

Unterrichtung

durch die Bundesregierung

Zwölftes Hauptgutachten der Monopolkommission 1996/97 – Drucksachen 13/11291 und 13/11292 –

hier: Stellungnahme der Bundesregierung

Inhalt

	Seite
I. Novellierung des GWB.....	1
II. Stand und Entwicklung der Unternehmenskonzentration (Kapitel I–III).....	2
III. Zusammenschlußkontrolle und Mißbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen (Kapitel IV).....	5
IV. Liberalisierung im Bereich Energie, Telekommunikation und Post; Staats- tätigkeit im Kreditsektor sowie Deregulierung des Handwerks	7
V. Regulierung und Wettbewerb im Bereich der elektronischen Unternehmen (Kapitel V).....	11
VI. Marktkonforme Ausrichtung des deutschen Gesundheitswesens (Kapitel VI) ..	16
VII. Die Entwicklung internationaler Wettbewerbsregeln (Kapitel VII)	21

I. Novellierung des GWB

1. Die Monopolkommission hat nach § 24 b (§ 44 n.F.) des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) den gesetzlichen Auftrag, alle zwei Jahre den Stand und die Entwicklung der Unternehmenskonzentration sowie die Praxis der Fusionskontrolle und der Mißbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen zu begutachten. Die Bundesregierung hat das XII. Hauptgutachten der Monopolkommission vom 30. Juni 1998 dem Deutschen Bundestag (Drucksachen 13/11291 und 13/11292) und dem Bundesrat (Drucksache 693/98 nebst Anlagenband) unverzüglich zugeleitet; sie legt nunmehr ihre Stellungnahme dazu vor.

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie hat am 18. November 1998 die betroffenen Wirtschaftsverbände und Gewerkschaften zum XII. Hauptgutachten angehört und ihre Stellungnahmen eingeholt. Schwerpunkte der Anhörung waren die Konzentrationsentwicklung in Verbindung mit den Empfehlungen der Monopolkommission zur Verbesserung der statistischen Grundlagen, die Liberalisierung der Energie- und Telekommunikationsmärkte, die Vorschläge zur Deregulierung des Handwerks, die Wettbewerbssituation im Medienbereich sowie die Vorschläge zur marktkonformen Ausrichtung des Gesundheitswesens.

2. In ihrer Bewertung der im Jahre 1998 vom Parlament beschlossenen Novelle des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen gelangt die Monopolkommission zu der Einschätzung, die Reform habe insgesamt nicht zu einer Stärkung des Wettbewerbsprinzips im deutschen Kartellrecht geführt. Neben prinzipiell positiv zu bewertenden, aber im Ergebnis eher unwesentlichen Rechtsänderungen (z. B. der Ausgestaltung des Kartellverbots als echtem Verbotstatbestand) enthalte die Reform eine Reihe von Neuerungen, die den Wettbewerb gefährden. Dazu gehöre u. a. der neue ergänzende Kartellfreistellungsstatbestand (§ 7), das Verbot des Verkaufs unter Einstandspreis (§ 20 Abs. 4 Satz 2) und der neue Ausnahmereich Sport (§ 31) sowie in der Fusionskontrolle die Einführung des „Kontrollerwerbs“ als Zusammenschlußtatbestand. Begrüßenswert seien in verfahrensrechtlicher Hinsicht die Straffung der Freistellungsverfahren, die Einführung formeller Freigabeentscheidungen im Hauptprüfverfahren der Zusammenschlußkontrolle und die neue Regelung der Roß- und Reiterproblematik. Positiv wird auch bewertet, daß das GWB durch die umfassende Überarbeitung und Umstrukturierung klarer und verständlicher geworden sei.
 3. Die Bundesregierung teilt die positive Einschätzung der Monopolkommission zu den verfahrensrechtlichen Verbesserungen. Sie sieht hierin, ebenso wie in den sachlichen Neuregelungen des Gesetzes, eine klare Stärkung des Wettbewerbsprinzips. So beinhalten eine Reihe von Änderungen, die von der Monopolkommission nur am Rande vermerkt oder als eher substanzlos bezeichnet werden, praktisch wichtige, das kartellrechtliche Instrumentarium verbessernde Reformschritte. Dies sind z. B. die erstmals vorgesehene gesetzliche Anmeldepflicht für Einkaufskooperationen, die neue Regelung für den Zugang zu Netzen und anderen Infrastruktureinrichtungen im Rahmen der Mißbrauchskontrolle bei marktbeherrschenden Unternehmen sowie die Einführung der generellen Prävention bei der Fusionskontrolle. Entgegen der Auffassung der Monopolkommission stellt auch das neu eingeführte Verbotsprinzip beim Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung eine substantielle Verbesserung dar, da es den betroffenen Unternehmen in diesem Bereich die Möglichkeit der Zivilklage eröffnet. Hingegen ist die Kritik, die die Monopolkommission an anderen neuen Regelungen unter Hinweis auf wettbewerbspolitische Risiken übt, unausgewogen und in Teilen sachlich nicht gerechtfertigt. Die Bundesregierung teilt nicht die Auffassung, daß die Einführung eines „Umweltschutzziels“ in § 7 GWB zu einem Systembruch im GWB führe. Das Merkmal „Rücknahme oder Entsorgung von Waren oder Dienstleistungen“ beschreibt den Anwendungsbereich einer möglichen Freistellung. Mit der Aufnahme dieses Tatbestandsmerkmals wird eine Abwägung mit den Zielen des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes bei der kartellrechtlichen Freistellung gefordert. Hierbei kann es erforderlich sein, wettbewerbsbeschränkende Kooperationen unter geeigneten Auflagen freizustellen. Mit dem neuen Zusammenschlußtatbestand des Kontrollerwerbs wird eine Regelung des europäischen Rechts übernommen, die sich inzwischen in der Praxis eindeutig bewährt hat. Die weiterreichenden Aufgreifstatbestände des deutschen Rechts (Minderheitsbeteiligung, Begründung von wettbewerblich erheblichem Einfluß) bleiben daneben bestehen. Von einer unzutreffenden Voraussetzung geht auch die Kritik der Monopolkommission am Verbot des Verkaufs unter Einstandspreis aus. Bei dieser Vorschrift handelt es sich entgegen den Ausführungen der Monopolkommission nicht um ein neu eingeführtes Verbot, vielmehr wird eine Regelung ausdrücklich konkretisiert, die bereits in dem bisher geltenden, allgemein formulierten Tatbestand des § 26 Abs. 4 GWB a.F. enthalten war; zugleich wird die Vorschrift praktikabler gestaltet. Ziel der Regelung wird es auch in Zukunft sein, Verdrängungsstrategien zu begegnen, die zu Lasten kleiner und mittlerer Unternehmen betrieben werden. Die von der Monopolkommission geäußerte Befürchtung, das neue Recht bedeute einen Einstieg in die staatliche Preisreglementierung, ist angesichts des Gesetzeswortlauts und der Gesetzesmaterialien nicht begründet.
 4. Die bisher vorliegenden praktischen Erfahrungen mit der Novelle reichen für ein abschließendes Urteil noch nicht aus. Insbesondere im Bereich der Fusionskontrolle hat aber das Bundeskartellamt bereits eine größere Zahl von Entscheidungen auf der Basis des neuen Rechts getroffen. Vieles deutet darauf hin, daß die mit der Novellierung des GWB verfolgten sachlichen Ziele – Stärkung des Wettbewerbsprinzips bei gleichzeitiger Harmonisierung mit dem europäischen Recht – hier insgesamt erreicht wurden. Auch die neue Vorschrift über den Netzzugang im Bereich der Mißbrauchskontrolle von marktbeherrschenden Unternehmen scheint, wie erste Erfahrungen bei der Durchleitung von Strom zeigen, in der Praxis eine wirksame Marktöffnung zu ermöglichen. Wichtig ist nunmehr, daß auch die anderen neuen Regelungen – insbesondere die verbesserten Bestimmungen zum Schutz von kleinen und mittleren Unternehmen gegen die Nachfragemacht des Handels – von den Kartellbehörden effektiv angewandt werden. Vor allem davon, daß die Kartellbehörden von ihren neuen Befugnissen in einschlägigen Fällen tatsächlich Gebrauch machen, ist zu erwarten, daß die verbesserten Regelungen im GWB die erhoffte präventive Wirkung entfalten. Dies ist der auf Dauer wirksamste Schutz, den das Gesetz bieten kann.
- ## II. Stand und Entwicklung der Unternehmenskonzentration (Kapitel I–III)
- ### A. Stand und Entwicklung der Konzentration im Produzierenden Gewerbe und im Handel
5. Die Monopolkommission hat wiederholt auf die methodischen Unzulänglichkeiten, die mit der Aufbereitung der amtlichen Angaben für konzentra-

tionsstatistische Zwecke verbunden sind, hingewiesen. Da die amtliche Unternehmensstatistik bei der jeweils kleinsten rechtlichen Einheit des Unternehmens ansetzt und die Konzern- und Gruppenbildung der Unternehmen nicht erfasst, vermittele sie kein realistisches Bild der relevanten Marktstrukturen. Der Konzentrationsgrad der Wirtschaft werde dadurch systematisch unterschätzt, eine wettbewerbspolitisch aussagekräftige Konzentrationsberichterstattung entsprechend dem gesetzlichen Auftrag sei deshalb nicht möglich. Erneut hat die Monopolkommission durchgreifende Verbesserungen der empirischen Grundlagen gefordert, die jedoch nicht ohne weiteres kurzfristig umgesetzt werden können. Sie hat deshalb wieder konkrete „Sofortmaßnahmen“ vorgeschlagen, die einen ersten Schritt zum Aufbau einer vollwertigen Konzernstatistik darstellen sollen. Ausdrücklich begrüßt die Monopolkommission die Fortschritte, die im Rahmen der 6. GWB-Novelle hinsichtlich der Übermittlung von Angaben aus der amtlichen Statistik erreicht wurden, hält diese Verbesserungen der empirischen Datenbasis aber nicht für ausreichend.

6. Die Bundesregierung teilt die Einschätzung der Monopolkommission, daß die empirischen Grundlagen für eine wirklich aussagekräftige Konzentrationsberichterstattung Unzulänglichkeiten aufweisen und daß – soweit möglich und vertretbar – Verbesserungen in diesem Bereich angestrebt werden sollten. Dies entspricht auch der nahezu einhelligen Auffassung der Wirtschaftsverbände und Gewerkschaften. Insbesondere in ihrer Stellungnahme zum XI. Hauptgutachten (Drucksache 13/7998) ist die Bundesregierung ausführlich auf die damit verbundenen Probleme und Zielkonflikte eingegangen. Wegen der rechtlichen und praktischen Probleme, die mit dem Aufbau einer Konzernstatistik verbunden sind, verdienen rasch wirksame Maßnahmen den Vorzug, die ohne tiefgreifende Änderungen der statistischen Grundlagen umgesetzt werden können.

