

Unternehmensinvestitionen und Investitionssteuerung im Marktrecht

Zu Maßstäben und Schranken
für die überbetriebliche Steuerung
von Produktionsinvestitionen
aus dem Recht
des wettbewerbsverfaßten Marktes

von

PETER-CHRISTIAN MÜLLER-GRAFF

Dr. iur. habil.

Professor an der Universität zu Köln

Juristische Gesamtbibliothek
der Technischen Hochschule
Darmstadt

B 42 184



1984

J. C. B. MOHR (PAUL SIEBECK) TÜBINGEN

Inhaltsverzeichnis

Einführung *Die Steuerung privater Investitionsentscheidungen* *als Rechtsproblem*

§ 1 Investitionen als gesamtwirtschaftliche und politische Thematik . . .	1
A. Die Rolle der Investitionen in Ökonomie und Gemeinwesen	1
B. Die Bindung öffentlicher Investitionen an das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht	5
C. Die Steuerung von Unternehmensinvestitionen	8
I. Die Thematisierung überbetrieblicher Investitionsplanung . . .	12
1. Kennzeichen und rechtspolitische Implikationen der Diskussion	12
a) Allgemeine Kennzeichen 12 – b) Rechtspolitische Implikationen 13	
2. Herkunft, aktuelle Anstöße und Entwicklung der Diskussion	14
a) Herkunft 14 – b) Aktuelle Anstöße 15 – c) Entwicklung 16	
3. Die Sachprobleme der Diskussion	17
II. Die Perspektiven der Thematik	22
1. Diskussionsprognosen und nachfolgende Entwicklungen	23
2. Die praktizierte Investitionssteuerung	26
a) Investitionssteuerung als Mittel der Wirtschaftspolitik 26 – b) Investitionssteuerung im internationalen Vergleich und im zwischenstaatlichen Verkehr 27 – c) Das Verhältnis zwischen praktizierter und konzipierter Investitionssteuerung 30	
III. Das Verhältnis von „direkter“ und „indirekter“ Investitionslenkung	30
1. Unterschied und Gemeinsamkeit	31
a) Unterschied 31 – b) Gemeinsamkeit 32	
2. Konsequenzen für die rechtliche Problematik?	33

§ 2 <i>Investitionsautonomie und Investitionssteuerung als Rechtsprobleme</i>	35
A. Der Stand der rechtswissenschaftlichen Untersuchung und seine Gründe	36
I. Investitionssteuerung als Teilaspekt verschiedener rechtlicher Problemfelder	37
II. Investitionssteuerung als offenes Diskussionsthema	40
III. Die Auswirkungen der Wirtschaftsverfassungsdebatte	42
B. Die Wahl zwischen Investitionsautonomie und Investitionssteuerung als Rechtsproblem	45
C. Der Gegenstand der Untersuchung	52
I. Fragestellung, Aufbau, Ausgrenzungen	52
1. Investitionssteuerung im Marktrecht	52
2. Ausgegrenzte Problemkreise	54
3. Rechtssystematischer Ort	56
II. Der Begriff der Investitionssteuerung	56
1. Notwendigkeit spezifischer Begriffsprägung	57
a) Rechtliche Terminologie 57 – aa) Gesetzessprache 57 – bb) Rechtswissenschaftliche Begriffsbildungen 57 – b) Wirtschaftstheoretische Nomenklatur 58 – aa) Investitionsplanung, Investitionsrechnung und Investitionskontrolle in der Betriebswirtschaftslehre 58 – bb) Investitionspolitik in der Theorie der Wirtschaftspolitik 60 – c) Begriffskriterien und deren Problematik in der Investitionslenkungsdiskussion 61 – aa) Staatliche Urhebererschaft 62 – bb) Direktheit 62 – cc) Kollektivität 63 – d) Die Problematik wirtschaftsrechtlicher Begriffsbildungen 63	
2. Die Abgrenzungselemente	64
a) Objekt der Steuerung 64 – aa) Produktionsinvestition 64 – bb) Privatunternehmen als Investoren 65 – b) Die Steuerung 65 – aa) Zielgerichtete Intention (Finalität) 65 – bb) Überbetrieblichkeit 68	
3. Der Typus des Investitionssteuerungsverfahrens	69
III. Funktionsgrenzen des Rechts in Fragen der Investitionssteuerung	69

Teil 1

Rechtstatsächliche und wirtschaftsrechtspolitische Grundlagen von Investitionsautonomie und Investitionssteuerung

1. Abschnitt

<i>Die Investitionsordnung im positiven Recht: Entstehung und rechtstatsächliche Ausprägung</i>	73
---	----

§ 3 <i>Investitionsautonomie : Kontext und Funktionen</i>	74
A. Investitionstätigkeit als integraler und zentraler Teil wirtschaftlicher Handlungsfreiheit von Unternehmen	74
B. Investitionstätigkeit als spezifische Ausprägung wirtschaftlicher Handlungsfreiheit	76
C. Investitionsautonomie in der Rechtsordnung der Gegenwart	78
I. Wirtschaftliche Freiheit: Von der Privatrechtsgesellschaft zur Rechtsordnung der Gegenwart	78
1. Privatrechtsgesellschaft und Wirtschaftsfreiheit	79
2. Wirtschaftsfreiheit und Rechtsordnung der Gegenwart	79
II. Funktionen eines Ordnungsentwurfs mit privatautonomem Investitionsentscheidungen	81
1. Legitimationsfunktion	82
a) Verwirklichbarkeit privater Selbstbestimmung 82 – b) Sicherung zurechenbarer Verantwortung 83 – c) Entscheidungs- und Machtdezentralisation 83	
2. Effektivitätsfunktion	84
a) Nachfrageentsprechende Güterproduktion bei optimaler Ressourcenallokation 84 – b) Permanente Anpassungsflexibilität 84 – c) Entdeckungsverfahren 85 – d) Risikominderung durch Risikostreuung 85	
3. Die quantitative Dimension privater Investitionstätigkeit	85
§ 4 <i>Das Steuerungselement in der Investitionsordnung</i>	86
A. Steuerung von Investitionen als Doppelaspekt in der Diskussion: Intention und Wirkung	87
B. Investitionssteuerung als rechtlicher Normzweck: Historische Entwicklung	90
I. Die Gewerbeordnung von 1869 als Ausgangspunkt	90
II. Die Zunahme des Bestands von Rechtsnormen mit investitionssteuernder Intention seit Gründung der Bundesrepublik	92
III. Normzuwachs ohne kohärentes Konzept	94
C. Systematik der Elemente rechtlich positiver Investitionssteuerungsverfahren	94
I. Steuerungsträger	96
1. Investitionssteuerung kraft privatautonomer Handlungsmacht	96
2. Investitionssteuerung kraft Handlungsmacht des Gemeinwesens	96
3. Intermediäre Steuerungsträger	97

