flugroute in der Welt darstellt. Eine substantielle Präsenz in London-Heathrow – so die EU-Kommission – ist daher eine notwendige Bedingung für die Konkurrenzfähigkeit im Transatlantikgeschäft. Eine Allianz zwischen British Airways und American Airlines würde über 60% aller Flüge zwischen London und den USA bedienen und somit aus der Sicht der EU-Kommission die Wettbewerbsfähigkeit anderer Anbieter wesentlich beeinträchtigen.

Die Befürworter der Allianz – nicht zuletzt das britische Office of Fair Trade, das die Allianz genehmigt hat – halten diesen Argumenten entgegen, daß sich eine Untersuchung der Wettbewerbswirkungen der vereinbarten Zusammenarbeit nicht ausschließlich auf die Wettbewerbssituation in London-Heathrow, sondern vielmehr auf die gesamteuropäische Wettbewerbsintensität konzentrieren müsse. Anbieter mit Stützpunkten in Frankfurt oder Amsterdam seien direkte Konkurrenten einer von British Airways geführten Allianz, da es den Fluggästen freisteht, auf diese Knotenpunkte auszuweichen. Besondere Bedeutung für die Beilegung des Konfliktes zwischen der EU-Kommission auf der einen Seite sowie British Airways und UK Office of Fair Trade auf der anderen Seite kommt daher einer Einigung über die Abgrenzung des relevanten Marktes zu. Als Kompromiß deutet sich an, daß British Airways einen Teil seiner slots (Start- und Landerechte) in London-Heathrow an andere Wettbewerber abtreten wird. In den Verhandlungen mit dem Fair Trade Office hatte sich die Fluggesellschaft bereiterklärt, wöchentlich 168 slots an andere Fluggesellschaften zu vermieten oder zu verkaufen. Die EU-Kommission hält dies bei weitem nicht für ausreichend. Sie fordert, daß British Airways mindestens 400 wöchentliche slots ohne Gegenleistung an andere Wettbewerber abgibt.

Grundsätzliche Bedeutung kommt der Allianz zwischen British Airways und American Airlines im Hinblick auf die wettbewerbspolitischen Kompetenzen der EU-Kommission zu. Die Kommission beruft sich bei ihrem Einspruch auf Art. 89 EGV, der ihr das Recht gibt, Unternehmenszusammenschlüsse auf ihre Wettbewerbswirkung für den europäischen Binnenmarkt hin zu untersuchen und im Falle von Wettbewerbsverzerrungen entsprechende Gegenmaßnahmen einzuleiten. Es ist jedoch umstritten, ob Art. 89 EGV auch auf transatlantische Allianzen im Luftverkehrsbereich Anwendung finden kann, denn der Transportsektor ist seit den sechziger Jahren ein Ausnahmereich im europäischen Wettbewerbsrecht. Aufgrund dieser Ausnahmestellung des Transportsektors vertritt das britische Department of Trade and Industry die Auffassung, daß bei der wettbewerbspolitischen Beurteilung von Unternehmensallianzen im Luftverkehrsmarkt nicht Art. 89 EGV, sondern Art. 88 EGV greift. Nach Art. 88 EGV fällt in den Wirtschaftsbereichen, die von einer Beurteilung nach europäischem Wettbewerbsrecht ausgenommen sind, den Mitgliedstaaten die Kompetenz zu, Unternehmenszusammenschlüsse und -allianzen zu genehmigen. Die britische Regierung geht daher davon aus, daß die Genehmigung der Allianz zwischen British Airways und American Airlines durch das UK Office of Fair Trade als endgültig anzusehen ist und der Kommission nur beratende Funktion zukommt. Nach britischer Auffassung gilt das insbesondere, da es sich bei dieser Allianz um eine Vereinbarung zwischen einem Unternehmen aus einem EU-Mitgliedstaat und einem Drittlandunternehmen handelt. Falls die EU-Kommission und das Department of Trade and Industry nicht in der Lage sind, einen Kompromiß auszuhandeln, wird letztendlich der Europäische Gerichtshof über diesen Streitfall entscheiden müssen. Mittelfristig strebt die EU-Kommission eine Änderung des EG-Vertrages an, die ihr unmißverständlich die Kompetenz zur Beurteilung transatlantischer Allianzen, insbesondere im Luftverkehrsmarkt, sichert. Bisher hat der Rat dieses Ansinnen jedoch abgelehnt.

