

# Die Aufgabe der Zusammenschlußkontrolle

dargestellt am Beispiel der Sanierungsfusion

Von

Dr. Alexander Catranis

B 40 359  
Juristische Gesamtbibliothek  
der Technischen Hochschule  
Darmstadt



DUNCKER & HUMBLOT/BERLIN

# Inhaltsverzeichnis

## *Kapitel A*

### **Einführung in die Problematik**

I. Programmatische Gedanken zur Rechtfertigung dieser Arbeit . . . . .	17
II. Allgemeine Gedanken zur deutschen Zusammenschlußkontrolle . . .	19
III. Die Sanierungsfusion als besonderes Problem der Zusammen- schlußkontrolle . . . . .	24
1. Die betriebswirtschaftliche Bedeutung des Sanierungsvorgangs	24
2. Begriff und rechtliche Problematik der Sanierungsfusion . . . . .	25
IV. Der Gang der Untersuchung . . . . .	28

## *Kapitel B*

### **Die gesetzlichen Grundlagen für die materielle Zusammenschlußkontrolle**

I. Die Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stel- lung (§ 24 Abs. 1, Hbs. 1) . . . . .	29
II. Die Abwägungsklausel (§ 24 Abs. 1, Hbs. 2) . . . . .	30
1. Die Anwendung der Abwägungsklausel . . . . .	30
2. Zur Kritik der Abwägungsklausel . . . . .	34
3. Eigene Auffassung . . . . .	37
III. Die Ministererlaubnis (§ 24 Abs. 3) . . . . .	38
1. Die Einordnung der Ministererlaubnis in das System des deut- schen Wirtschaftsrechts . . . . .	38
a) Zur modernen Aufgabe des Privatrechts: Die Erfassung wirt- schaftlicher Zusammenhänge . . . . .	38
b) Insbesondere das GWB . . . . .	40
c) Zusammenschlußkontrolle als Strukturpolitik . . . . .	41
d) Das Verhältnis zwischen § 24 Abs. 1 und Abs. 3 . . . . .	44
2. Der Minister als Kartellbehörde . . . . .	44
3. Das öffentliche Interesse am Zusammenschluß . . . . .	45
a) Allgemeines . . . . .	45
b) Gesamtwirtschaftliche Vorteile . . . . .	45
c) Das Interesse der Allgemeinheit . . . . .	48
d) Die Abwägung . . . . .	48
4. Grenzen der Ministererlaubnis . . . . .	49
IV. Die Anschlußklausel (§ 24 Abs. 8 Nr. 2) . . . . .	50

*Kapitel C***Die bisherige Erfahrung mit Sanierungsfusionen**

I. Der Fall VAW/KAISER .....	51
1. Die Unternehmen .....	51
2. Der Zusammenschluß .....	51
3. Die Marktbeherrschung .....	52
4. Der Antrag auf Erlaubnis durch den BWiM .....	53
5. Die Entwicklung .....	53
II. Der Fall BABCOCK/ARTOS .....	54
1. Die Unternehmen .....	54
2. Der Zusammenschluß .....	55
3. Die Marktbeherrschung .....	55
4. Der Antrag auf Erlaubnis durch den BWiM .....	56
5. Die Entwicklung .....	56
III. Der Fall THYSSEN/HÜLLER .....	57
1. Die Unternehmen .....	57
2. Der Zusammenschluß .....	57
3. Die Marktbeherrschung .....	58
4. Der Antrag auf Erlaubnis durch den BWiM .....	59
IV. Der Fall MANNESMANN/BRUENINGHAUS .....	59
V. Der Fall BAYER/METZELER .....	60
1. Die Unternehmen .....	60
2. Der Zusammenschluß .....	61
3. Die Marktbeherrschung .....	61
VI. Der Fall WAZ/NRZ .....	62
1. Die WAZ-Gruppe .....	62
2. Der Zusammenschluß .....	62
3. Die Marktbeherrschung .....	63
VII. Der Fall KARSTADT/NECKERMANN .....	63
1. Die Unternehmen .....	63
2. Der Zusammenschluß .....	64
3. Die Marktbeherrschung .....	64
4. Die Entwicklung .....	65
VIII. Zwischenergebnisse .....	65

*Kapitel D***Überblick über das amerikanische Recht:  
Die „Failing-Company“-Doktrin**

I. Die Entscheidung des Supreme Court vom 6. 1. 1930 „International Shoe Company v. US“ .....	67
-----------------------------------------------------------------------------------------------	----

II. Die einzelnen Kriterien zur Anwendung der „Failing-Company“-Doktrin .....	69
1. Die Sanierungsbedürftigkeit .....	69
2. Die „alternative purchaser rule“ .....	72
III. Die Rechtfertigung der „Failing-Company“-Doktrin .....	74
1. Effektivität .....	74
2. Billigkeit .....	75
3. Förderung kleiner Unternehmen .....	75
4. „Failing-Company“-Doktrin als „absolute“ oder als „relative“ Rechtfertigung? .....	76
IV. „Failing-Company“-Doktrin und das deutsche Recht .....	79
V. Zwischenergebnisse .....	80

*Kapitel E*

**Die Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch eine Sanierungsfusion**

I. Die Fragestellung .....	81
II. Horizontale Sanierungsfusionen .....	84
III. Vertikale Sanierungsfusionen .....	85
IV. Konglomerate (diagonale) Sanierungsfusionen .....	86
1. Grundsätzliches .....	86
2. Die Sanierung des Marktführers .....	87
3. „Reciprocal Dealings“ .....	87
4. Die Ausschaltung der potentiellen Konkurrenz des übernehmenden Unternehmens .....	87
5. Die Rolle der Finanzkraft .....	88
V. Zwischenergebnisse .....	89

