



## **Erklärung des Präsidiums des MITTELSTANDSVERBUNDES**

### **Eckpunkte 8. GWB-Novelle: Nachbesserungen sind notwendig!**

1. DER MITTELSTANDSVERBUND hat Verständnis für den Wunsch der Bundesregierung, das Recht der Fusionskontrolle dem europäischen Recht anzugleichen. Der Wechsel zum SIEC Test als entscheidendes Kriterium führt jedoch zu einer Fülle von unbestimmten Begriffen und damit zu einem erneut nicht hinnehmbaren Ermessensspielraum des BKartA. Hinzu kommt, dass auf die bisherigen Erfahrungen mit dem derzeitigen Recht und der dazu ergangenen Rechtsprechung nicht zurückgegriffen werden kann. Auf diese Angleichung der Fusionskontrolle sollte solange verzichtet werden, bis schlüssige Erfahrungen mit dem SIEC Test vorliegen.

2. DER MITTELSTANDSVERBUND – ZGV fordert die Bundesregierung auf, in der 8. Kartellnovelle § 20 Abs. 3 und 4 GWB ersatzlos zu streichen und den Verbraucherverbänden und den Verbänden der jeweiligen Marktgegenseite kein Klagerecht zur Durchsetzung eines Unterlassungsanspruchs bzw. zur Vorteilsabschöpfung in Masse- und Streuschäden einzuräumen.

3. Während sich die Vorschriften zum allgemeinen Diskriminierungsverbot in § 20 Abs. 1 und 2 GWB bewährt haben, sind die Regelungen in § 20 Abs. 3 GWB (Veranlassung zur Gewährung von Vorteilen) und Abs. 4 (Verbot des Verkaufs unter Einstandspreis) ebenso ineffektiv, wie umstritten.

4. § 20 Abs. 3 GWB soll verhindern, dass sich marktbeherrschende und marktstarke Unternehmen von Ihren Lieferanten Sondervorteile einräumen lassen, die weder leistungsgerecht sind, noch ihren Wettbewerbern gewährt werden. Sinn dieser Vorschrift war der Schutz der Wettbewerber des Nachfragers und der Lieferantenseite. Gedacht hatte der Gesetzgeber dabei insbesondere auch an die Durchsetzungsmöglichkeiten marktgerechter Erzeugerpreise im landwirtschaftlichen Bereich. Die Vorschrift ist systemwidrig in der Gesetzgebung gegen Wettbewerbsbeschränkung. Unter dem Deckmantel der Bekämpfung der von diskriminierenden, marktbeherrschenden Unternehmen ausgehenden Praktiken wird der Wettbewerb gerade ausgeschaltet. Zudem ist die Vorschrift ineffektiv und wurde seit ihrer Einführung in den 80er Jahren nur in wenigen Fällen vom Bundeskartellamt angewandt.

5. Ähnliche Kritik unterliegt § 20 Abs. 4 GWB (Verbot des Verkaufs unter Einstandspreis). Hierdurch wird nicht der Wettbewerb geschützt, sondern lediglich vermeintlich die Struktur. Ziel der Vorschrift war es, den angeblichen Verdrängungswettbewerb, den Großunternehmen auf mittelständische Unternehmen ausüben, zu bekämpfen. Unbestritten ist es in den vergangenen Jahrzehnten zu einem Ausscheiden kleiner und mittlerer Unternehmen aus dem Markt verbunden mit starkem Wachstum der Großunternehmen gekommen, entscheidend hierfür war aber primär die Marktentwicklung, das Verbraucherverhalten und der Vormarsch der Discounter. Die Entwicklung der Handelslandschaft kann nicht durch partielle Eingriffe in die Vertragsfreiheit zugunsten kleinerer Unternehmen beeinflusst werden. Im Übrigen waren die Vorschriften nicht nur wettbewerbspolitisch umstritten, sondern auch nicht justiziabel. Wissenschaft, BKartA, Kartelljuristen und die Wirtschaft sind sich daher einig: § 20 Abs. 3 und 4 GWB sind weder effektiv, noch justiziabel.