Reform der Fusionskontrolle

Aufgrund eines langjährigen Widerstandes der deutschen und der britischen Regierung, die eine wettbewerbspolitische Kompetenzerweiterung der EU-Kommission verhindern wollten, wurde eine europäische Fusionskontrolle erst am 21. Dezember 1989 mit der „Verordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen“ beschlossen, die am 21. September 1990 in Kraft trat. Nach dieser Verordnung müssen alle Zusammenschlußvorhaben mit gemeinschaftsweiter Bedeutung, an denen Unternehmen mit einem Weltumsatz von mehr als 5 Mrd. ECU und einem EG-Umsatz von mehr als 250 Mio. ECU beteiligt sind, bei der Kommission angemeldet werden (Art. 1 Abs. 2). Wenn die beteiligten Unternehmen im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil dieses Marktes einen Anteil von mehr als 25% besitzen, hat die Kommission die Möglichkeit, die Fusion zu untersagen. Dabei hat sie abzuwägen zwischen der zu erwartenden Beeinträchtigung

des Wettbewerbes und den möglichen Effizienzgewinnen, die durch die Fusion erzielt werden können.

Durch die Einführung der EU-Fusionskontrolle sind die Zuständigkeiten der nationalen Kartellbehörden stark eingeschränkt worden. Sie sind jetzt nur noch zuständig für jene Fälle, die nicht von den Aufgreifkriterien der EU-Verordnung, aber von den nationalen Aufgreifkriterien erfaßt werden. Im deutschen Kartellrecht beispielsweise unterliegen Zusammenschlußvorhaben bereits dann der Kontrolle, wenn die beteiligten Unternehmen zusammen einen Umsatz von 500 Mio. DM oder mehr erzielen. Schließlich hat die Kommission die Möglichkeit, die Entscheidung an die nationalen Behörden zu verweisen, wenn damit zu rechnen ist, daß die geplante Fusion zwar keine gemeinschaftsweite Bedeutung hat, aber zu Wettbewerbsbeeinträchtigungen in dem betreffenden Mitgliedstaat führen kann (Art. 9 der VO). Diese „deutsche Klausel“, die den nationalen Behörden eine gewisse Restkompetenz auch für Großfusionen gibt, war bei den Beratungen um die Verabschiedung der EU-Verordnung heftig umstritten. Sie ist letztlich als Zugeständnis an die deutsche Verhandlungsseite anzusehen, mit der dem Bundeskartellamt die Möglichkeit gegeben werden soll, mit den strengeren Regeln des deutschen Kartellrechts gegen solche Fusionen vorzugehen, die nach den schwächeren Regeln des europäischen Kartellrechts nicht zu beanstanden sind.

Im Frühjahr 1997 wurden – erneut nach zähen Verhandlungen mit deutschem und britischem Widerstand – zusätzliche Aufgreifschwellen definiert. Neben den bisherigen Zusammenschlüssen müssen nach der neuen Verordnung zukünftig auch Fusionen bei der EU-Kommission angemeldet werden, wenn sie mindestens drei Mitgliedstaaten betreffen, die fusionierenden Unternehmen einen Weltmarktumsatz von zusammen mindestens 2,5 Mrd. ECU aufweisen, jedes einzelne Unternehmen einen EU-Umsatz von mindestens 100 Mio. ECU erzielt, und wenn in jedem betroffenen Mitgliedstaat mindestens zwei der fusionierenden Unternehmen einen gemeinsamen Umsatz von 25 Mio. ECU tätigen. Diese recht komplizierten Aufgreifkriterien spiegeln zum einen den Kompromißcharakter der neuen Regelung wider, sind zum anderen jedoch auch Ausdruck des Bestrebens, die nationalen Kartellbehörden von Mehrfacharbeiten zu entlasten. Denn bei Zusammenschlüssen von Unternehmen aus drei oder mehr Mitgliedstaaten, die unter die allgemeinen Aufgreifschwellen der EU fielen, mußten bisher die Kartellbehörden aller betroffenen Länder separate Untersuchungsverfahren einleiten.