Die von der Monopolkommission angeregte und vom Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie vergebene Machbarkeitsstudie „Verbesserte Konzentrationserfassung bei Kapitalverflechtungen zwischen Unternehmen und wettbewerblich relevanten Gruppen“ soll zu diesem Zweck die Verknüpfbarkeit des Datenmaterials aus amtlichen Statistiken mit privaten Datenquellen prüfen sowie die rechtlichen und wirtschaftlichen Implikationen einer solchen Verknüpfung analysieren. Der Abschlußbericht des Forschungsinstituts liegt noch nicht vor. Deshalb sieht die Bundesregierung davon ab, bereits zum gegenwärtigen Zeitpunkt zu einzelnen Aspekten Stellung zu nehmen. Sie wird die Ergebnisse der Studie eingehend prüfen und sich auf dieser Basis zu den konkreten Lösungsmöglichkeiten äußern. In der Anhörung vom 18. November 1998 haben auch die Wirtschaftsverbände und Gewerkschaften ihre Erwartung unterstrichen, daß die Machbarkeitsstudie zu aussagekräftigen Ergebnissen gelangt und daß möglichst bald wirksame Verbesserungen der empirischen Grundlagen für eine Konzentrationsberichter-

stattung entsprechend dem gesetzlichen Auftrag der Monopolkommission angestrebt werden.

7. Die Bundesregierung begrüßt, daß die Monopolkommission trotz der methodischen Unzulänglichkeiten, die mit der Aufbereitung der amtlichen Angaben für konzentrationsstatistische Zwecke verbunden sind, die empirischen Untersuchungen zur Konzentration der Wirtschaft fortgeführt hat und in Teilaspekten auch weiterentwickeln konnte. Zu Recht weist die Monopolkommission im übrigen darauf hin, daß bei der wettbewerbspolitischen Interpretation der Konzentrationsgrad nur ein Element der Marktstruktur darstellt und zwischen der Wettbewerbsintensität und der Marktstruktur kein eindeutiger kausaler Zusammenhang besteht, wenn auch diese dem Handlungsspielraum der Anbieter gewisse Grenzen setzt (Tz. 125).

Für die Arbeit der Monopolkommission ergab sich ein wichtiger Fortschritt insbesondere daraus, daß aufgrund europäischer Vorgaben die Datenlieferung des Statistischen Bundesamtes erstmals nach der neuen Klassifikation der Wirtschaftszweige (WZ 93) erfolgte. Ein Nachteil dieser Umstellung ist es zwar, daß eine Fortschreibung der bisherigen Zeitreihen, von einigen Ausnahmen abgesehen, nicht möglich ist. Dem steht andererseits der Vorteil gegenüber, daß diese neue Klassifikation mit dem Güterverzeichnis für Produktionsstatistiken (GP 95) ein aufeinander abgestimmtes System bildet. Damit wurde die Vergleichbarkeit der Ergebnisse der Produktionsstatistik (funktionale Aufbereitung) und der Wirtschaftszweige (institutionelle Aufbereitung) wesentlich verbessert. Die Monopolkommission konnte diese Verbesserung für eine aussagekräftigere Bewertung der Konzentration nach Unternehmen und Anbietern nutzen und dadurch den Zusammenhang zwischen Diversifikation und Konzentrationsgrad besser analysieren.

8. Nach den Feststellungen der Monopolkommission ist die Konzentration in den einzelnen Wirtschaftsbereichen sehr unterschiedlich verlaufen, so daß eine einheitliche Aussage zur Konzentrationsentwicklung nicht zu treffen ist. Auch nach dem neuen Datenmaterial sind im Produzierenden Gewerbe die Investitionsgüterproduzenten im allgemeinen am stärksten konzentriert, gefolgt von den Gebrauchsgüter- sowie den Vorleistungsproduzenten. Die Verbrauchsgüterproduzenten weisen, ihrer vergleichsweise höheren Anzahl an Unternehmen entsprechend, den geringsten Konzentrationsgrad auf. In Einzelbereichen sind Stand und Entwicklung der Konzentration eher kritisch zu sehen. Nach Auffassung der Bundesregierung bedarf die Konzentrationsentwicklung deshalb auch weiterhin – insbesondere in den Bereichen des Lebensmittelhandels sowie der Großunternehmen – der aufmerksamen Beobachtung.
9. Wie die Monopolkommission mehrfach betont hat, wirkt sich im Bereich des Handels die Nichterfassung der Konzern- und Gruppenbildung der Unternehmen besonders gravierend auf die Darstellung der Konzentration aus. Im Ergebnis führt dies dazu,

wie am Beispiel des Lebensmitteleinzelhandels erneut aufgezeigt wird, daß nach der amtlichen Statistik die zehn größten Anbieter hier nur rd. 25 % des Marktvolumens auf sich vereinigen, während es unter Berücksichtigung der Konzern- und Gruppenbildung rd. 80 % sind. Einen besonderen Schwerpunkt der vom Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie vergebenen Machbarkeitsstudie (s. oben Tz. 6) bildet daher der Handel.

Bemerkenswert ist die Feststellung der Monopolkommission, daß die Wachstumsrate der zehn größten Handelsunternehmen im Berichtszeitraum mit über 17 % wesentlich größer war als die der Unternehmen des Handels insgesamt (4 %). Die Monopolkommission hebt deshalb zu Recht die Rolle von Einkaufsverbänden und Kooperationen für die Wettbewerbsfähigkeit kleiner und mittlerer Unternehmen besonders hervor.

10. Für den aus wettbewerbspolitischer Sicht besonders problematischen Lebensmitteleinzelhandel bekräftigt das Gutachten, daß die Umsatzkonzentration hier deutlich an der Spitze steht und weiter zunimmt. Die Monopolkommission fordert daher gerade für diesen Bereich rasch wirksame Maßnahmen zur Verbesserung der Konzentrationserfassung. Nach Auffassung der Bundesregierung belegen die verfügbaren Untersuchungen, wie sie auch von der Monopolkommission auf der Basis der vorhandenen Daten durchgeführt werden, daß die Konzentration im Lebensmitteleinzelhandel im Ergebnis kein Ausmaß erreicht hat, das in wettbewerbsrechtlicher Hinsicht bedenklich ist. Manche Anzeichen belegen sogar, daß sich die Wettbewerbsintensität trotz zunehmender Konzentration nicht verschlechtert, sondern tendenziell eher verstärkt hat. Dafür sprechen auch nach Auffassung der Bundesregierung die Marktzutritte ausländischer Unternehmen (Wal Mart, Intermarché), die ein Gegengewicht gegen die Verengung der Marktstrukturen durch die Konzentration von inländischen Unternehmen bilden.
11. Andererseits ist sich die Bundesregierung der Probleme bewußt, die sich aus der gewachsenen und weiter zunehmenden Nachfragemacht des Handels ergeben. Dieser Bereich bildete einen Schwerpunkt auch der 6. GWB-Novelle, durch die das wettbewerbsrechtliche Instrumentarium weiter ausgebaut wurde, um unzulässige Pressionen von marktmächtigen Einzelhandelsunternehmen gegenüber abhängigen industriellen Produzenten bzw. landwirtschaftlichen Vermarktungs- und Verarbeitungsunternehmen besser abwehren und Verstöße gegen die Wettbewerbsvorschriften nachhaltiger verfolgen zu können. Vorrangig kommt es nun darauf an, daß die gesetzlich erweiterten Möglichkeiten von den Kartellbehörden und den betroffenen Unternehmen in vollem Umfang ausgeschöpft werden.

B. Die „100 Größten“

12. Die Monopolkommission bildet die Rangfolge der „100 Größten“ nach dem Kriterium der Wertschöp-

fung. Darüber hinaus werden die Unternehmen im Hinblick auf die Merkmale Umsatz, Beschäftigte, Sachanlagevermögen und Cash-flow untersucht. Einen Schwerpunkt legt die Monopolkommission auf die Verflechtungen dieser Unternehmen über Kapitalbeteiligungen, personelle Verflechtungen sowie Kooperationen über Gemeinschaftsunternehmen. Darüber hinaus wird ihre Beteiligung an den dem Bundeskartellamt 1996/97 angezeigten Unternehmenszusammenschlüssen dargestellt.

Daneben ermittelt die Monopolkommission branchenspezifische Ranglisten für Industrieunternehmen (Produzierendes Gewerbe), Handelsunternehmen, Verkehrs- und Dienstleistungsunternehmen sowie Kredit- und Versicherungsunternehmen nach deren jeweiligen Geschäftsvolumenmerkmalen.

13. In der Rangfolge der „100 Größten“ nach der Wertschöpfung haben sich nur geringfügige Veränderungen gegenüber dem vorherigen Berichtszeitraum ergeben, wobei sich unter den ersten 10 Unternehmen nur die RWE AG um einen Rang auf Platz 7 verbesserte. Die gesamtwirtschaftliche Bedeutung der „100 Größten“ hat, gemessen an der Wertschöpfung, weiter abgenommen. So sank ihr Anteil an der Wertschöpfung aller Unternehmen von 19,6 % (1994) auf 17,8 % in 1996; dies ist die Folge davon, daß die Wachstumsrate der Wertschöpfungssumme der „100 Größten“ nur 3,9 % betrug im Vergleich zu 14,6 % für alle Unternehmen. Aussagekräftige Vergleiche mit Vorperioden sind allerdings durch den wechselnden Kreis der einbezogenen größten Unternehmen kaum möglich.

Ein überdurchschnittliches Wachstum der Großunternehmen ergibt sich jedoch, wenn der Umsatz der Unternehmen zugrundegelegt wird und nicht die Wertschöpfung. Die Wachstumsrate der 50 größten Industrieunternehmen lag bei dieser Betrachtung mit 9,7 % deutlich über der Wachstumsrate von 2,7 % aller Unternehmen des Produzierenden Gewerbes. Auch im Bereich des Handels war das Wachstum der „10 Größten“ – wie in den Vorperioden – mit 17,8 % ebenfalls deutlich höher als das aller Handelsunternehmen, das bei 4 % lag. Nur im Bereich der Verkehrs- und Dienstleistungsunternehmen verzeichneten die „10 Größten“ mit 5,8 % eine ungünstigere Entwicklung als der Durchschnitt aller Unternehmen der betreffenden Branche, deren Wachstumsrate 12,7 % betrug.