6. Mittelständische Unternehmen aus Handel, Handwerk und freien Berufen können Ihre Position im Wettbewerb entscheidend durch Kooperation in Verbundgruppen verbessern. Daher gilt es den Verbundgruppen den notwendigen Handlungsfreiraum zu gewähren.

DER MITTELSTANDSVERBUND vertraut weiterhin auf die Unterstützung durch Bundesregierung, Parlament und nicht zuletzt auch durch die EU Kommission und verweist auf die Erfolge in jüngster Zeit. Durch die Neufassung der Gruppenfreistellungsverordnung vertikale Wettbewerbsbeschränkungen und den Leitlinien hierzu, sowie zu den Leitlinien zu horizontalen Wettbewerbsbeschränkungen wurden die Freiräume neu definiert und erweitert. Hier gibt es zwar durchaus noch weitere Verbesserungsmöglichkeiten; entscheidend wird es aber sein, wie diese Leitlinien vom Bundeskartellamt und der Kommission angewandt werden. Erste Gespräche und Erfahrungen seitens der Praxis des Bundeskartellamtes deuten jedoch an, dass die bisher pragmatische und mittelstandsgerechte Anwendung des GWB gegenüber den Verbundgruppen des Mittelstandes weiter gewährleistet ist.

7. DER MITTELSTANDSVERBUND lehnt die Klagebefugnis für Verbraucherverbände und Verbände der Marktgegenseite ab. Ein Bedürfnis hierfür besteht nicht. Die Risiken, insbesondere des Missbrauchs, einer derartigen Klagebefugnis sind offenkundig.

Mit der Klagebefugnis soll der Durchsetzung des Kartellverbotes durch Privatklagen verstärkt werden. Dieser Gedanke ist abwegig. Das Bundeskartellamt hat in diesem Sommer durch Einführung einer dritten der Kartellverfolgung gewidmeten Beschlussabteilung ihre Aktivitäten zur Verfolgung von Kartellen

erweitert. Daneben haben Bonus- und Kronzeugenregelung dazu geführt, dass zahlreiche Kartellverstöße aufgedeckt werden konnten. Eine Verfolgung dieser Kartelle bis hin zur etwaigen Mehrerlösabschöpfung setzt in der Regel eine umfassende Sachverhaltserfassung voraus, die kaum durch klagende Verbände geleistet werden kann. Hat das Kartellamt jedoch einmal die Ermittlungen aufgenommen, wäre es kontraproduktiv, Verbraucherverbände oder Verbände der Marktgegenseite in die Verfahren mit einzubeziehen. Überwiegen wird aber die Missbrauchsmöglichkeit. Allein die Androhung einer Klage durch Verbraucherverbände oder insbesondere Verbände der Marktgegenseite würden zu einem Imageschaden der Unternehmen führen ggf. aber auch als Mittel eingesetzt werden, mittels vergleichsweiser Regelung die negative Wirkung in der Öffentlichkeit zu beenden. Auch ist unklar, inwieweit ggf. durch involvierte Anwälte und Sachverständige unnötige Kostenbelastungen entstehen, ohne das ein erkennbarer Nutzen für den Wettbewerb, für Unternehmen und Verbraucher entsteht. Selbst wenn im Eckpunktepapier darauf hingewiesen wird, dass „amerikanische Verhältnisse“, wie sie zum Thema Sammelklage immer wieder vorgetragen werden, nicht eintreten sollen, ist doch nicht ersichtlich, wie dies effektiv vermieden werden kann.

Auch sollte die Novellierung des GWB im Einklang mit den europarechtlichen Vorschriften stehen. Die Kommission verfolgt seit Langem sowohl zur privaten Durchsetzung des Kartellverbots, als auch zum kollektiven Schadensersatz für Verbraucher, insbesondere bei Massenfällen, Sammelklagen oder andere Instrumente einzuführen. Auch hier hat die Wirtschaft insgesamt Widerspruch eingelegt, sodass die Kommission nunmehr auch nach entsprechenden Konsultationen den Ansatz überdenkt. Zuletzt hat die zuständige Kommissarin, Frau Reding, erklärt, ggf. die Problematik nur durch eine Mitteilung und nicht durch eine gesetzgeberische Maßnahme zu regeln.