

DIE PRAXIS DER MITTELSTANDS- KOOPERATIONEN NACH § 5 b GWB

*Auslegung und Anwendung der kartellrechtlichen
Kooperationserleichterungen nach § 5 b GWB und
ihre Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation
kleiner und mittlerer Unternehmen*

von

Dr. ERWIN HERRESTHAL

Juristische Gesamtbibliothek
der Technischen Hochschule
Darmstadt

B 42 150



DUNCKER & HUMBLOT · BERLIN

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	11
-------------------------	----

Erstes Kapitel

Politische Genesis von § 5 b 15

<i>I. Begriff, Abgrenzung und Entwicklung der Kooperation</i> ..	15
1. Begriff und Abgrenzung der Kooperation	15
2. Entwicklung der Kooperationsidee	17
<i>II. Die Konzeption von § 5 b</i>	20
1. Förderung des Wettbewerbs	20
Exkurs: Wettbewerbstheoretische Fundierung und Kritik der Konzeption des § 5 b	24
2. Förderung des Mittelstandes	31
3. Die Kompromißlösung	36

Zweites Kapitel

Auslegung des § 5 b aus der Sicht der Kartellbehörden und Analyse der Kooperationsverträge und des Kartellregisters 38

<i>I. Die Tatbestandsmerkmale des § 5 b aus der Sicht der Kartellbehörden</i>	38
1. Rationalisierung wirtschaftlicher Vorgänge durch eine andere als die in § 5 a bezeichnete Art der zwischenbetrieblichen Zusammenarbeit	39
a) Die Rationalisierung wirtschaftlicher Vorgänge ...	39
b) Das Verhältnis von § 5 b zu § 5 a und § 5	44
c) Die zwischenbetriebliche Zusammenarbeit	46
2. Förderung der Leistungsfähigkeit kleiner und mittlerer Unternehmen	47
a) Förderung der Leistungsfähigkeit	47
b) Kleine und mittlere Unternehmen	48
aa) Absolute Abgrenzungskriterien	49
bb) Relative Abgrenzungskriterien	52

c)	Die Beteiligung anderer Unternehmen	54
aa)	Die Beteiligung großer Unternehmen	54
bb)	Die Beteiligung anderer kleiner und mittlerer Unternehmen	57
3.	Die Wettbewerbsklausel	58
a)	Der Begriff Beeinträchtigung des Wettbewerbs	58
b)	Die nicht wesentliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs	59
aa)	Die untere Grenze der nicht wesentlichen Beeinträchtigung	59
bb)	Die obere Grenze der nicht wesentlichen Beeinträchtigung	61
c)	Der relevante Markt	65
aa)	Der sachlich relevante Markt	66
bb)	Der räumlich relevante Markt	71
cc)	Der zeitlich relevante Markt	72
<i>II. Auswertung der veröffentlichten Kooperationsverträge und des Kartellregisters</i>		73
1.	Formen zwischenbetrieblicher Kooperationen	73
a)	Kooperationsformen güterproduzierender Unternehmen	75
aa)	Vertriebsgemeinschaften	75
α)	Nur-Vertriebsgemeinschaften	76
β)	Vertriebs-Produktionsgemeinschaften	80
γ)	Vertriebs-Einkaufsgemeinschaften	81
bb)	Produktionsgemeinschaften	82
cc)	Allfunktionsgemeinschaften	83
dd)	Sonstige Kooperationsformen	84
b)	Kooperationsformen von Dienstleistungsunternehmen	84
aa)	Vermittlungsgemeinschaften	84
α)	Funkgemeinschaften	84
β)	Vermittlungs- und Ausgleichsgemeinschaften	85
bb)	Koordinierungsgemeinschaften	86
cc)	Sortimentsgemeinschaft	86
dd)	Sonstige Kooperationsformen	86

2. Kooperationsformen in den verschiedenen Wirtschaftszweigen	87
3. Zahl der Unternehmen in § 5 b-Kooperationen	89
4. Kooperationsübergreifende Verflechtungen	91
a) Bereich Schotter	92
b) Bereich Kalksandstein (KS)	93
c) Leichtbauplatten	96
d) Sonstige Wirtschaftsbereiche	97
e) Gefahren der Kartellverflechtungen	97
5. Beteiligung großer Unternehmen	98

Drittes Kapitel

Die Inanspruchnahme des § 5 b aus der Sicht der kooperierenden Unternehmen: Schlußfolgerungen aus der empirischen Analyse 104