II. Steuerungsziele	98
1. Zielspezifikation bei Einzelzielen und Zielkomplexität	98
2. Zielsetzungen als Ausdruck identifizierter Risikobereiche	98
a) Gefährdung klassischer Polizeigüter 99 – b) Mikroökonomische Risiken 100 – c) Makroökonomische Risiken 101 – d) Sonstige sozio-ökonomisch erheblich bewertete Risiken 102	
III. Steuerungsradius	103
IV. Steuerungsansatz: Einzelmerkmale der Investitionsentscheidung und Gesamtvorhaben	103
1. Produktgegenständliche Festlegung	104
a) Gesetzliche Produktzulassungspflicht 104 – b) Bevorratungspflicht 106 – c) Überbetriebliche technische Normung 106 – d) Abgrenzung der Produktpaletten 107 – e) Vergabe öffentlicher Aufträge 107 – f) Innovationslenkung 108 – g) Investitionsaufsicht 109 – h) Zusammenfassung 110	
2. Quantitative Bestimmung	110
3. Zeitpunkt	111
4. Standort	112
5. Herstellungsmodalitäten	113
6. Marktstellung des Investors	113
7. Gesamtvorhaben als Steuerungsansatz	114
a) Energiewirtschaft 114 – b) Kernindustrie 118 – c) Gesamtvorhaben als inzidenter Überprüfungsgegenstand 120	
V. Steuerungsgrad	120
1. Verpflichtende Investitionssteuerung	121
2. Korrigierende Investitionssteuerung	123
3. Präformierende Investitionssteuerung	126
4. Rentabilitätsbezogene Investitionssteuerung	128
a) Kostensteuerung zwischen Unternehmen 128 – b) Rentabilitätsbezogene Maßnahmen der öffentlichen Hand 129 – aa) Rentabilitätsbegünstigung 130 – bb) Rentabilitätsdämpfung 131 – cc) Kombination in zeitlicher Phasenverteilung 132 – dd) Kombination als Synchronverfahren 133	
5. Beobachtende Investitionssteuerung	133
6. Empfehlende und indikative Investitionssteuerung	135
D. Funktionen der im Normenbestand gegenwärtigen Investitionssteuerung (Zusammenfassung)	135
I. Intendierte Funktionen	135
II. Tatsächliche Funktionen	136
 2. Abschnitt:	
<i>Konzepte und Diskussionsstand zum Ausbau der Investitionssteuerung</i>	137
§ 5 <i>Entwürfe und Spezifika verstärkter Investitionssteuerung</i>	138
A. <i>Konzepte statt Modellbildung</i>	138

B. Selbstbindung durch Investitionsabstimmung	139
I. Theoretische Begründung	140
II. Die investitionspolitischen Rollen von Unternehmen und Staat	142
III. Besonderheiten in der Ausprägung der Einzelelemente des Steuerungsverfahrens	144
1. Steuerungsträger	144
2. Steuerungsziel	144
3. Steuerungsradius	144
4. Steuerungsansatz	145
5. Einwirkungsgestaltung	145
a) Das einfache Investitionsmeldeverfahren 145 – b) Das Konsultationsverfahren mit wechselseitigen Empfehlungen 145 – c) Vereinbarungen zur Einhaltung von Kapazitätsregelungen 146	
IV. Gewerkschaftliche Vorstellungen	147
C. Investitionssteuerung durch Branchenausschüsse	147
I. Ambivalenz in der Steuerungslegitimation	147
II. Das Konzept der Branchenausschüsse	148
1. Spezifika der Zusammensetzung	148
2. Zielsetzung	148
3. Wirkungsweise	150
D. Konzepte der Investitionssteuerung durch die öffentliche Hand	151
I. Sektorale Ebene	152
1. Energiewirtschaft	152
2. Agrarwirtschaft	153
3. Sektoren mit Überkapazitäten	153
4. Sektorale Investitionssteuerung auf der Grundlage einer gesamtwirtschaftlichen Entwicklungsplanung	153
II. Gesamtwirtschaftliche Ebene	154
1. Theoretische Affirmation der Praxis	154
2. Ausbau des Orientierungsmaßstabs staatlicher Investitionspolitik durch Koordination, Prognostik und Entwicklungsplanung	157
a) Koordination und Planung investitionspolitischer Teilmaßnahmen 157 – b) Infrastrukturpolitische Koordination öffentlicher Investitionen 158 – c) Gesamtwirtschaftliche Investitions- und Entwicklungsplanung 159 – aa) Gewerkschaftliche Vorstellungen: „Volkswirtschaftlicher Rahmenplan“ 160 – bb) Selektive Angebotssteuerung auf der Basis eines „vervollständigten Jahreswirtschaftsberichts“ 161 – cc) Vom langfristigen Infrastrukturkonzept zum „Bundesentwicklungsplan“ 163 – dd) Gesamtwirtschaftliche Entwicklungsplanung 164 – ee) Das Konzept der gesamtwirtschaftlichen Bedarfsplanung nach Ranggruppen 165 – ff) Das Konzept der Kernplanung 166 – gg) „Demokratische Investitionslenkung“ 170	