*Kapitel F*

**Die Anwendung der Abwägungsklausel (§ 24 Abs. 1, Hbs. 2) auf Sanierungsfusionen**

I. Grundsätzliches .....	90
1. Zur Problematik .....	90
2. Die Auslesefunktion des Wettbewerbs .....	90
3. Ausgangspunkte .....	92
II. Anwendung der Abwägungsklausel auf Sanierungsfusionen durch die bisherige Lehre und Praxis: Fallgruppen .....	93
1. Sanierungsfusion im Duopol .....	93
2. Sanierungsfusion im Oligopol .....	94
3. Zusammenschluß zur gegenseitigen Sanierung .....	94
4. Erhaltung des Unternehmens und Verbesserung der Wettbewerbsbedingungen auf dritten Märkten .....	95

5. Sanierungsfusion und Pressefreiheit .....	96
6. Zusagen zur Rechtfertigung von Sanierungsfusionen .....	97
III. Kritische Betrachtung der bisherigen Praxis .....	98
1. Methodische Ausgangspunkte .....	98
2. Kritik gegen den Oligopol-Fall .....	99
3. Kritik an der Anwendung der Abwägungsklausel auf Vor- und Nachteile, die verschiedene Märkte betreffen .....	100
4. Kritik an der Anwendung der Abwägungsklausel aus medienpolitischen Gründen .....	102
5. Kritik an der Zusagenpraxis .....	104
IV. Zwischenergebnis und eigene Stellungnahme .....	106

### *Kapitel G*

#### **Ministererlaubnis und Sanierungsfusion**

I. Zur Anwendung des § 24 Abs. 3 auf Sanierungsfusionen .....	108
1. Der Stand der Meinungen .....	108
2. Zur Kritik: Eine Ministererlaubnis ist für Sanierungsfusionen möglich .....	109
II. Die bisherige Anwendung des § 24 Abs. 3 auf Sanierungsfälle: Einzelne Aspekte .....	110
1. Die Rettung eines auf internationalen Märkten tätigen Unternehmens .....	110
2. Die Rettung von technischem Potential beim sanierungsbedürftigen Unternehmen .....	111
3. Bessere Versorgung der Allgemeinheit .....	111
4. Überwindung von Konjunkturkrisen .....	112
5. Meinungsvielfalt als Erlaubniskriterium .....	112
6. Die Rettung der Arbeitsplätze .....	113
III. Erste Voraussetzung für die Erteilung einer Erlaubnis für Sanierungsfusionen: Der Ausschluß wettbewerbsfreundlicher Lösungen .....	114
1. Staatliche Subventionen .....	114
2. Die Möglichkeit der Kooperation .....	115
3. Umformung bzw. Einschränkung des Zusammenschlußplanes durch den Minister .....	116
4. Kriterien für die Heranziehung der Alternativmöglichkeiten ..	118
IV. Kriterien für die Anwendung des § 24 Abs. 3 auf Sanierungsfusionen .....	118
1. Ausgangspunkte .....	118
2. Rationalisierung und Sanierungsfusion .....	120
3. Sanierungsfusion und Strukturpolitik .....	120
4. Die „öffentliche Bedeutung“ des Unternehmens .....	122
V. Die Rettung der Arbeitsplätze als Zulassungskriterium einer Sanierungsfusion .....	123
1. Vorbemerkung .....	123
2. Ist die Sanierungsfusion zur Rettung der Arbeitsplätze erforderlich? .....	123
3. Kriterien der Erlaubnis .....	125

VI. Das Gläubigerinteresse .....	127
VII. Zwischenergebnisse .....	129

*Kapitel H*

**Die Bedeutung der „Anschlußklausel“ des § 24  
Abs. 8 Nr. 2 für Sanierungsfusionen**

I. Grundgedanken .....	131
1. Der Zweck der Vorschrift .....	131
2. Die Kritik an der „Anschlußklausel“ .....	132
II. Die vierte Kartellgesetznovelle .....	133
1. Die Zielsetzung .....	133
2. Kritik und eigene Stellungnahme .....	134
III. Zwischenergebnisse .....	136

*Kapitel I*

**Empfiehlt sich die Einfügung einer Sanierungsklausel  
in das GWB?**

I. Vorbemerkung .....	137
II. Zur Rechtfertigung einer Sanierungsklausel .....	138
1. Der Vorschlag von Raisch .....	138
2. Das Unternehmen als soziales Gebilde .....	138
III. Eigene Stellungnahme .....	141
1. Allgemeines gegen die Einführung einer Sanierungsklausel in das GWB .....	141
2. Insbesondere die Auffassung von dem Unternehmen als so- zialem Gebilde .....	142
IV. Ergebnis .....	145

*Kapitel J*

**Schluß: Ergebnisse der Arbeit**

I. Die untersuchten Fälle .....	146
1. VAW/KAISER .....	146
2. BABCOCK/ARTOS .....	146
3. THYSEN/HÜLLER .....	146
3. BAYER/METZELER .....	147
5. WAZ/NRZ .....	147
6. KARSTADT/NECKERMANN .....	147
II. Thesen .....	148

<b>Literaturverzeichnis</b>	150
-----------------------------	-----

<b>Verzeichnis der Entscheidungen</b>	165
---------------------------------------	-----