14. Daneben zeigt die vorliegende Untersuchung der „100 Größten“, daß diese Unternehmen am Beschäftigungsrückgang (allgemein 3,2 %) mit 8,3 % überproportional beteiligt waren. Dies führt dazu, daß die 100 Größten im Berichtszeitraum 1996/97 nur noch 15 % aller Arbeitnehmer beschäftigt haben (statt 15,9 % in den Jahren 1994/95). Die Ausgliederung einzelner Unternehmensfunktionen durch die Großunternehmen (Outsourcing, Management-Buy-Outs etc.) wird bei dieser Untersuchung allerdings nicht berücksichtigt; die Bedeutung der Großunternehmen für die Beschäftigung wird daher tendenziell unterzeichnet. Bei den Verflechtungen der

Großunternehmen untereinander über gegenseitige Kapitalbeteiligungen, Gemeinschaftsunternehmen und in Form von personellen Verflechtungen sind keine wesentlichen Veränderungen zu verzeichnen. Dies gilt auch für den vergleichsweise hohen Stand der Verflechtungen im Bereich der Banken. Dabei ist die Zahl der personellen Verflechtungen in Unternehmen des gleichen Wirtschaftszweiges, die wettbewerbspolitisch besonders relevant ist, zwar deutlich angestiegen, erreicht aber kein kritisches Ausmaß. Auffällig ist die deutlich abnehmende Beteiligung der 100 Größten an der Gesamtzahl der erfaßten Zusammenschlüsse (von 40,6 % auf 26,2 %). Die in jüngster Zeit stark angestiegene Zahl von Großfusionen auch unter Beteiligung deutscher Unternehmen kommt in dieser Untersuchung noch nicht zum Ausdruck.

15. Die Bundesregierung ist mit der Monopolkommission der Auffassung, daß die Ergebnisse dieser Untersuchung keinen wettbewerbspolitisch bedenklichen Konzentrationstrend im Bereich der Großunternehmen belegen. Insbesondere das externe Wachstum der Unternehmen durch Fusionen sieht die Bundesregierung nicht als besorgniserregend an. Die Unternehmen müssen angemessene Strategien entwickeln, mit denen sie den veränderten weltwirtschaftlichen Rahmenbedingungen insbesondere durch die Globalisierung und die technologische Entwicklung Rechnung tragen. Die Bundesregierung begrüßt es, wenn die Unternehmen durch geeignete Zusammenschlüsse ihre Wettbewerbsfähigkeit auf den Weltmärkten stärken und dadurch Beschäftigung und Wohlstand in Deutschland sichern. Das vorhandene wettbewerbsrechtliche Instrumentarium reicht grundsätzlich aus, um wettbewerbspolitisch bedenklichen Fehlentwicklungen auf dem deutschen Markt vorzubeugen. Im internationalen Bereich hält die Bundesregierung angesichts der zunehmenden Verflechtung der Märkte eine verstärkte Kooperation der nationalen Wettbewerbsbehörden für erforderlich. Auf Dauer wird es nur möglich sein, wettbewerbliche Strukturen auf den internationalen Märkten zu gewährleisten, wenn es gelingt, eine funktionierende wettbewerbliche Kontrolle über die Ländergrenzen hinweg zu entwickeln. Dazu muß langfristig auch der Bereich der Fusionskontrolle mit einbezogen werden. Die Bundesregierung spricht sich deshalb dafür aus, daß in den geeigneten internationalen Gremien entsprechende vorbereitende Arbeiten aufgenommen und zu konkreten Ergebnissen geführt werden (s. unten Ziffer VII).

III. Zusammenschlußkontrolle und Mißbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen (Kapitel IV)

16. Die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen durch das Bundeskartellamt gehört zum traditionellen Untersuchungsgegenstand der Monopolkommission. Darüber hinaus hat sie auch die Praxis der Europäischen Kommission bei der Anwendung des

europäischen Wettbewerbsrechts, insbesondere der Fusionskontrollverordnung, zum festen Bestandteil ihrer Untersuchung gemacht. Demgegenüber ist die Verpflichtung der Monopolkommission, die Entscheidungspraxis zur Mißbrauchskontrolle von marktbeherrschenden Unternehmen im einzelnen zu würdigen, mit der 6. GWB-Novelle entfallen, da hierfür angesichts der beschränkten Bedeutung dieser Vorschriften in der Praxis der Kartellbehörden kein Bedürfnis mehr besteht. Der Monopolkommission steht es auch künftig frei, sich hierzu zu äußern, wenn und soweit sie es für geboten hält.

A. Nationale Zusammenschlußkontrolle

17. Die Anzahl der angezeigten vollzogenen Zusammenschlüsse ist erstmals seit der Berichtsperiode 1990/91 wieder deutlich angestiegen. Während noch im Jahr 1996 die Fallzahlen gegenüber dem Vorjahr rückläufig waren, ist im Jahr 1997 ein sprunghafter Anstieg auf 1751 Fälle zu verzeichnen gewesen. Nach den Feststellungen der Monopolkommission dürften insbesondere die Zusammenschlußaktivitäten des Mittelstandes stark zugenommen haben. Bei branchenmäßiger Betrachtung haben die Bereiche Energieversorgung und Kreditgewerbe eine bedeutende Rolle gespielt, was die Monopolkommission auf die Strukturveränderungen infolge der Änderung der rechtlichen und institutionellen Rahmenbedingungen zurückführt.

Die Zahl der Untersagungen ist im Berichtszeitraum um 9 auf nunmehr insgesamt 121 Fälle gestiegen. In weiteren 17 Fällen haben die Unternehmen ihre Vorhaben aufgrund wettbewerbllicher Bedenken des Bundeskartellamts vor der Untersagung zurückgezogen. Dies zeigt nach Ansicht der Bundesregierung deutlich die „Vorfeldwirkung“ der Fusionskontrolle.

18. Intensiv setzt sich die Monopolkommission mit der Zusagenpraxis des Bundeskartellamts auseinander. Ihrer Ansicht nach ist nicht nur bemerkenswert, daß das Bundeskartellamt im Vergleich zu den Vorjahren wieder häufiger Zusagen zur Vermeidung einer Untersagung entgegengenommen hat, sondern auch, daß sich die Akzente verschoben haben. Waren es in der Vergangenheit ganz überwiegend Veräußerungszusagen, sind im Berichtszeitraum vor allem Zusagen zur Marktöffnung und zur Einflußbegrenzung mit den betroffenen Unternehmen vereinbart worden. Von den insgesamt 13 abgeschlossenen Zusagenvereinbarungen betrafen 11 die Energiewirtschaft.

In Marktöffnungszusagen haben sich Energieversorgungsunternehmen verpflichtet, auf ihre Rechte aus Konzessions- und Demarkationsverträgen zu verzichten. Bei Zusagen zur Einflußbegrenzung wurden gesellschaftsrechtliche Einflußmöglichkeiten des übernehmenden Unternehmens auf das Zielunternehmen verringert, und zwar ohne Verpflichtung zur Anteilsveräußerung. Die Monopolkommission beurteilt diese Zusagen eher zurückhaltend; das strukturelle Gewicht sei insgesamt betrachtet eher gering.

Sie weist allerdings zu Recht darauf hin, daß die Problematik ab dem 1. Januar 1999 keine Rolle mehr spielen dürfte, weil mit dem Inkrafttreten der 6. GWB-Novelle dem Bundeskartellamt die Befugnis eingeräumt ist, im Hauptprüfverfahren Freigaben mit Bedingungen und Auflagen zu verbinden. Damit besteht generell für die Vereinbarung von Zusagen, deren rechtliche Zulässigkeit bis heute gerichtlich nicht abschließend geklärt ist, kein Bedürfnis mehr.

19. Im Bereich Handel hat sich die noch im letzten Hauptgutachten festgestellte Verlangsamung des Konzentrationsprozesses nicht fortgesetzt. Es ist im Gegenteil ein sprunghafter Wiederanstieg der Zusammenschlußaktivitäten insbesondere im Lebensmittelhandel zu verzeichnen. Eine Ursache dieser Entwicklung sieht die Monopolkommission unter anderem darin, daß einige Unternehmen aus dem Markt ausgeschieden sind. Es gebe Anzeichen dafür, daß die „kritische Unternehmensgröße“ mittlerweile bei einem Mindestumsatz von etwa 20 Mrd. DM liege. Trotzdem hat sich nach den Feststellungen der Monopolkommission die Wettbewerbssituation im Lebensmittelhandel im Ergebnis eher verbessert, was u. a. auf den Marktzutritt bedeutender ausländischer Konkurrenten zurückzuführen ist. Vor diesem Hintergrund sieht sich die Bundesregierung in ihrer Auffassung bestätigt, daß es für die Einführung einer handelspezifischen Fusionskontrolle in das GWB keine Notwendigkeit gibt. Zu Recht ist wiederholt darauf hingewiesen worden, daß eine handelspezifische Fusionskontrolle zudem zu einer Diskriminierung der kleinen und mittleren Handelsunternehmen geführt hätte. Diese wären dann nämlich einem strengeren Regime unterworfen als die großen Unternehmen, für die grundsätzlich die EG-Fusionskontrollverordnung gilt, die keine handelspezifischen Regelungen enthält.

B. Europäische Fusionskontrolle

20. Auch im Geltungsbereich der EG-Fusionskontrollverordnung ist die Zahl der angemeldeten Zusammenschlußvorhaben erheblich angestiegen. Waren es im Jahre 1996 noch 131 Anmeldungen, sind 1997 172 Zusammenschlußvorhaben notifiziert worden. Als Ursachen kommen nach Ansicht der Monopolkommission mehrere Faktoren in Betracht: Zunächst die durch die Inflation bedingte faktische Schwellenabsenkung, außerdem die geographische Erweiterung der Europäischen Union sowie das reale Umsatzwachstum der Unternehmen. Im Berichtszeitraum hat die Europäische Kommission 5 Zusammenschlußvorhaben untersagt, wodurch sich die Zahl der Untersagungen auf insgesamt 8 erhöht hat.

Die Monopolkommission begrüßt, daß die Europäische Kommission in den Fällen, in denen sie einen Zusammenschluß unter Auflagen freigegeben hat, in der Regel strukturelle Zusagen vereinbart hat. Diese betrafen die Veräußerung von Unternehmensteilen und Produktionskapazitäten sowie die nicht abschließliche Lizenzvergabe. Skeptisch beurteilt die

Monopolkommission dagegen reine Verhaltenszusagen, wie sie z. B. im Verfahren Boeing/McDonnell Douglas entgegengenommen wurden. Problematisch dabei sei, daß die Einhaltung von Verhaltenszusagen nur schwer überwacht werden könne. Die Bundesregierung teilt diese Einschätzung. Strukturelle Zusagen sind grundsätzlich besser als Verhaltenszusagen geeignet, wettbewerbliche Bedenken dauerhaft auszuräumen.