3. Neuverteilung der investitionspolitischen Rollen von Unternehmen, Gemeinwesen und Verbrauchern	171
a) Transparenz der Investitionsprojekte für das Gemeinwesen: Meldepflichten 171 – aa) Anknüpfung am quantitativen Projektumfang 172 – bb) Anknüpfung an Unternehmenseigenschaften 173 – cc) Kombinierte bzw. auslegungsoffene Anknüpfungskriterien 173 – b) Die Ausrichtung der Unternehmensinvestitionen 174 – aa) Koordination investitionsrelevanter Teilpolitiken 175 – bb) Genehmigungspflicht für private Investitionsvorhaben 175 – cc) Investitionspolitischer Instrumentenfächer unter Einbeziehung von Investitionsgeboten 178 – dd) Vergesellschaftung 179	
E. Spezifische Kennzeichen der Konzepte im Verhältnis zum Normenbestand (Zusammenfassung)	179
I. Steuerungselemente	180
1. Ansatzgeneralisierung	180
2. Zielkomplexierung	180
3. Einwirkungsintensivierung	181
4. Radiusserweiterung	181
5. Verflechtung und Zentralisierung von Zuständigkeit und Verantwortung	182
II. Theoretische Ansätze: Ausgleichsfunktion gegenüber „Marktversagen“	182
1. Konzeptioneller Wandel	182
2. Ausgleichsfunktion gegenüber „Marktversagen“	183
3. Anspruch und Problematik gesamtwirtschaftlicher Planung	185
4. Einstufung der Konzepte durch die wirtschaftspolitische Kritik	186
<i>§ 6 Investitionssteuerung im Dienst der Konjunkturverstätigung</i>	<i>186</i>
A. Konjunkturverstätigung als Ziel verstärkter Investitionssteuerung	189
I. Das Ziel der Konjunkturverstätigung	189
1. Das Konjunkturphänomen	189
2. Konjunkturverstätigung als Gestaltungsziel	190
II. Konjunkturverstätigung als Ziel verstärkter Investitionssteuerung	192
B. Funktionsbedingungen zieltauglicher Investitionssteuerung	195
I. Der Rahmen zieltauglicher Investitionssteuerung	196
1. Die Rolle privatwirtschaftlicher Produktionsinvestitionen in der Konjunktur	197
a) Investitionen in der Konjunkturtheorie 197 – aa) Konjunkturtheoretische Konsensbasis 198 – bb) Investitionsautonomie und Stabilitätspolitik 199 – b) Betriebswirtschaftliche Investitions-	

zwecke und konjunkturelle Meßgrößen 200 – aa) Industrielle Produktion 201 – bb) Beschäftigungslage 203 – c) Zusammenfassung 204	
2. Wirkungsgrenzen konjunkturverstetigender Investitionssteuerung	204
II. Konjunkturverstetigung durch differenzierte Globalsteuerung?	206
1. Das Problem regionalisierter Konjunkturpolitik	206
2. Das Problem sektoralisierter Konjunkturpolitik	208
3. Differenzierung als Aufgabe der Globalsteuerung?	209
C. Folgeprobleme differenzierender Globalsteuerung	211
I. Wirkung auf die Globalsteuerung	211
II. Wirkung auf die konjunkturpolitischen Ausnahmereiche	211
III. Weitere Probleme	212
 § 7 <i>Investitionssteuerung im Dienst von Strukturentwicklung und Machtkontrolle</i>	 212
A. Der Zielkomplex der Strukturentwicklung	213
I. Wirtschaftsstruktur und Strukturpolitik	213
II. Strukturgestaltung durch verstärkte Investitionssteuerung	215
B. Die Begründungsproblematik	216
I. Die These der fehlgeleiteten Gesamtallokation	216
1. Die Kritik am Bewertungs- und Analysekriterium der „gesamtwirtschaftlichen Bedürfnisse“	217
2. Die Kritik an den Einzelbegründungen	218
II. Die These der Überkapazitäten und Engpässe	218
1. Kapazitätsstörungen als Marktergebnisse	219
a) Die These der ex-post-Indikatorfunktion des Preises 219 – b) Die These der Unteilbarkeit von Investitionsgütern 220 – c) Die These der unterlegenen einzelbetrieblichen Prognostik 220 – d) Die These der Ausschaltung der Preisfunktion durch Marktmacht 222 – e) Die These vom Zusammenhang zwischen Überkapazitäten und oligopolistischer Angebotsstruktur 222	
2. Kapazitätsstörungen im Bereich öffentlicher Leistungserstellung	223
III. Die These der externen Kosten privatautonomer Investitionen	224
IV. Die These der Innovationshemmung durch Investitionsautonomie	224
V. Die These des Rationalitätsdefizits	225
C. Funktionsbedingungen und Folgeprobleme	226
I. Der Rahmen zieltauglicher Investitionssteuerung	227

II. Funktionsbedingungen und Folgeprobleme strukturentwickelnder Investitionssteuerung	227
1. Die prinzipielle Eigenproblematik des einzelnen Investitionssteuerungsverfahrens	227
2. Die allgemeinen Aspekte der Kollisionsproblematik	228
a) Die Problematik der Funktionsbedingungen 228 – aa) Das Analyse- und Prognoseproblem 228 – bb) Das Kriterienproblem 230 – cc) Das Durchsetzungsproblem 231 – b) Folgeprobleme strukturgestaltender Investitionssteuerung 232 – aa) Die Probleme der Fehlallokation und Fehlerkumulation und der Regelungsfolgewang 233 – bb) Weitere volkswirtschaftliche Verluste 234 – cc) Die Schwächung des Potentials privatautonomer Machtbalancierung im Gemeinwesen 235	
D. Die Problematik der Machtkontrolle und Machtordnung durch Investitionssteuerung	237
I. Strukturentwicklung und Machtfrage	237
II. Die Ziel- und Begründungsproblematik	237
1. Die These der Investorensouveränität	238
a) Konsumentenabhängigkeit 238 – b) Folgezwang für öffentliche Investitionen 239 – c) Investorenmacht durch Konzentration 240	
2. Die These des Demokratiedefizits	241
III. Funktions- und Folgeprobleme	241
1. Funktionsprobleme	241
2. Folgeprobleme	242
a) Folgen der institutionellen Ausprägung 242 – b) Kontraproduktive Machtaggregation 242	
E. Überleitung	242