Die deutsche Bundesregierung hat mit dieser Kompromißlösung ihr seit der Verabschiedung der europäischen Fusionsverordnung verfolgtes Ziel, die wettbewerbspolitischen Kompetenzen der EU-Kommission zu beschränken, verfehlt. Gemeinsam mit der britischen Regierung hat sie stets die Befürchtung geäußert, daß eine weite Zuständigkeit der EU-Kommission für die europäische Fusionskontrolle zu einer Vermischung von wettbewerbspolitischen und industriepolitischen Interessen führen könnte. Stein des Anstoßes ist insbesondere die sogenannte „französische Klausel“ in der Fusionskontrollverordnung, nach der die EU-Kommission verpflichtet ist, bei ihrer Beurteilung von Fusionen auch deren Wirkungen auf „die

Entwicklung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts“ zu beachten (Art. 2 Abs. 1b). Es ist a priori kaum zu beurteilen, inwieweit diese Befürchtung gerechtfertigt ist. Auch von den Vertretern einer strikten Wettbewerbspolitik wird durchaus akzeptiert, daß eine rein an Wettbewerbskriterien ausgerichtete Fusionskontrolle politisch kaum durchsetzbar wäre. Zielkonflikte sind immer möglich und lassen sich nicht durch geänderte institutionelle Regelungen vermeiden. Bei der europäischen Fusionskontrolle müssen diese Konflikte jedoch innerhalb eines einzigen Entscheidungsprozesses gelöst werden (einstufiges Verfahren), während etwa nach deutschem Kartellrecht die wettbewerbsrechtliche Prüfung durch das Kartellamt erfolgt und die Berücksichtigung gesamtwirtschaftlicher Aspekte dem Bundeswirtschaftsminister im Rahmen der Ministererlaubnis vorbehalten bleibt (zweistufiges Verfahren). Sowohl die Bundesregierung als auch die Monopolkommission fordern, auch im EU-Recht ein zweistufiges Verfahren einzuführen, und zwar dadurch, daß einem neu zu errichtenden, unabhängigen europäischen Kartellamt die wettbewerbsrechtliche und der EU-Kommission die gesamtwirtschaftliche Beurteilung von Fusionen übertragen wird. Bei einem solchen Verfahren wäre die Kommission als zweite Instanz natürlich gehalten, ihre Entscheidungen in Einklang mit dem gesamten EU-Recht zu fällen und nicht willkürlich einzelne Politikbereiche (etwa die Industriepolitik) in den Vordergrund zu stellen. Insbesondere hätte sie die Generalklausel des Art. 3f EGV zu beachten, nach der der Wettbewerb innerhalb des Gemeinsamen Marktes vor Verfälschungen zu schützen ist.

Eine derartige institutionelle Trennung würde nicht nur die Zielkonflikte innerhalb der Kommission vermeiden helfen; sie würde auch dazu beitragen, die Entscheidungsprozesse transparenter zu machen. Den Entscheidungen zur Ministererlaubnis in der Bundesrepublik Deutschland etwa geht in aller Regel eine intensive Auseinandersetzung in Wissenschaft, Politik und Medien voraus. Die Gefahr, daß eine verdeckte Politik zum Schutz organisierter Interessengruppen betrieben wird, ist daher beim zweistufigen Verfahren sicherlich geringer als beim einstufigen. Mittelfristig sollte die deutsche Wirtschaftspolitik weiterhin anstreben, eine institutionelle Änderung im Rahmen der europäischen Fusionskontrolle durchzusetzen.

Weiterführende Literatur

- Bletschacher, Georg, Henning Klodt: Braucht Europa eine neue Industriepolitik? Institut für Weltwirtschaft, Kieler Diskussionsbeiträge Nr. 177, Dezember 1991.
- Klodt, Henning, Jürgen Stehn et al.: Die Strukturpolitik der EG, Kieler Studien Nr. 249, Tübingen 1992.
- Kommission der Europäischen Gemeinschaften: Die Wettbewerbspolitik der Europäischen Gemeinschaft. XXVI. Bericht über die Wettbewerbspolitik (1996), Brüssel 1997.
- Schmidt, Ingo: The Suitability of EC Merger Control Systems: An Analysis of Five Years of Application. Universität Hohenheim, Diskussionsbeiträge Nr. 520, Stuttgart 1995.
- Stehn, Jürgen: Wettbewerbsverfälschungen im Binnenmarkt: Ungelöste Probleme nach Maastricht, in: *Die Weltwirtschaft 1* (1993), S. 43–60.
- Wolf, Hartmut: Zur Vergabe von Start-, Landerechten auf europäischen Flughäfen: Administrative Lenkung oder Auktionsverfahren?, in: *Die Weltwirtschaft 2* (1991), S. 187–199.