21. Als weitgehend gelungen wird von der Monopolkommission die Reform der Fusionskontrollverordnung beurteilt, die am 1. März 1998 in Kraft getreten ist. Ebenso wie die Monopolkommission vertritt die Bundesregierung die Auffassung, daß zu Recht davon abgesehen wurde, die Schwellenwerte für die Anwendbarkeit der Fusionskontrollverordnung zu senken.

Die neue Regelung für Mehrfachnotifizierungen ist – insoweit stimmen Monopolkommission und Bundesregierung gleichfalls überein – ein geeigneter Kompromiß. Auch für die Mehrfachnotifizierungen wird die Zuständigkeit allein nach quantitativen Kriterien abgegrenzt. Solche Schwellenwerte sind zwar weniger genau, haben aber den Vorteil leichter Feststellbarkeit und Handhabbarkeit. Insbesondere die Regelung, nach der „überlappende“ Umsätze von mindestens zwei Unternehmen in drei Mitgliedstaaten erforderlich sind, stellt sicher, daß die Fusion tatsächlich in mehreren Mitgliedstaaten einen Zusammenschluß darstellt. Ein wettbewerbs- und integrationspolitisch unerwünschtes „forum-shopping“ dürfte dadurch zumindest erheblich erschwert sein.

22. Begrüßt wird von der Monopolkommission ferner die neue Regelung über die Behandlung von Gemeinschaftsunternehmen. Künftig werden die betroffenen Gemeinschaftsunternehmen (kooperative Vollfunktionsunternehmen) in einem einheitlichen Verfahren sowohl am Maßstab der Fusionskontrolle als auch nach der allgemeinen Regelung in Artikel 81 EG-Vertrag (Artikel 85 a.F.) geprüft. Dadurch, daß beide Prüfungen in den kurzen Fristen der Fusionskontrolle erfolgen, haben die Unternehmen den Vorteil der raschen Klarheit und Rechtssicherheit für solche Gemeinschaftsunternehmen, die in der Regel erhebliche Investitionen erfordern. Das Bundeskartellamt wird in seiner Praxis für den Bereich der deutschen Fusionskontrolle in ähnlicher Weise die Prüfung von Gemeinschaftsunternehmen, die mit erheblichen Investitionen der Unternehmen verbunden sind, nach den §§ 1 ff. GWB beschleunigt zu einem Abschluß führen.

C. Mißbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen

23. Die Monopolkommission stellt fest, daß die Bedeutung der Mißbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen im Berichtszeitraum 1996/97 weiterhin auf niedrigem Niveau verharrt. Die methodischen Probleme im Bereich der Preismiß-

brauchsaufsicht und die hohen Anforderungen, die die Rechtsprechung an den Nachweis mißbräuchlich überhöhter Preise stellt, haben erneut dazu geführt, daß Entscheidungen der Kartellbehörden in wichtigen Fällen von den Unternehmen angefochten und von den Gerichten z. T. aufgehoben wurden. Eine wachsende Bedeutung der Mißbrauchskontrolle ist dagegen in den ehemaligen staatlichen Monopolbereichen und der leitungsgebundenen Energieversorgung zu verzeichnen. Im letzteren Fall liegt das Schwergewicht der Kontrolle bei den Landeskartellbehörden, deren Tätigkeit von der Monopolkommission bei ihrer Untersuchung mit berücksichtigt wird.

24. Die Bundesregierung stimmt mit der Monopolkommission überein, daß der Mißbrauchsaufsicht, insbesondere ihrer Vorfeldwirkung, in den liberalisierten Sektoren Telekommunikation, Post und Bahn sowie im Bereich der leitungsgebundenen Energieversorgung eine wesentliche Bedeutung zukommt. Für eine effektive Wettbewerbskontrolle ist dabei insbesondere eine reibungslose Zusammenarbeit zwischen dem Bundeskartellamt und der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Voraussetzung. Die Regelungen über die allgemeine Mißbrauchsaufsicht der Kartellbehörden sind durch die 6. GWB-Novelle verschärft worden. Künftig wird die Bedeutung der Mißbrauchskontrolle verstärkt nicht nur an den Entscheidungen der Kartellbehörden abzulesen sein, vielmehr können sich auch die betroffenen Unternehmen im Wege der Zivilklage selbst auf die Vorschriften über den Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung berufen. Von besonderem Gewicht wird dabei die neue Regelung über den Netzzugang sein. In derartigen Fällen sollten die Kartellbehörden, soweit es erforderlich ist, von der Möglichkeit der Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit ihrer Entscheidung Gebrauch machen. Wie die bisherigen Erfahrungen des Bundeskartellamts zeigen, kann auf diese Weise eine rasch wirksame Marktöffnung durchgesetzt werden.

IV. Liberalisierung im Bereich Energie, Telekommunikation und Post; Staatstätigkeit im Kreditsektor sowie Deregulierung des Handwerks

A. Liberalisierung des Energierechts in Deutschland und Europa

25. Die Monopolkommission unterstützt die im April 1998 in Kraft getretene Reform des Energiewirtschaftsrechts, die – unter Umsetzung der Binnenmarkt-Richtlinie Strom der Europäischen Union – zu einer Marktöffnung im Bereich der leitungsgebundenen Energien geführt hat. Sie begrüßt das wettbewerbliche Instrumentarium des neuen Ordnungsrahmens (Anspruch auf diskriminierungsfreien Netzzugang, Direktleitungen) und die Entscheidung des Gesetzgebers für eine umfassende Liberalisierung, die grundsätzlich allen Nachfragern, und nicht nur bestimmten Energieverbrauchern, zugute

komme. Kritisch äußert sich die Monopolkommission zu Einzelregelungen der Reform, insbesondere zur Netzzugangsalternative (single buyer), welche die angestrebte Marktöffnung beeinträchtigen. Insgesamt könne zum jetzigen Zeitpunkt nicht verlässlich vorhergesagt werden, in welchem Umfang der novellierte Ordnungsrahmen auf den Energiemärkten zu funktionsfähigem Wettbewerb führen werde.

26. Die Bundesregierung ist der Auffassung, daß die bisherigen praktischen Erfahrungen mit der Reform des Energiewirtschaftsrechts insgesamt die Richtigkeit der Entscheidung des Gesetzgebers für eine Liberalisierung im Bereich der leitungsgebundenen Energien bestätigen. Durch die Aufhebung der geschlossenen Versorgungsgebiete bei Strom und Gas wurde der überkommene, seit Jahrzehnten nahezu unverändert gebliebene Ordnungsrahmen für leitungsgebundene Energien erstmals grundlegend reformiert. Bereits in dem kurzen Zeitraum seit Verabschiedung der Reform – und zum Teil schon davor – haben die Energieversorgungsunternehmen durch umfangreiche Restrukturierungs- und Kostensenkungsmaßnahmen auf das neue rechtliche und ökonomische Umfeld reagiert. Durch den Markteintritt ausländischer Versorgungsunternehmen wird der Wettbewerb zusätzlich belebt. Die Auswirkungen des neuen Ordnungsrahmens zeigen sich in den fallenden Preisen. Gleichzeitig treten die Kunden stärker in das Zentrum des Marktgeschehens. Zunächst haben davon insbesondere industrielle und gewerbliche Stromverbraucher profitiert. Aber auch die Tarifabnehmer werden zunehmend an den Vorteilen des Wettbewerbs beteiligt.

Der Netzzugang Dritter ist das zentrale Wettbewerbsinstrument zur Öffnung der Märkte. Die Verbändevereinbarung zur Durchleitung vom Mai 1998 ist ein erster Schritt für wirksamen Wettbewerb, der aber noch wesentlich verbessert werden muß. Handhabbarkeit für alle Verbrauchergruppen und für die kommenden Strombörsen ist dabei ein wichtiger Aspekt. Insgesamt muß die Verbändevereinbarung einfacher und praxistauglicher werden, um z. B. auch Tarifabnehmern eine wirksame Teilnahme am Wettbewerb zu ermöglichen und einen börsenmäßigen Stromhandel zu erleichtern. Die Verbände haben – wie von vornherein vorgesehen – ihre Gespräche zur Weiterentwicklung der Verbändevereinbarung aufgenommen, so daß die Verbesserungen spätestens Anfang Oktober 1999 angewendet werden können. Die vollständige Umsetzung der Binnenmarkt-Richtlinie Gas in das Energierecht wird bis zum August 2000 fristgerecht abgeschlossen werden. Auch im Rahmen liberalisierter Märkte für Strom und Gas ist die Bundesregierung der Auffassung, daß Kraft-Wärme-Kopplung und erneuerbare Energien verstärkt genutzt werden sollen.