Teil 2

Grundnormen des Marktrechts

3. Abschnitt: <i>Der wirtschaftspolitische Gestaltungsspielraum des Gemeinwesens: Grundlage und das Problem spezifischer Rechtsschranken der Wirtschaftspolitik</i>	246
§ 8 <i>Rechtsgrundlage des (wirtschaftspolitischen) Gestaltungsspielraums</i>	247
A. Das Investitionshilfeturteil als leading case	247
B. Wirtschaftspolitischer Gestaltungsspielraum als integraler Teil des Sozialgestaltungsspielraums	249

§ 9 <i>Spezifische Rechtsschranken der Wirtschaftspolitik</i>	250
A. Die These der wirtschaftsverfassungsrechtlichen Schranken und deren Kritik	250
I. Die inhaltlichen Grundformen der These	251
1. Theorienneutralität	252
2. Modellbindung	253
3. Mischgarantie	256
4. Institutionelle Normkonsequenzen	258
II. Die Aporie der Frage nach dem besonderen wirtschaftsverfassungsrechtlichen Maßstab im Grundgesetz	260
1. Normative Segmentierung eines Subsystems Wirtschaft, Wirtschaftsordnung und Wirtschaftspolitik	261
a) Deskriptive Abschichtbarkeit? 262 – b) Normative Ausgrenzbarkeit? 262 – aa) „Recht der Wirtschaft“ in Art. 74 Nr. 11 GG 262 – bb) Subkonstitutionelle Festlegungen 264	
2. Grundgesetzfixiertheit	265
B. Gemeinschaftsrechtlicher Rahmen der Wirtschaftspolitik	266
I. „Wirtschaftspolitik“ als expliziter Regelungsgegenstand des Gemeinschaftsrechts	266
1. Die Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten	267
2. Konjunktur-, Zahlungsbilanz- und Handelspolitik der Gemeinschaft	268
3. Kooperationszwang als Folge	268
II. Bindung einzelstaatlicher „Wirtschaftspolitik“ als integraler Teil des gemeinschaftsrechtlichen Regelungsanspruchs	269
1. Spezielle Bindung der „Wirtschaftspolitik“	269
2. Bindung einzelstaatlicher Sozialgestaltung	270
III. Gemeinschaftsrecht als Wirtschaftsverfassung?	270
 4. Abschnitt: <i>Der rechtliche Primat der Selbststeuerung in den Grundnormen des Marktrechts</i>	 272
§ 10 <i>Der normative Primat der marktgemäßen Selbststeuerung</i>	274
A. Die Maßstabsfunktion rechtlicher Normen	275
I. Maßstabsverzicht als Tendenz der Normgestaltung?	276
II. Unmöglichkeit der Maßstabsfunktion wegen Normheterogenität?	277
III. Verbindlichkeitsanspruch bei Wandel des Sozialmodells	278
B. Die normative Leitidee der marktgemäßen Selbststeuerung	280
I. Der Primat des Marktprinzips im EWGV	280

1. Die Leitidee des Marktes	280
2. Marktgemäße Selbststeuerung und Integration	283
II. Marktgemäße Selbststeuerung und Marktrecht	286
1. Selbststeuerung und Fremdsteuerung	287
2. Marktgemäße Selbststeuerung als Gegenstands des Rechts	289
3. Der rechtliche Primat	290
III. Der Systemgedanke des rechtlichen Primats der marktgemäßen Selbststeuerung in seinen Konstitutivnormen	292
1. Gemeinschaftsrecht	292
a) Marktintegrationsrecht 293 – aa) Das Verbot von Zöllen und Abgaben gleicher Wirkung 293 – bb) Das Verbot der mengenmäßigen Beschränkungen und der Maßnahmen gleicher Wirkung 295 – cc) Weitere Konstitutivnormen 296 – b) Wettbewerbsrecht 297 – aa) Die wettbewerbsrechtliche Bindung des Unternehmensverhaltens 297 – bb) Die wettbewerbsrechtliche Bindung staatlicher Maßnahmen 298 – (1) Staatliches Handeln als Gegenstand des Wettbewerbsrechts 298 – (2) Wettbewerbsrechtliche Bindung durch Gemeinschaftsrecht 298 – (a) Wettbewerbsrechtliche Bindung von Beihilfen 299 – (b) Wettbewerbsrechtliche Bindung der Instrumentalisierung von Unternehmen 300 – (aa) Die staatliche Privilegierung von Unternehmen 300 – (bb) Der Bindungsinhalt 304 – (3) Die sachfunktional vermittelte wettbewerbsrechtliche Bindung staatlichen Handelns 306	
2. Der Primat der marktgemäßen Selbststeuerung im subkonstitutionellen Recht	307
a) Marktwirtschaft als Basisentscheidung 307 – aa) Markt in StabWG und WiSiG 307 – bb) Markt im GWB 310 – b) Wettbewerb im GWB 310 – aa) Grundsatz 310 – bb) GWB und öffentliche Hand 310 – c) Überleitung 311	
3. Der Primat der marktgemäßen Selbststeuerung im Grundgesetz	312
§ 11 <i>Der positiv-rechtliche Zusammenhang der Konstitutivnormen</i>	315
A. Systemgedanke und Systemgerechtigkeit?	315
B. Sinnzuordnende Abgrenzung und Normhierarchie	316
C. Primat der marktgemäßen Selbststeuerung als gemeinschafts- und verfassungsrechtliches Prinzip	316
I. Das Problem	316
II. Art. 24 I GG und die gemeinschaftsvertragliche Verpflichtung auf das Leitprinzip des wettbewerbsverfaßten Marktes	320
1. Rechtsintegrative Funktion des Art. 24 GG	320
2. Innerstaatliche Rangfolge für die EWG-vertragliche Verpflichtung auf den wettbewerbsverfaßten Markt?	326