<i>I. Zielsetzung und Vorgehensweise</i>	104
1. Zielsetzung	104
2. Vorgehensweise	105
<i>II. Die Motive für die zwischenbetriebliche Zusammenarbeit nach § 5 b</i>	107
1. Ergebnis der Befragung	109
2. Die ermittelten Motive gegliedert nach Wirtschaftszweigen	112
3. Die ermittelten Motive gegliedert nach Kooperationsformen	115
<i>III. Neue Formen oder alte Kooperationen auf neuer rechtlicher Grundlage?</i>	117
<i>IV. Gründe für die schwerpunktmäßige Ausnutzung von Kooperationsformen in bestimmten Branchen</i>	122
1. Nur-Vertriebs- und Vertriebs-Produktionsgemeinschaften im Bereich Steine und Erden	123
a) Gründe für § 5 b-Kooperationen im Bereich Steine und Erden	124
aa) Homogene Massengüter als Ursache der § 5 b-Kooperationen?	124

bb) Ruinöser Wettbewerb als Ursache der § 5 b-Kooperationen?	125
cc) Die Gründungszeitpunkte der § 5 b-Kooperationen im Bereich Steine und Erden	130
dd) Zusammenfassung	138
b) Gründe für Nur-Vertriebs- und Vertriebs-Produktionsgemeinschaften	140
aa) Der empirische Befund	140
bb) Kooperation im Vertrieb wegen homogener Vertragsprodukte?	144
cc) Kooperation nur im Vertrieb auf Grund der Produktionsbedingungen?	145
c) Gründe für die Nur-Vertriebs- und Vertriebs-Produktionsgemeinschaften im Bereich Steine und Erden	147
2. Produktionsgemeinschaften im Bereich Ernährung ...	148

Viertes Kapitel

Auswirkungen der § 5 b-Kooperationen	150
<i>I. Auswirkungen auf dem Markt für Kalksandstein</i>	151
1. Auswirkungen auf die Marktstruktur	151
2. Auswirkungen auf die kooperierenden Unternehmen	160
3. Auswirkungen auf andere kleine und mittlere Unternehmen	166
4. Auswirkungen auf potentielle Anbieter	167
5. Auswirkungen auf die Nachfrager	168
<i>II. Auswirkungen auf dem Markt für Ziegel</i>	169
<i>III. Auswirkungen auf dem Markt für Dämmstoffe</i>	171
<i>IV. Auswirkungen auf dem Markt für Sand und Kies, Splitt und Schotter</i>	175
<i>V. Auswirkungen auf Märkten der übrigen Mittelstandskartelle</i>	177
1. Die COPACO-Kooperation	177
2. Die PRISMA-Kooperation	181

3. Die Kooperation Bad Vilbeler Urquelle	183
4. Die Kooperation Stauder-Diebels	185
5. Zusammenfassung	186

Fünftes Kapitel

**Zusammenfassung der Ergebnisse
und wirtschaftspolitische Schlußfolgerungen** 188

<i>I. Zusammenfassung der Ergebnisse</i>	188
1. Zwecksetzung des § 5 b	188
2. Ergebnisse aus dem Bereich Steine und Erden	189
3. Ergebnisse aus dem Bereich Nicht-Steine und Erden	193
<i>II. Wirtschaftspolitische Schlußfolgerungen</i>	195
1. Grundsätze einer zielwirksamen Anwendung der bestehenden Vorschrift	195
a) Sicherung der nicht wesentlichen Beeinträchtigung des Wettbewerbs	195
aa) Engere Abgrenzung des relevanten Marktes ..	195
bb) Zusätzliche Erlaubnisvoraussetzungen für § 5 b-Kooperationen	197
cc) Vermeidung von Verflechtungen	200
b) Sicherung der Rationalisierung	200
c) Verhältnis von Wettbewerbsbeeinträchtigung und Rationalisierung	201
d) Intensivierung der Mißbrauchsaufsicht	202
2. Diskussion bestehender Vorschläge zur Verbesserung von § 5 b durch Gesetzesänderungen	204
a) Vorgabe fester Grenzen in § 5 b	205
b) Verlängerung der Widerspruchsfrist	208
c) Befristete Erlaubnis	208
d) Einführung der „Außenseiterklage“	210
e) Rechtsformtypisierung	212
f) Negative Abgrenzung nicht erlaubter Tatbestände	212
g) Anzeigepflicht der Unternehmen bei Marktstrukturänderungen	213

h) Kooperationskontrolle als zusätzliche Aufgabe schon bestehender Prüfungsinstitutionen	214
3. Schlußbemerkung	215
Anhang	219
Literaturverzeichnis	230
Autorenverzeichnis	241
Stichwortverzeichnis	243