B. Wettbewerb und Regulierung in der Telekommunikation

27. Die Monopolkommission zieht eine insgesamt positive Bilanz der mit Beginn des Jahres 1998 erfolgten

- Öffnung der deutschen Telekommunikationsmärkte. Sie stellt fest, daß der seitdem in Gang gekommene Wettbewerb insbesondere bei Ferngesprächen zu erheblichen Preisermäßigungen geführt hat. Hingegen sei der Preiswettbewerb im Ortsbereich bislang nur eingeschränkt möglich, weil die Ortsnetze nahezu ausschließlich im Eigentum der Deutschen Telekom AG stehen. Die Monopolkommission erneuert ihre bereits im XI. Hauptgutachten erhobene Forderung, das Fernsehkabelnetz der Deutschen Telekom AG auch für den Wettbewerb in der Telekommunikation zu öffnen.
28. Der Ansatz der sektorspezifischen Regulierung in der Telekommunikation wird von der Monopolkommission positiv bewertet. Kritisiert wird die institutionelle Seite der Regulierung. Das Telekommunikationsgesetz überschneide sich teilweise in seinem Anwendungsbereich mit den Verhaltenskontrollvorschriften des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, was zu Zuständigkeitskonflikten zwischen der Regulierungsbehörde und dem Bundeskartellamt führe. Unklar sei die Frage, ob das Bundeskartellamt, gestützt auf § 50 GWB (§ 47 GWB a.F.) und die Wettbewerbsregeln des EG-Vertrages, im Telekommunikationssektor tätig werden könne. Die Monopolkommission bejaht dies. Dies gelte auch in Fällen, in denen die Regulierungsbehörde Entgelte, etwa für Zusammenschaltungen oder für den Sprachtelefondienst, genehmigt habe.
29. In bezug auf die Regulierungsbehörde äußert die Monopolkommission die Sorge, die Behörde könne zunehmend unter politischen Einfluß geraten. Dieses Problem könne am besten dadurch gelöst werden, daß der Staat die Eigentümerstellung an der Deutschen Telekom AG aufgeben und sich auf seine Funktion als Regulierer beschränke.
30. Die Bundesregierung teilt die grundsätzlich positive Bewertung der Marktöffnung im Telekommunikationsbereich durch die Monopolkommission. Die mittlerweile noch gestiegenen Marktanteile der Wettbewerber der Deutschen Telekom AG (ca. 30 % im Fernbereich) wurden in einem expandierenden Markt erzielt und unterstreichen die wirtschaftspolitische Bedeutung der Marktöffnung als Motor für Wachstum und Beschäftigung. Zu Recht stellt die Monopolkommission fest, daß die Wettbewerbsentwicklung im Ortsbereich langsamer voranschreitet als bei Ferngesprächen. Auch hier treten jedoch lokale Telefongesellschaften in Konkurrenz zur Deutschen Telekom AG. Die Bundesregierung stimmt mit der Monopolkommission darin überein, daß alternative Zugangsmöglichkeiten zum Ortsnetz den Wettbewerb im Telekommunikationssektor stärken würden. Ein Zugriff auf das Kabelnetz der Deutschen Telekom AG, den die Monopolkommission in diesem Zusammenhang vorschlägt, würde jedoch das verfassungsrechtlich geschützte Eigentum der Deutschen Telekom AG und ihrer Anteilseigner berühren. Die Bundesregierung begrüßt die Planungen der Deutschen Telekom AG, regionale Betreibergesellschaften für das Kabelnetz einzurichten und dieses für Dritte zu öffnen. Auf diese Öffnung findet der Grundsatz des diskriminierungsfreien Netzzugangs nach dem Telekommunikationsgesetz Anwendung.
31. Die Kritik der Monopolkommission an der institutionellen Ausgestaltung der Regulierung ist nach Auffassung der Bundesregierung nicht begründet. Die Entscheidung des deutschen Gesetzgebers für eine eigenständige Regulierungsbehörde für Post und Telekommunikation ist kein nationaler Sonderweg. Sie entspricht dem institutionellen Rahmen anderer bedeutender Industriestaaten wie der USA und Großbritannien. Die Einrichtung von eigenständigen Regulierungsbehörden, die neben der wettbewerbsrechtlichen Marktregulierung umfangreiche technische Steuerungsaufgaben sowie das Frequenzmanagement wahrnehmen, hat sich international bewährt.
32. Die von der Monopolkommission angesprochene Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Regulierungsbehörde und Bundeskartellamt ist nach Auffassung der Bundesregierung insgesamt eindeutig gesetzlich geregelt. Die Vorschriften des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen finden nur dann Anwendung, wenn im Telekommunikationsgesetz keine Sonderregelungen getroffen wurden. Soweit im Telekommunikationsgesetz der Regulierungsbehörde Befugnisse eingeräumt werden, kommt das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen nicht zur Anwendung. Ob das Bundeskartellamt nach § 50 GWB (§ 47 a.F.) zur Anwendung des europäischen Wettbewerbsrechts im Bereich der Telekommunikation auch dann befugt ist, wenn nach dem TKG eine Zuständigkeit der Regulierungsbehörde begründet ist, oder ob die Vorschrift in diesem Falle restriktiv auszulegen ist, wird in der Rechtswissenschaft unterschiedlich beurteilt. Falls sich im Zuge der Tätigkeit der Regulierungsbehörde unterschiedliche Rechtsauffassungen ergeben sollten, erwartet die Bundesregierung, daß die beiden Behörden die auftretenden Zweifelsfragen – wie dies im Telekommunikationsgesetz vorgesehen ist – in enger Kooperation lösen.
33. Zu Recht betont die Monopolkommission die Bedeutung der Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde von politischem Druck. Die Bundesregierung ist der Auffassung, daß die Regulierungsbehörde ihre Aufgabe in der Startphase der Marktöffnung erfolgreich in diesem Sinne erfüllt hat und wird dafür Sorge tragen, daß dies auch in Zukunft sichergestellt ist. Sie teilt die Auffassung der Monopolkommission, nach der eine Aufgabe der mehrheitlichen Eigentümerstellung an der Deutschen Telekom AG durch den Bund eine unabhängige Regulierung erleichtern würde. Der Bund wird deshalb an der Kapitalerhöhung 1999 der Deutschen Telekom AG nicht teilnehmen und von 2000 an unter Berücksichtigung der jeweiligen Kapitalmarktverhältnisse Aktien aus seinem Bestand veräußern.

C. Der Postsektor im Wandel

34. Die Monopolkommission begrüßt die ordnungspolitische Grundausrichtung des am 1. Januar 1998 in Kraft getretenen Postgesetzes. Gleichzeitig weist sie auf den begrenzten Umfang der Liberalisierung hin, die im Postsektor später als im Telekommunikationsbereich eingesetzt habe und nur vergleichsweise langsam voranschreite. Insbesondere sei derjenige Bereich noch vom Wettbewerb ausgenommen, welcher von der Exklusivlizenz der Deutschen Post AG abgedeckt wird. Die Monopolkommission begrüßt, daß das marktdominierende Unternehmen Deutsche Post AG durch das Gesetz einer sektorspezifischen Mißbrauchsaufsicht unterworfen werde, betont aber, daß diese nicht auf Dauer angelegt sein dürfe. Bei Universaldienstleistungen spricht sich die Monopolkommission für eine Beschränkung des Versorgungsstandards auf ein unerläßliches Maß aus.
35. Die Bundesregierung stimmt der Analyse der Monopolkommission in den wesentlichen Teilen zu. Sie weist aber darauf hin, daß die von der Monopolkommission z. T. hinterfragten Regulierungsvorschriften in erheblichem Umfang, verschiedentlich sogar bis ins Detail, von europäischem Recht determiniert worden sind. Dies gilt insbesondere für den Umfang des Universaldienstes. Unter Berücksichtigung dieses Umstandes und der ökonomischen Ausgangsvoraussetzungen im Postsektor stellt sich die Marktöffnung durch das Postgesetz nach Auffassung der Bundesregierung als erfolgreicher Schritt auf dem Weg zur Liberalisierung dieses Wirtschaftsbereichs dar.

D. Staatstätigkeit im Kreditsektor

36. Im Zusammenhang mit ihren Ausführungen zur Staatstätigkeit im Kreditsektor greift die Monopolkommission ihre schon im XI. Hauptgutachten erhobene Forderung nach einer Privatisierung der Landesbanken wieder auf.
37. Die Bundesregierung hatte sich mit dieser Forderung bereits in ihrer Stellungnahme zum XI. Hauptgutachten der Monopolkommission (Drucksache 13/7998 vom 19. Juni 1997, S. 14, Ziff. 38) auseinandergesetzt und sich gegen eine Privatisierung ausgesprochen. Wesentliche neue Argumente werden von der Monopolkommission nicht vorgebracht. Die Bundesregierung hält an ihrer Auffassung fest, wie sie in der Stellungnahme zum XI. Hauptgutachten dargelegt ist.

E. Deregulierung des Handwerks

38. Kernpunkt der Empfehlungen der Monopolkommission ist die Abschaffung des Großen Befähigungsnachweises als Voraussetzung für die selbständige Ausübung eines Handwerks (gemäß Anlage A der Handwerksordnung). Sie greift damit einen gleichlautenden Vorschlag der Deregulierungskommission aus dem Jahre 1991 auf.

39. Die Bundesregierung teilt die von der Monopolkommission vertretene Auffassung, daß eine staatliche Überregulierung die Gründung neuer Unternehmen behindert und damit Beschäftigungsaufbau und Wirtschaftswachstum dämpft. Sie hat daher bereits in der Vergangenheit eine Reihe von Gesetzesänderungen mit dem Ziel von weniger Regulierung beschlossen und ihre Anstrengungen zur Privatisierung verstärkt. Der Abbau bürokratischer Hemmnisse ist eine Daueraufgabe. Auch in Zukunft werden daher Gesetze daraufhin überprüft werden, ob sie unangemessene Marktregulierungen beinhalten. Damit wird zu einer Verstärkung der Gründungsdynamik beigetragen, was angesichts der im EU-Vergleich niedrigen Selbständigenquote dringend geboten erscheint. Die Festlegung des erforderlichen Qualifikationsniveaus für die Ausübung bestimmter Berufe gehört aber zum vom Staat festzulegenden Ordnungsrahmen einer Marktwirtschaft. Eine Überregulierung kann nur dann vorliegen, wenn überzogene Qualifikationsanforderungen gestellt werden.

40. Die Bundesregierung ist nach Abwägung aller Argumente zu dem Schluß gekommen, daß der Große Befähigungsnachweis zur Sicherung von Leistungsfähigkeit und Leistungsstand im Handwerk unerläßlich bleibt. Diese Auffassung vertritt auch das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 17. Juli 1961. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Auffassung in seinem Urteil vom 17. Dezember 1998 – BVerwG 1 C 7/98 – bekräftigt (Gewerbearchiv 1999, S. 193). Danach ist die Regelbeschränkung der selbständigen Handwerksausübung auf Meister mit dem Grundrecht auf Berufsfreiheit vereinbar. Die Berufsfreiheit kann aufgrund des wirtschaftspolitischen Ziels des Gesetzgebers, die Leistungsfähigkeit und den Leistungsstand des Handwerks zu erhalten und die Ausbildungsleistungen des Handwerks, die der gesamten gewerblichen Wirtschaft zugutekommen, zu sichern, eingeschränkt werden. Der Schutz des Einzelnen vor übermäßigen, nicht zumutbaren Belastungen durch die Meisterprüfung muß durch eine möglichst verbesserte Ausnahmebewilligung nach § 8 der Handwerksordnung (HwO) gewährleistet sein.

Als Argumente für den Großen Befähigungsnachweis sind in der Literatur von verschiedener Seite die Qualitätssicherung zum Schutz des Verbrauchers und die Abwehr von ruinöser Konkurrenz angeführt worden. Diese Überlegungen, die von der Monopolkommission abgelehnt werden, waren für die Bundesregierung nicht ausschlaggebend. Sie war vielmehr neben der o. g. Erhaltung von Leistungsfähigkeit und Leistungsstand auf die Sicherung einer qualitativ hochwertigen Ausbildung bedacht.