§ 12 Rechtswirkungen des normativen Primats	328
A. Spannungsverhältnis und rechtlicher Lösungsansatz	328
I. Denkbare Lösungsansätze	328
1. Ungebundenheit im Sinne der Wahlfreiheit	328
2. Verrechtlichung der Steuerung	329
II. Rechtliche Kriterienbildung als Lösungsansatz	329
B. Das Verhältnis von marktgemäßer Selbststeuerung zu Staatsaufgaben und Demokratieprinzip	330
I. Marktgemäße Selbststeuerung und Staatsaufgaben	331
1. Sozialstaatsprinzip und marktgemäße Selbststeuerung	331
2. Gemeinwirtschaft und Marktrecht	332
a) Derogation der Vergesellschaftungsermächtigung? 333 – b) Überlagerung des Art. 15 GG durch Gemeinschaftsrecht? 334 – c) Primat der marktgemäßen Selbststeuerung und Vergesellschaftungsermächtigung 337	
II. Demokratieprinzip und Marktrecht	338
C. Rechtswirkungen gegenüber überbetrieblichen Steuerungsverfahren	339
I. Genereller und konditionierter Geltungsanspruch der inhaltstypischen Wertungskriterien	339
II. Ausprägung des Primatprinzips in den Einschränkungsvoraussetzungen der Konstitutivnormen	341
1. Legitimation durch ein rangäquivalent anerkanntes Rechtsgut	341
a) Legitimierende Rechtsgüter privatautonomer Einschränkung 341 – b) Legitimierende Rechtsgüter für Einschränkungen durch die öffentliche Hand 342 – aa) Marktintegrationsrechtliche Schutzgutklausel 342 – bb) Legitimationsgründe für Wettbewerbsverfälschungen 344 – cc) Grundrechtsschranken 348 – dd) Subkonstitutionelles Recht 349 – c) Das Identifikationserfordernis 349	
2. Wirkungsgewinn	350
a) Wirkungsgewinn bei Markeingriffen der öffentlichen Hand 350 – aa) Das Prognoseproblem im Grundgesetz 350 – bb) Das Prognoseproblem im Gemeinschaftsrecht 352 – b) Vorhersehbarkeit eines Wirkungsgewinns in der Freistellung privater Wettbewerbsbeschränkungen 353	
3. Die systemstimmigste Verfahrensalternative	353
a) Privatautonome Maßnahmen 354 – b) Staatliche Maßnahmen 354	
4. Gemeinwohlgewinn	355
a) Gemeinwohlgewinn privatautonomer Wettbewerbsbeschränkungen 355 – b) Gemeinwohlgewinn staatlicher Maßnahmen 356 – aa) Das Erfordernis des Gemeinwohlgewinns 356 – bb) Einzelstaatliches Gemeinwohl und europäisches Gemeinschaftswohl 356	

5. Temporale Begrenzung	358
a) Zeitliche Befristung von Freistellungen 358 – b) Zeitgrenzen staatlicher Markteingriffe 359 – aa) Gemeinschaftsrechtliche Ausnahmetatbestände 359 – bb) Grundrechtseinschränkungen 360	

Teil 3:

Die Marktrechtsrelevanz von Investitionssteuerungsverfahren

5. Abschnitt:

<i>Investitionssteuerung kraft privatautonomer Selbstbindung . . .</i>	363
--	-----

§ 13 <i>Marktintegrationsrechtliche Relevanz von Selbstbindungsverfahren der Investitionssteuerung</i>	363
--	-----

A. Adressatenkreis der Normbindung: Grundsatz	364
---	-----

B. Die „öffentliche Bedeutung“ der Selbstbindung als Anknüpfung? . .	364
--	-----

C. Selbstbindung unter Beteiligung eines Hoheitsträgers	367
---	-----

I. Mögliche Einwände gegen eine prinzipielle Normerstreckung	367
--	-----

1. Kategoriale Dichotomie in Privatrecht und Öffentliches Recht?	367
--	-----

2. Unterscheidung nach eigenem oder übertragenem Aufgabenkreis?	369
---	-----

3. Differenzierung nach dem rechtlichen Beteiligungsgrad? .	370
---	-----

4. Differenzierung nach dem faktischen Beteiligungsgrad? . .	370
--	-----

II. Normrelevanz bei Teilnahme eines Hoheitsträgers	370
---	-----

III. Ergebnis	372
-------------------------	-----

D. Inhaltlicher Verbotsradius	372
---	-----

§ 14 <i>Wettbewerbsrechtliche Relevanz von Selbstbindungsverfahren der Investitionssteuerung</i>	373
--	-----

A. Die Wettbewerbsrelevanz von Investitionen	373
--	-----

I. Investitionswettbewerb	373
-------------------------------------	-----

II. Investitionen als wettbewerbles und wettbewerbsrelevantes Verhalten	374
---	-----

B. Die wettbewerbsrechtliche Relevanz der Investorenkooperation . .	376
---	-----

I. Wettbewerbsrechtliche Relevanz im Gemeinschaftsrecht . .	377
---	-----

1. Investitionssteuerung als Wettbewerbsbeschränkung . . .	377
--	-----

a) Die positivierten Beispielstatbestände der Investitionseinschränkung und Investitionskontrolle 378 – b) Das tatbestandlich erfaßte Spektrum der Investitionssteuerung 379 – aa) Der norma-	
---	--

tive Investitionsbegriff 379 – bb) Investitionseinschränkung und Investitionskontrolle 383 – cc) Differenzierung nach typischen Elementausprägungen des Steuerungsverfahrens? 386 – dd) Perse-verbote Investitionssteuerung? 387	
2. Kartellfreie Investitionskooperation?	388
3. Investoren als Adressaten des Kartellverbots	389
4. Selektion der verbotserfaßten Investitionssteuerung durch Handlungsformen?	390
5. Zwischenstaatlichkeit	390
6. Spürbarkeit	391
7. Freistellungsproblematik als Konsequenz des Primatgedankens	391
8. Investorenkooperation als wettbewerbsrechtlich relevanter Mißbrauch	391
a) Investorenkooperation als Gegenstand von Kartellverbot und Mißbrauchsverbot 391 – b) Selbstbindungsverfahren der Investitionssteuerung als Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung 392 – aa) Oligopolistische Marktbeherrschung 392 – bb) Mißbrauchsverhalten 393	
II. Investorenkooperation im GWB	393
1. Investorenkooperation und allgemeines Kartellverbot	394
a) Handlungsformunabhängige Kartellrechtsrelevanz 394 – b) Wettbewerbsbeschränkung durch Investorenkooperation 394 – aa) Beeinflussung von Erzeugung oder Marktverhältnissen über das Investitionsverhalten als Beeinflussungsobjekt 395 – bb) Investitionssteuerung als wettbewerbsbeschränkende Beeinflussungsweise 398 – c) Zulässigkeit wettbewerbsbeschränkender Investorenkooperation? 401	
2. Investorenkooperation in anderen Normen des GWB	402
C. Kartellrechtsrelevanz von Selbstbindungsverfahren unter Gewerkschaftsbeteiligung	402
I. Investitionskoordination durch Branchenausschüsse als Wettbewerbsbeschränkung	402
1. Die These der kartellrechtlichen Unbedenklichkeit	402
2. Kritik der These der kartellrechtlichen Unbedenklichkeit	403
a) Die gemeinschaftsrechtliche Kartellrechtsrelevanz von Branchenausschüssen 404 – aa) Tatbestandsmäßigkeit nach Art. 85 I EWGV 404 – bb) Wettbewerbsbeschränkung und Freistellung 405 – b) Kartellrechtsrelevanz der Branchenausschüsse im GWB 406	
II. Tarifvertragliche Investitionsregelungen als Wettbewerbsbeschränkung	407
D. Kartellrechtsrelevanz von Selbstbindungsverfahren unter Beteiligung der öffentlichen Hand	407

6. Abschnitt:

<i>Investitionssteuerung kraft Handlungsmacht des Gemeinwesens</i>	410
§ 15 <i>Marktintegrationsrechtliche Relevanz</i>	411
A. Warenverkehrsrechtliche Erheblichkeit nach Artt. 30 ff. EWGV	411
I. Urhebervoraussetzung	411
II. Inhaltlicher Verbotsradius	412
1. Begriff der gleichwirkenden Maßnahmen	413
a) Verbotsdifferenzierung nach dem Kriterium der einzelstaatlichen Herkunftsdiskriminierung? 413 – b) Das Kriterium der Vereinbarkeit mit den Erfordernissen des Gemeinsamen Marktes	415
2. Investitionssteuerung als gleichwirkende Maßnahme	417
3. Das Beispiel verpflichtender Investitionssteuerung	417
a) Die Dämpfung inländischer Nachfrage nach Importwaren 418 – b) Der besondere Inlandsvorteil zum Nachteil von Produktion und Handel in anderen Mitgliedstaaten 419 – c) Gemeinschaftsrechtspolitische Perspektiven? 419	
4. Differenzierung nach typisierter Elementausprägung des Investitionssteuerungsverfahrens?	420
5. Besonderheiten bei Selbstbindungsverfahren?	421
B. Erheblichkeit nach anderen marktintegrationsrechtlichen Normen	422
I. Staatliche Handelsmonopole durch Investitionssteuerung	422
II. Rentabilitätswirksame Investitionssteuerung und Zollverbot	422
§ 16 <i>Die wettbewerbsrechtliche Relevanz staatlicher Investitionssteuerung</i>	423
A. Die Wettbewerbsrelevanz staatlicher Investitionssteuerung	423
B. Investitionssteuerung durch Wettbewerbsrecht?	424
I. Begründungsansätze	425
II. Diskussionskritik und Differenzierungen	425
1. Instrumentalisierungskritik im Schrifttum	425
2. Differenzierungsnotwendigkeit	426
a) Die Anwendung der Grundsatznormen 427 – b) Instrumentalisierung und Harmonisierung von Wertkollisionen in Ausnahmenormen? 428 – aa) Grundsatz 428 – bb) Der unterschiedliche Öffnungsgrad von Ausnahmenormen für antinomische Wertungsaspekte 428	
III. Begrenzte Möglichkeit von Investitionssteuerung durch Wettbewerbsrecht und Probleme rechtspolitischer Änderungen	429
C. Staatliche Investitionssteuerung im Wettbewerbsrecht	431
I. Das Wirkungskriterium: Planverwirklichung zu Lasten Dritter	431