Das durch die Meisterprüfung vermittelte Fachwissen erhöht die Leistungsfähigkeit der Betriebe erheblich. Der Meisterbrief bereitet die Handwerker auf die Selbständigkeit vor und fördert den Unternehmergeist. Dies ist ein maßgeblicher Grund dafür, daß die Insolvenzquote im Handwerk im Vergleich

- mit anderen Gewerbebezügen niedrig ist. Der Meisterbrief wird im Bereich der Europäischen Union allgemein als Gütesiegel akzeptiert und stellt im internationalen Wettbewerb einen Vorteil dar. Aus diesem Grund sind Nachteile durch die verschärften Anforderungen an deutsche Handwerker im Wettbewerb mit Unternehmen aus der Europäischen Union und durch die künftige Osterweiterung der Europäischen Union nicht zu erwarten. Vielmehr wäre ein Wettbewerbsvorteil gefährdet, wenn man den Meisterbrief nicht mehr für die selbständige Handwerksausübung voraussetzen würde.
41. Es ist nicht davon auszugehen, daß die Ausbildungsleistung des Handwerks in bisherigem Umfang und bisheriger Qualität aufrechterhalten werden kann, wenn der Meisterbrief nicht mehr Regelvoraussetzung für die selbständige Handwerksausübung ist. Bei genereller Zulassung von Gesellenbetrieben wird der Anreiz, selbst auszubilden zu können, für die Ablegung der Meisterprüfung allein nicht ausreichen. Es tritt das Problem der Externalisierung des Ausbildungsnutzens auf. Meisterbetriebe könnten die Abwanderung ihres selbstausgebildeten, qualifizierten Nachwuchses in Gesellenbetriebe nicht verhindern.
42. Die von der Monopolkommission wirtschaftstheoretisch abgeleiteten Nachteile hängen davon ab, inwieweit der Wettbewerb durch den Meisterbrief tatsächlich eingeschränkt wird. Dabei muß der intensive Wettbewerb der Meisterbetriebe untereinander, mit ausländischen Unternehmen (insbesondere im Baugewerbe) und mit der Industrie und dem Handel betrachtet werden. Ein überhöhtes Preisniveau oder eine Unterversorgung am Markt ist kaum feststellbar. Die in jüngster Zeit stark gesunkenen Baupreise sind ein Indiz dafür. Allerdings ist einzuräumen, daß bei kleineren Arbeiten eine ausreichende Versorgung der Verbraucher nicht immer gewährleistet ist.
- Inwieweit qualifizierte Handwerker durch den Meisterbrief tatsächlich vom Markteintritt abgehalten werden, ist empirisch nicht belegbar. Viele Handwerker, darunter auch rd. 400 000 angestellte Meister, sehen in einer abhängigen Tätigkeit eine günstigere Perspektive als in der Gründung eines eigenen Unternehmens. Es kann auch nicht festgestellt werden, daß die Prüfungsanforderungen überzogen sind. 80 % aller Absolventen bestehen im ersten Anlauf die Meisterprüfung, bei Ausschöpfung der zweifachen Wiederholungsmöglichkeit sind es im Endeffekt weit mehr. Die Kosten für die Ablegung der Meisterprüfung dürften ebenfalls nicht prohibitiv sein, zumal die Bundesregierung Unterstützung durch das Meister-BaföG gewährt.
43. Der Vorschlag der Monopolkommission, die Meisterprüfung in abgestuften Qualifikationsschritten zu organisieren, übersieht, daß bereits jetzt die Meisterprüfung als solche in vier selbständige Teile gegliedert ist. Da für die Ablegung der einzelnen Teile keine zeitliche Reihenfolge vorgegeben ist, bedeutet dies eine Erleichterung für die Prüflinge. Im übrigen ist eine großzügige Ausnahmepraxis (§ 8 HwO) verfassungsrechtlich geboten.
44. Für die Expansion der Schattenwirtschaft kann der Große Befähigungsnachweis nicht verantwortlich gemacht werden. Der Preisvorsprung des „schwarzarbeitenden Gesellen“ ergibt sich vor allem aus der Abgabenhinterziehung. Die Ausbildungskosten eines Meisters dürften dagegen eine vernachlässigbare Kalkulationsgröße sein.
45. Die Annahme der Monopolkommission, die Umstrukturierung von Handwerksbetrieben werde durch die Handwerksordnung behindert, ist spätestens seit der kürzlichen Novellierung des Gesetzes unbegründet. Die neue Handwerksordnung gewährleistet ein großes Leistungsangebot aus einer Hand dadurch, daß zahlreiche Handwerke zu breiteren Handwerken zusammengelegt, Zuordnungen von Tätigkeiten zu mehreren Handwerken eingeführt und Verwandtschaften zwischen Handwerken erweitert worden sind. Die damit erreichte Flexibilisierung ist wesentlich höher zu bewerten, als dies von der Monopolkommission angenommen worden ist.
- Im übrigen ist kein Handwerker grundsätzlich gehindert, seine Tätigkeit auf neue Geschäftsfelder außerhalb des Handwerks im engeren Sinne auszuweiten. Hiervon wird auch seit langem reger Gebrauch gemacht. Dies hat jedoch keine Erweiterung von Vorbehaltsbereichen zur Folge; eine Erweiterung von Vorbehaltsbereichen oder die Einführung neuer Vorbehaltsbereiche kann nur durch gesetzgeberische Entscheidungen getroffen werden. Die Bundesregierung verfolgt nicht die Absicht, die Handwerksordnung auf neue Bereiche auszuweiten. Nach ihrer Auffassung wären auch die verfassungsrechtlichen Vorgaben dafür nicht erfüllt.
- Die Handwerksordnung bietet verschiedene Möglichkeiten, erkennbarem Änderungsbedarf Rechnung zu tragen. Die Bundesregierung wird die weitere Entwicklung sorgfältig beobachten. Sie wirkt zudem in Zusammenarbeit mit den Ländern darauf hin, daß von den Möglichkeiten zur Erteilung von Ausnahmebewilligungen nach § 8 HwO großzügig Gebrauch gemacht wird.
46. Die Meisterprüfung trägt wesentlich dazu bei, daß sich das Handwerk als ein stabiler Wirtschaftsbereich erweist und anerkannt hohe Ausbildungsleistungen erbringt. Daher ist auch in der Koalitionsvereinbarung vom 20. Oktober 1998 festgelegt, daß der Große Befähigungsnachweis als Voraussetzung für die Selbständigkeit im Handwerk erhalten bleibt. Im Hinblick auf den Zugang zur Selbständigkeit im Handwerk wird die Bundesregierung zusammen mit dem Handwerk prüfen, ob der Meisterbrief auch berufsbegleitend erworben werden kann.
- Die Monopolkommission hebt zu Recht die hohen Ausbildungsleistungen des Handwerks heraus, von der weite Bereiche der Wirtschaft profitieren. Sie will deshalb auch in Zukunft die Ausbildungsbefähigung vom Befähigungsnachweis im Sinne einer Meisterprüfung abhängig machen.
47. Zusammenfassend ist festzustellen, daß sich bei Abwägung der Vor- und Nachteile des Systems die

Bindung zur selbständigen Ausübung eines Handwerks an den Großen Befähigungsnachweis insgesamt bewährt hat.

Die Bundesregierung wird daher die Empfehlung der Monopolkommission, die diese Bindung abschaffen möchte, nicht weiterverfolgen.

V. Regulierung und Wettbewerb im Bereich der elektronischen Unternehmen (Kapitel V)

48. Die Bundesregierung begrüßt, daß die Monopolkommission auch in ihrem XII. Hauptgutachten dem Themenbereich der elektronischen Medien ein gesondertes Kapitel gewidmet hat. Dies entspricht der ökonomischen und politischen Bedeutung, die diesem Bereich zukommt.

A. Rahmenbedingungen

49. Die Bundesregierung stimmt mit der Empfehlung der Monopolkommission überein, im Rahmen des Kurzberichterstattungsrechts die Begriffe „Informationen von allgemeinem Interesse“ sowie „herausragende Sportereignisse“ möglichst eng zu fassen. Auch aus Sicht der Bundesregierung kann das Recht der Kurzberichterstattung den Wert der Übertragungsrechte und die ökonomischen Anreize betroffener Rechteinhaber erheblich beeinträchtigen. Um die mit dem Kurzberichterstattungsrecht verbundenen Grundrechtseinschränkungen und Wettbewerbsverzerrungen möglichst gering zu halten, sollte – wie die Monopolkommission zutreffend ausführt – der Anwendungsbereich der Kurzberichterstattung daher auf ein unerläßliches Maß begrenzt werden. Dabei spielt die Entgelthöhe auch nach Auffassung der Bundesregierung eine wesentliche Rolle.
50. Die Monopolkommission erachtet die im Mediendienste-Staatsvertrag der Länder und dem Informations- und Kommunikationsdienstegesetz des Bundes aus kompetenzrechtlichen Gründen vorgenommene Regelung elektronischer Dienste als nicht zukunftsfähig. Nach den Erfahrungen der Bundesregierung haben sich dagegen die aufeinander abgestimmten Regelwerke von Bund und Ländern im Bereich der elektronischen Dienste bislang bewährt. Zur Frage der Abgrenzungsproblematik wird die Bundesregierung im einzelnen im Rahmen des vom Deutschen Bundestag bis Ende Juli 1999 erbetenen Berichts zur Evaluierung des Informations- und Kommunikationsdienstegesetzes Stellung nehmen.

B. Europäische Medienpolitik

51. Die Bundesregierung hatte sich in den Verhandlungen zur Revision der EG-Fernsehrichtlinie aus ähnlichen Bedenken wie die Monopolkommission für eine Abschaffung der Programmquoten als Mittel der Förderung europäischer Fernsehprogramme

ausgesprochen. Sie setzte sich auch gegen die Einführung von Exklusivübertragungsrechten bei Ereignissen von erheblicher gesellschaftlicher Bedeutung in Artikel 3a der Richtlinie ein. Die unveränderte Beibehaltung der Quoten und die gegenwärtige Fassung des Artikel 3a waren schließlich die einzige Möglichkeit eines Kompromisses zwischen der Haltung des Europäischen Parlaments und den Mitgliedstaaten, die für eine deutliche Ausweitung der Regelungen eintraten.

Die Eingrenzung der Exklusivrechte auf Ereignisse von herausragender gesellschaftlicher Bedeutung und die in diesem Zusammenhang restriktive Auslegung der Europäischen Kommission tragen nach Auffassung der Bundesregierung dazu bei, daß sich der Anwendungsbereich der Regelung und die daraus resultierenden Folgen für den Handel mit Exklusivrechten auf einen kleinen Kreis von Ereignissen beschränken werden.

52. Die Bundesregierung teilt die Bedenken der Monopolkommission gegenüber einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung zu Fragen der Medienkonzentration. Die Bundesregierung ist daher von der ablehnenden deutschen Stellungnahme zum Grünbuch zur Medienkonzentration bisher nicht abgerückt.

C. Neue Regelungen im Kartellrecht

53. Die Bundesregierung begrüßt die Auffassung der Monopolkommission, daß die Rundfunkexklusivklausel, die analog zur Pressefusionsklausel in § 38 Abs. 3 GWB (n.F.) eingefügt wurde, den spezifischen Verhältnissen des Rundfunks auf den lokalen und regionalen Märkten gerecht wird. Diese Klausel ist geeignet, den für die Meinungsbildung besonderen Stellenwert des Rundfunks zu berücksichtigen und die Wirksamkeit der Zusammenschlußkontrolle auf den Rundfunkmärkten zu steigern. Ob neben dieser Regelung gegen wirtschaftliche Macht zusätzliche Länderregelungen zur Sicherung der Meinungsvielfalt erforderlich sind, hängt von der weiteren Entwicklung des Rundfunks ab.
54. Die Monopolkommission kritisiert die Absicherung der Zentralvermarktung für Sportereignisse durch die kartellrechtliche Bereichsausnahme in § 31 GWB (n.F.). Sie widerspreche dem Ziel der GWB-Novellierung, das Wettbewerbsprinzip zu stärken und die Ausnahmehereiche aufzuheben, bzw. einzuschränken und verleihe der Forderung nach Ausnahmeregelungen in anderen Feldern Auftrieb. Die ökonomischen Besonderheiten des Sports, der zunehmend wirtschaftliche Bedeutung erlange, rechtfertigten keine wettbewerbsrechtliche Privilegierung. Der angestrebte Solidarausgleich könne auch über Fondslösungen kartellrechtsneutral erreicht werden. Eine Bereichsausnahme könne zudem die Anwendbarkeit des Europäischen Kartellverbots nicht ausschließen. Sie weist darauf hin, daß die Kartellbereichsausnahme auch den medienpolitischen Zielsetzungen widerspreche, durch Gewährleistung von Zugangsfreiheit auf allen Märkten, u. a.

auf den Märkten für Übertragungsrechte, die notwendigen Voraussetzungen für Meinungsvielfalt zu schaffen. Die Vermarktungspraxis des DFB unterstütze im Ergebnis die Abwanderung herausragender Sportveranstaltungen ins Bezahl-Fernsehen, eine Tendenz, der die Medienpolitik an anderer Stelle durch Einschränkung exklusiver pay-TV-Übertragungen mit ebenfalls wettbewerbsverzerrenden Maßnahmen entgegenzuwirken versuche.

Die Monopolkommission weist zutreffend darauf hin, daß sich die Organisation des Sports – unabhängig von seiner sozialen Funktion – zunehmend privatwirtschaftlichen Unternehmensformen annähert. Soweit sportliche Betätigungen damit einen Teil des Wirtschaftslebens bilden, gilt für sie grundsätzlich nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes das EG-Wettbewerbsrecht (EuGH RS C-36/74 W. Balraeve gegen UCE, Sammlung I-1405). Auch nach der Entscheidung des Deutschen Bundestages vom 7. Mai 1998 (Drucksache 13/10633 – Nr. 2 der Beschlussempfehlung) rechtfertigt der Unterschied zwischen dem Wettbewerb in der Wirtschaft und dem Wettbewerb im Sport für sich genommen keine allgemeine Ausnahme vom Kartellrecht. Das Kartellrecht schließt Solidaritätssysteme, die eine bestimmte Verteilung von Mitteln aus der Vermarktung von Fernsehübertragungsrechten vorsehen, nicht aus. So begegnet ein Einzelvermarktungssystem, das mit einem Solidaritätsfonds gekoppelt ist, grundsätzlich keinen kartellrechtlichen Bedenken.

Der deutsche Gesetzgeber hat sich im Zuge der 6. Novelle zum Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, die am 1. Januar 1999 in Kraft getreten ist, für eine Regelung entschieden, die den finanziellen Solidarausgleich innerhalb der deutschen Spitzensportverbände auch künftig durch zentrale Vermarktung der Fernsehrechte ermöglicht. In das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen wurde eine Ausnahme vom Kartellverbot für die zentrale Vermarktung von Rechten an der Fernsehübertragung satzungsgemäß durchgeführter sportlicher Wettbewerbe durch Sportverbände eingeführt (§ 31 GWB n.F.). Die Ausnahme kann jedoch nur von solchen Sportverbänden in Anspruch genommen werden, die in Erfüllung ihrer gesellschaftspolitischen Verantwortung auch der Förderung des Jugend- und Amateursports verpflichtet sind und dieser Verpflichtung durch eine angemessene Teilhabe an den Einnahmen aus der zentralen Vermarktung dieser Fernsehrechte Rechnung tragen.

Das Europäische Wettbewerbsrecht bleibt durch den neuen Ausnahmetatbestand unberührt. Ein Antrag des DFB auf Freistellung des zentralen Vermarktungssystems vom europäischen Kartellverbot liegt der Europäischen Kommission zur Zeit zur Prüfung vor.

D. Anwendung des Kartellrechts

55. Die Bundesregierung teilt angesichts des intensiven Wettbewerbs auf dem deutschen Markt für Online-

Dienste und Internet-Provider die Auffassung der Monopolkommission, daß von Zusammenschlüssen im Online-Bereich derzeit keine Gefährdung des Wettbewerbs auf den neu entstehenden Märkten für Online-Dienste ausgeht.

Nach den Feststellungen der Monopolkommission hat die Umstrukturierung des Beteiligungsbesitzes an privaten werbefinanzierten Fernsehveranstaltern (Thomas Kirch/Pro Sieben, Kirch-Gruppe/DSF, Springer/Sat 1, Bertelsmann/CLT) nicht zu nachteiligen strukturellen Veränderungen der Wettbewerbssituation auf den relevanten Märkten geführt. Dies stimmt mit der Auffassung der Bundesregierung überein.

Im Bereich des digitalen Rundfunks vertritt die Monopolkommission die Auffassung, daß die Marktdurchsetzung der digitalen Technik in Deutschland durch ein gemeinsames Vorgehen der Akteure beschleunigt werden kann. Die Bundesregierung teilt diese Einschätzung. Sie hat mit den maßgeblichen Institutionen die Initiative „Digitaler Rundfunk“ auf den Weg gebracht (s. unten Tz. 57).

Hinsichtlich des Mißbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung im Kabelnetz durch die Deutsche Telekom AG geht die Bundesregierung davon aus, daß derartige Fälle künftig weitgehend ausgeschlossen sein werden, wenn die Deutsche Telekom AG ihr Kabelnetz ausgliedert und regionalisiert. Nachdem inzwischen der Vorstand der Deutschen Telekom AG diesem Schritt zugestimmt hat, ist mit einer Umsetzung ab 1999 zu rechnen. Dies könnte im Ergebnis dazu führen, daß die Deutsche Telekom AG im Kabelsektor ihre Stellung als marktbeherrschendes Unternehmen verliert.

Insgesamt sieht auch die Bundesregierung die Entscheidungspraxis sowohl der Europäischen Kommission als auch des Bundeskartellamts als Beleg für die Wirksamkeit des allgemeinen Wettbewerbsrechts bei der Offenhaltung der Marktzugänge und Begrenzung einer Vermachtung der Medienmärkte.

E. Ordnungsrahmen für elektronische Medien

56. Die Bundesregierung teilt die Auffassung, daß der Ordnungsrahmen für die Bereiche Telekommunikation, Informationstechnologie und Medien weiterzuentwickeln ist. Die Europäische Kommission hat mit ihrem „Grünbuch Konvergenz“ hierzu einen wichtigen Beitrag geleistet. Die Ergebnisse des Konsultationsprozesses zu diesem Grünbuch haben gezeigt, daß der künftige, dem Phänomen der Konvergenz angemessene Regelungsrahmen nach wie vor sektororientiert auf den vorhandenen, die Besonderheiten der einzelnen Bereiche berücksichtigenden Regelungsstrukturen aufbauen sollte und ein umfassender, einheitlicher Regelungsansatz für Medien, neue Dienste und Telekommunikation nicht zweckmäßig erscheint. Deutschland hat diesem abgestuften Regelungsmodell Rechnung getragen, in dem es für die neuen Informations- und Kommunikationsdienste spezielle Regelungen geschaffen hat (Infor-

mations- und Telekommunikationsdienstegesetz des Bundes – IuKDG- sowie Mediendienste-Staatsvertrag der Länder – MDStV –).

Im Rahmen ihrer Kompetenzen wird sich die Bundesregierung nachdrücklich dafür einsetzen, daß die ordnungspolitischen Rahmenvorgaben auf das unbedingt notwendige Maß beschränkt werden. Hindernisse für die Entfaltung des Wettbewerbs sind abzubauen, die Marktorientierung der Teilordnungen ist zu fördern. Die unterschiedlich gelagerten Kompetenzen erfordern die enge Abstimmung der jeweils geplanten Vorhaben.

Die Bundesregierung hält mit der Monopolkommission die Schaffung einer neuen Gemeinschaftsaufgabe durch Erweiterung des Katalogs in Artikel 91a Grundgesetz nicht für erforderlich. Die notwendige Harmonisierung läßt sich auch auf andere Weise erreichen, ohne daß hierfür eine Änderung des Grundgesetzes in Angriff genommen werden müßte. Die Bundesregierung setzt dabei den Willen aller Beteiligten voraus, von den jeweiligen Kompetenzen nur in Ansehung der Gesamtzusammenhänge Gebrauch zu machen.

57. Die Bundesregierung hat mit der im Dezember 1997 gestarteten Initiative „Digitaler Rundfunk“ dem Umstand Rechnung getragen, daß der Übergang von der analogen zur digitalen Technik auch auf dem Gebiet der Rundfunkübertragung der richtige Weg ist. Der Bericht zur Markteinführung des digitalen Hörfunks und Fernsehens in Deutschland (vgl. Drucksache 13/11380), den das Bundeskabinett am 24. August 1998 zustimmend zur Kenntnis genommen hat, wurde von Bund, Ländern, Diensteanbietern, Netzbetreibern, Industrie, Handel, Handwerk und Verbraucherverbänden gemeinsam erarbeitet. Die Bundesregierung verbindet damit die Erwartung, daß alle Beteiligten das bisher erreichte Arbeitsergebnis, insbesondere den darin enthaltenen Zeitplan, ihren weiteren Planungen zugrunde legen (siehe auch Tz. 524) und die Entwicklung zügig weiter vorantreiben.

58. Der Monopolkommission ist einzuräumen, daß die grenzüberschreitende Nutzung des Mediums Internet einer effektiven Strafverfolgung Grenzen setzt und eine internationale Harmonisierung von Schutzstandards insbesondere zum Gegenschutz mehr Erfolg verspricht als die ausschließliche Durchsetzung nationaler Regelungen.