II. Gemeinschaftsrechtliche Wettbewerbsrechtsrelevanz	432
1. Wettbewerbsverfälschende Investitionsbeihilfen	434
a) Das Spektrum der erfaßten Investitionsbeihilfen 434 – b) Die Stellung der Wettbewerbsverfälschung in der Normsystematik 435 – c) Sonderfragen der Investitionshilfe über oder an öffentlichen Unternehmen 437	
2. Das Verbot wettbewerbsverzerrender Instrumentierung von Einzelunternehmen für staatliche Investitionssteuerung	438
a) Öffentliche Investitionspolitik durch eigene Unternehmen 438 – b) Die Instrumentierung von Unternehmen durch staatliche Investitionssteuerung 440 – c) Einzelne, von Art. 90 I EWGV erfaßte Investitionssteuerungsverfahren 442	
3. Weitere normative Vorkehrungen gegen staatlicher Investitionspolitik zurechenbare Wettbewerbsverzerrungen . .	444
a) Staatliche Investitionspolitik als Verstoß gegen Artt. 85, 86 EWGV 444 – b) Wettbewerbsverfälschung durch Investitionssteuern 445 – c) Investitionspolitisch verursachte Wettbewerbsverzerrung durch Rechts- und Verwaltungsvorschriften oder durch Verhalten im Ministerrat 445	
4. Wettbewerbsrechtliche Problematik als Konsequenz der Entwürfe verstärkter Investitions- und Struktursteuerung .	446
III. Normerheblichkeit staatlicher Investitionspolitik im GWB . .	447
 § 17 Die Grundrechtsrelevanz staatlicher Investitionssteuerung	449
A. Die Schutzfunktion der Grundrechte	449
I. Grundrechtstheoretische Ausgangsposition	450
II. Korrektur durch das Gemeinschaftsrecht	452
B. Unternehmen als Grundrechtsträger	452
I. Die Kriterien der Organisationsform, Außenfunktion und Binnenstruktur	452
1. Organisationsform	452
2. Öffentliche Bedeutung und Binnenstruktur	452
II. Grundrechtsschutz als Kompensation fehlender Mitentscheidung	453
1. Die Nichtstaatlichkeit von Großunternehmen als Folge ihrer privatrechtlichen Basis	453
2. Differenzierungen im Grundrechtsschutz nach Unternehmensgröße?	454
C. Grundrechtsindolenz gegenüber staatlicher Investitionssteuerung aus Art. 15 GG?	455
I. Investitionssteuerung als Überführung vergesellschaftungsfähiger Objekte in andere Formen der Gemeinwirtschaft? . . .	455

1. Investitionssteuerung und Gemeinwirtschaft	455
2. Investitionssteuerung als Vergesellschaftungsverfahren im Sinne des Art. 15 GG?	456
II. Exkurs: Das Ausmaß der grundrechtsüberlagernden Wirkung des Art. 15 GG	461
D. Unternehmerische Investitionspolitik in grundrechtlichen Schutzbereichen	462
I. Investitionsfreiheit als selbständig identifizierbares Grundrecht im Grundrechtssystem?	462
II. Investitionspolitik im Schutzbereich der Berufsfreiheit	463
III. Investitionspolitik im Schutzbereich der Eigentumsgarantie	467
IV. Investitionspolitik im Schutzbereich weiterer Grundrechte	471
1. Gleichheitssatz	471
a) Meldepflichtkriterien 473 – b) Selektivsteuerung 474	
2. Vereinigungsfreiheit und Koalitionsfreiheit	475
3. Faktische Folgebeeinträchtigungen für Konkurrenten, Konsumenten und Kreditnachfrager	477

Teil 4:

Marktrechtliche Gestaltungsproblematik und Schranken für Investitionssteuerungsverfahren

7. Abschnitt:

<i>Die Zielgestaltung von Investitionssteuerungsverfahren im Marktrecht</i>	481
§ 18 Rechtsgutlegitimation der Zielsetzung	482
A. Rechtsgutlegitimation zur Selbstbindung des Investors	482
I. Selbstbindung des Investors aus sozio-ökonomischen Gemeinzielen	482
1. Inanspruchnahme öffentlicher Ziele	482
2. Staatliche Anregung	483
3. Gewerkschaftliche Mitwirkung	484
II. Rechtsgutlegitimation im Wettbewerbsrecht	484
1. Gemeinschaftsrechtliche Freistellbarkeit	484
a) Freistellbarkeit von Selbstbindungsverfahren: allgemeine Voraussetzungen 485 – b) Definierbare Positiveffekte als spezielle Rechtsgutvoraussetzung 486 – aa) Die Verbesserung der Warenerzeugung oder Warenverteilung, die Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts 486 – bb) Die weiteren Freistellungsvoraussetzungen des Art. 85 III EWGV 487	

2. Ausnahmemöglichkeiten im GWB	487
a) Allgemeine Ausnahmetatbestände für Selbstbindungsverfahren 488 – aa) Investitionssteuerungsziele und Normzwecke der §§ 2–7 GWB 488 – bb) Investitionssteuerungsziele außerhalb der Normzwecke der §§ 2–7 GWB: Der Sonderweg nach § 8 GWB 490 – b) Die Ausnahmebereiche 492	
III. Rechtsgutlegitimation im Marktintegrationsrecht	493
B. Rechtsgutlegitimation staatlicher Investitionssteuerung	494
I. Gemeinwohlbezug der Zielsetzung	494
1. Grundsatz	494
2. Der Gemeinwohlbezug von Investitionssteuerungsverfah- ren	494
3. Konsequenz des Gemeinwohlbezugs für die Rechtsgutlegi- timation	494
II. Anforderungen an die Rechtsgutlegitimation von Investi- tionssteuerungsverfahren der öffentlichen Hand	495
1. Grundsätze	495
a) Das Substantiierungserfordernis 495 – b) Die Stufung der Sub- stantiierungsanforderung an die Rechtsgutlegitimation 497 – aa) Rechtsgutanforderung aus dem Marktintegrationsrecht 497 – bb) Rechtsgutanforderung aus dem Wettbewerbsrecht 497 – cc) Rechtsgutanforderung aus den Grundrechten 498	
2. Einzelfragen der Ziellegitimation staatlicher Investitions- steuerung	501
a) Konjunkturvervetigung 501 – aa) Marktintegrationsrecht 501 – bb) Wettbewerbsrecht 503 – cc) Grundrechte 503 – b) Struktur- entwicklung und Machtregulierung 504 – aa) Marktintegrations- recht 504 – bb) Wettbewerbsrecht 504 – cc) Grundrechte 506 – c) Transparenz durch Investitionsmeldepflichten 507	
III. Zusammenfassung	507
§ 19 Temporale Begrenzung in der Zielsetzung	507
A. Ordnungsgestaltung oder Ergebnisplanung	508
B. Einzelfragen der temporalen Begrenzung von Investitionssteue- rungsverfahren	508
I. Temporale Begrenzung von Selbstbindungsverfahren	508
1. Anwendbarkeit von Art. 8 I VO Nr. 17	508
2. Die Regelfrist und andere zeitliche Begrenzungsgründe	509
3. Ausnahmen im Einzelfall und Konsequenz für die Selbst- bindungskonzepte	509
II. Zeitliche Befristung öffentlicher Investitionssteuerung	510
1. Konjunkturpolitisch begründete Verfahren	510

2. Strukturpolitisch oder machtreghativ begründete Investitionssteuerung	510
a) Marktintegrationsrechtliche Befristung 511 – b) Wettbewerbsrechtliche Befristung 511 – c) Grundrechtliche Befristung 512	
8. Abschnitt:	
<i>Wirkungsgestaltung, Gemeinwohlproblematik und Perspektiven der Investitionssteuerung im Marktrecht</i>	513
§ 20 Die marktrechtliche Wirkungsgewinnprognose von Investitionssteuerungsverfahren	513
A. Elemente und Grundsätze der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	513
I. Das Gesamtverfahren in der historischen Situation als Gegenstand der Wirkungsgewinnprognose	514
II. Verwertbarkeit von Erfahrungswerten	514
B. Die marktrechtliche Wirkungsgewinnprognose für Investitionssteuerungsverfahren in der primär marktkoordinierten Wirtschaft	517
I. Gesamtmarkt als Basistatsache judikativer Wertung	517
II. Die Steuerungsnotwendigkeit in der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	517
1. Die Notwendigkeit konjunkturverstetigender Investitionssteuerung in der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	518
2. Die Notwendigkeit strukturentwickelnder Investitionssteuerung in der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	519
3. Die Notwendigkeit machtreghativer Investitionssteuerung in der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	521
III. Die Steuerungsgeeignetheit in der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	524
1. Die Eignung konjunkturverstetigender Investitionssteuerung in der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	527
2. Die Eignung strukturentwickelnder Investitionssteuerung in der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	528
3. Die Eignung machtreghativer Investitionssteuerung in der marktrechtlichen Wirkungsgewinnprognose	530
C. Normspezifische Fragen der Wirkungsgewinnprognose	531
I. Wirkungsgewinnprognose bei wettbewerblicher Freistellung des Investors	531

II. Wirkungsgewinnprognose bei Investitionssteuerung kraft Handlungsmacht des Gemeinwesens	532
1. Prognose im Marktintegrationsrecht	532
2. Prognose bei wettbewerbsverfälschenden Beihilfen	534
 § 21 Die marktrechtlich schonendste Verfahrensalternative	 535
A. Grundsatz	535
B. Selbstbindung des Investors: Das wettbewerbsrechtliche Unerlässlichkeitsgebot	537
C. Die marktrechtlich schonendste Verfahrensalternative der Investitionssteuerung kraft Handlungsmacht des Gemeinwesens	538
I. Die marktrechtliche Präferenz für Selbstbindungsverfahren	538
II. Die schonendste Abweichung vom marktrechtlichen Einzelgrundsatz	538
1. Die schonendste Handelsbeeinträchtigung nach Art. 36 EWGV: Alternativen zur Investitionssteuerung	538
2. Wettbewerbsneutralität als Gestaltungsrichtpunkt	539
3. Der schonendste Grundrechtseingriff durch die Wirkungsgestaltung	540
a) Enteignung als Realisationsmodus der Investitionssteuerung? 540 – b) Die Grundrechtsproblematik des Investitionsgebots 541 – aa) Der Inhalt des Arbeitszwangverbots 541 – bb) Investitionsgebote mit erheblicher Arbeitsfolgewirkung als Regelinstrument? 546	
III. Alternativverfahren zur Investitionssteuerung als marktrechtlich stimmigere Zielrealisation	547
IV. Die schonendste Beeinträchtigung anderer Rechtsgüter	549
 § 22 Gemeinwohlproblematik und Perspektiven der Investitionssteuerung im Marktrecht	 549
A. Gemeinwohl als rechtlicher Maßstab	550
B. Allgemeine Grenztopoi des Gemeinwohlgewinns der Investitionssteuerung	552
I. Bedarfsrangskalen und wohlfahrtsökonomische Sozialindikatoren als Gemeinwohlrichtlinien?	552
1. Gemeinwohlkonkretisierung aus Bedarfsrangskalen?	552
a) Legislatorische Problempunkte der Zieltauglichkeit von Bedarfsrangskalen 553 – aa) Zieltauglichkeitsprobleme von Abgrenzung und Konzept der Bedarfsgruppen 553 – bb) Zieltauglichkeitsprobleme des Entscheidungsverfahrens 554 – b) Bedarfsrangkonzept als Referenzmodell für marktrechtliche Gemeinwohlfragen? 555	

2. Sozialindikatoren der Wohlfahrtsökonomie als Gemeinwohrlinien?	555
a) Wohlstand 555 – b) Wohlfahrt und Sozialindikatoren 556	
II. Beeinträchtigung von Rechtsgütern durch Investitionssteuerung	556
1. Tarifautonomie	557
2. Mitbestimmung und betriebsverfassungsrechtliche Mitwirkung der Arbeitnehmer	558
3. Funktionsfähigkeit der Volkswirtschaft	559
4. Wirtschaftlichkeit	560
5. Innovativität	561
6. Demokratie und Gewaltenteilung	561
C. Normspezielle Grenztopoi des Gemeinwohlgewinns im Marktrecht	561
I. Marktintegrationsrechtliche Schutzklauselgrenze	562
II. Wettbewerbsrechtliche Voraussetzung eines Gemeinwohlgewinns	562
1. Keine Ausschaltung des Wettbewerbs für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren	562
2. Angemessene Verbraucherbeteiligung	562
III. Verhältnismäßigkeit i. e. S. und Wesensgehaltgarantie bei Grundrechtseinschränkungen	563
D. Perspektiven	564
<i>Literaturverzeichnis</i>	567
<i>Anhang: Tabellen</i>	625
<i>Sachregister</i>	635