Im Hinblick auf die abgestufte Verantwortlichkeit der Diensteanbieter und die grundsätzliche Unterscheidung zwischen illegalen und schädigenden Informationsinhalten hat das Informations- und Kommunikationsdienstegesetz des Bundes (IuKDG) europa- und weltweit starke Beachtung gefunden und wird die weitere europäische Diskussion nachhaltig beeinflussen. Auch im Bereich der freiwilligen Selbstkontrolle hat Deutschland mit der Gründung der „Freiwilligen Selbstkontrolle Multimedia e. V.“ durch die Diensteanbieter im Jahre 1997 frühzeitig eine leistungsfähige Einrichtung erhalten, deren Arbeit international anerkannt ist.

F. Duale Rundfunkordnung

59. Wie bereits in ihrem Elften Hauptgutachten sieht die Monopolkommission in der inhaltlichen Anpassung öffentlich-rechtlicher Rundfunkangebote an private Angebote und der Tendenz einer zunehmenden Individualisierung bzw. Verspartung Entwicklungen, die die Sonderbehandlung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in seiner gegenwärtigen Form nicht mehr rechtfertigten. Absichten von ZDF und ARD, den Grundversorgungsauftrag zukünftig nicht mehr durch ein in sich ausgewogenes Vollprogramm, sondern durch Programmbouquets realisieren zu wollen, erweisen sich nach ihrer Auffassung als Expansionsaktivitäten mit erheblich wettbewerbsverzerrender Wirkung. Je stärker sich der Rundfunk in Richtung eines Einzelvertriebs audiovisueller Produkte entwickle, desto stärker trete die Bedeutung einer positiven Ordnung zur Gewährleistung der verfassungsrechtlich geforderten Meinungsvielfalt zurück. Der öffentliche Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks müsse in Zukunft in einer Versorgung mit meritokratischen Programminhalten gesehen werden.

Die Bundesregierung versteht weiterhin den grundgesetzlichen Auftrag für ein öffentlich-rechtliches Rundfunkangebot in einem umfassenderen, nicht auf eine Komplementärfunktion begrenzten Sinn. Sie verweist auf die nach wie vor gültigen Argumente in ihrer Stellungnahme zum Elften Hauptgutachten der Monopolkommission vom 19. Juni 1997 (Drucksache 13/7998, Tz. 59 ff.).

Für die durch Digitalisierung und Konvergenz der Medien geprägte künftige Entwicklung bleibt ein fairer Wettbewerb zwischen privaten und öffentlich-rechtlichen Anbietern ordnungspolitisches Leitbild der Bundesregierung für den deutschen Rundfunkmarkt.

Im Hinblick auf die kritisierte Ausweitung gebührenfinanzierter Programme hat die Europäische Kommission im Fall der Beschwerde privater Sender gegen die Spartenkanäle Phoenix und Kinderkanal festgestellt, daß diese Programme als „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse“ angesehen werden können und eine Finanzierung über Rundfunkgebühren zulässig sei. Bei den Gebühren handle es sich zwar um eine Beihilfe im Sinne des Artikels 87 EG-Vertrag (Artikel 92 a.F.), diese sei jedoch mangels anderer Finanzierungsmöglichkeiten (Werbefreiheit der Programme) verhältnismäßig und erforderlich. Die Europäische Kommission hat bei dieser Gelegenheit deutlich gemacht, daß Programme öffentlich-rechtlicher Anstalten, auch wenn sie von den Mitgliedstaaten als Teil des öffentlichen Auftrags behandelt werden, nicht automatisch zur Zulässigkeit einer Gebührenfinanzierung im Sinne von Artikel 87 Abs. 2 EG-Vertrag (Artikel 92 Abs. 2 a.F.) führen. Umgekehrt könnten Programme nach EG-Recht als „Dienstleistungen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse“ zu werten sein, selbst wenn ihre Einordnung als Teil der Grundversorgung fraglich sei. Die Europäische Kommission hat daher über die Grundver-

sorgungseigenschaft von Kinderkanal und Phoenix nicht entschieden. Die Europäische Kommission hat allerdings eine konkretere und überschaubarere Bestimmung und Übertragung des öffentlichen Auftrags angemahnt.

Die Bundesregierung ist der Auffassung, daß es zur Erhöhung der Wirtschaftlichkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und Sicherung seiner Programmqualität weiterer Reformen bedarf. Einsparpotentiale ergeben sich durch verstärkte Kooperationen zwischen den Sendern. Die Veranstaltung öffentlich-rechtlicher Spartenprogramme darf nicht zur Entleerung von Vollprogrammen führen. Die Neigung, anspruchsvolle Sendungen in zuschauerärmere Zeiten zu verlagern, widerspricht dem Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks. Auf diesen Feldern gibt es Reformansätze, die von den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten ergriffen werden sollten.

60. Anders als die Monopolkommission geht die Bundesregierung nicht davon aus, daß der Rundfunk seine Rolle als Leitmedium innerhalb des gesamten Medien- und Kommunikationssektors in absehbarer Zeit verlieren wird. Zwar gibt es durch neue interaktive Medien- und Teledienste völlig neue Kommunikationsmöglichkeiten. Bisher ist jedoch nicht zu erkennen, daß durch diese neuen Angebote auf die Nutzung des Rundfunks in nennenswertem Umfang verzichtet würde. Auch das Auftreten von immer mehr Programmen, die über Satelliten direkt empfangen werden können und nicht den Bindungen des deutschen Rundfunkrechts unterliegen, ändert nichts an der Notwendigkeit rundfunkrechtlicher Regelungen. Mittel- und langfristig kann es jedoch nach Einschätzung des Bundeskartellamts zu Änderungen der Marktstruktur kommen. Das Bundeskartellamt hat im Rahmen der Freigabe des Erwerbs von 95 % der Anteile an Premiere durch die Kirch-Gruppe darauf hingewiesen, daß sich durch die Einzelvermarktung attraktiver Filme über das Internet im Verhältnis zum digitalen pay-TV eine Form von Substitutionskonkurrenz entwickeln kann.
61. In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts werden privaten und öffentlich-rechtlichen Veranstaltern auf der Grundlage differenzierter Grundsätze unterschiedliche Aufgaben zugewiesen: Private Veranstalter haben danach lediglich „Grundstandards“ zu erfüllen, während dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk nach wie vor die Aufgabe einer umfassenden Grundversorgung zukommt. Ob der „Grundversorgungsbeitrag“ privater Veranstalter allerdings ohne die „gebührenfinanzierte Konkurrenz“ größer wäre, wie das die Monopolkommission vermutet, ist offen. Schließlich räumt auch die Monopolkommission (Tz. 535) ein, daß Niveau- und Qualitätssteigerungen in privaten Programmen eine wettbewerbliche Reaktion auf entsprechende öffentlich-rechtliche Angebote sind.
62. Anders als die Monopolkommission sieht die Bundesregierung keine Notwendigkeit, dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk die Möglichkeit der Erzielung

von Werbeeinnahmen gänzlich zu verwehren. Angesichts des mit ca. 8–9 % geringen Anteils der Werbeeinnahmen an den Gesamteinnahmen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks erscheint die Gefahr einer tendenziellen „Selbstkommerzialisierung“ des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, wie es die Monopolkommission befürchtet, nicht gegeben. Die Bundesregierung teilt jedoch die Auffassung, daß Werbezeiten im öffentlich-rechtlichen Fernsehen nicht weiter ausgedehnt werden sollten. Dies gilt auch für die Tendenz, Programmsponsoring im öffentlich-rechtlichen Fernsehen immer stärker auszuweiten.

63. Die Bundesregierung sieht ähnlich wie die Monopolkommission die derzeitige Ausgestaltung der Gebührenfinanzierung als problematisch an. Angesichts der Entwicklungen zu Konvergenz im technischen Bereich der Medien zeichnet sich ab, daß die noch immer geltende Anknüpfung der Gebührenpflicht an das sogenannte Bereithalten eines empfangstauglichen Geräts auf Dauer nicht mehr sachgerecht sein wird. Unabhängig davon, ob eine Gebühr mit geändertem Auslösetatbestand oder eine allgemeine Abgabe das richtige Finanzierungsinstrument darstellt, ist sicherzustellen, daß ein künftiges Verfahren ausschließlich der Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks dient. Fehlentwicklungen, wie sie eine Gebührenpflicht für internetfähige Personal Computer darstellen würde, sind auszuschließen.

G. Werberestriktionen

64. Die Bundesregierung tritt ähnlich wie die Monopolkommission dafür ein, die Vorschriften zur Werberregulierung im privaten Rundfunk teilweise weiter zu lockern, weil Werbung die wesentliche Einnahmebasis der privaten Free-TV-Veranstalter ist. Die bestehenden Vorschriften in bezug auf Werbeunterbrechungen sind zum Teil nicht widerspruchsfrei, wie die Monopolkommission zu Recht bemerkt. Beschränkungen hinsichtlich der Werbedauer gehen in der Tat nicht zuletzt zu Lasten derjenigen Zuschauer, die der Werbung gegenüber einer Entrichtung von Entgelten – beispielsweise im Pay TV – den Vorzug geben.

Eine Lockerung der Werberegulungen für den privaten Rundfunk muß sich aber im Rahmen dessen halten, was die EG-Fernsichtlinie erlaubt. Die Monopolkommission verkennt dies mit ihrer Kritik an den Regelungen des Rundfunkstaatsvertrages zur Unterbrecherwerbung und zu den Werbezeit-Höchstgrenzen, da diese Regelungen durch entsprechende Bestimmungen der EG-Fernsichtlinie gemeinschaftsrechtlich vorgegeben sind. Darüber hinaus hat sich die Bundesrepublik Deutschland zusätzlich völkerrechtlich verpflichtet durch den Beitritt zum Europäischen Übereinkommen über das grenzüberschreitende Fernsehen, das Parallelregelungen enthält. Mit der Neufassung des Rundfunkstaatsvertrages, die u.a. das Bruttoprinzip der EG-Fernsichtlinie umsetzt, werden die Werbemöglichkeiten für das private Fernsehen auf eine sichere Grundlage gestellt.

H. Marktzugang

65. Die Monopolkommission hält den im Entwurf vorliegenden § 53 des Rundfunkänderungsstaatsvertrages, der den Zugang zu verschiedenen technischen und administrativen Dienstleistungen regelt, für problematisch. Der von den Bundesländern im Februar vorgelegte Entwurf für eine Novellierung dieser Vorschrift weite den Anwendungsbereich der Regelung noch erheblich aus und enthalte im Ergebnis die Einführung einer spezifischen Mißbrauchsaufsicht durch die Landesmedienanstalten. Die Entwicklung des Multimediabereichs werde durch die Regelung behindert. Schließlich berge die Einführung einer konkurrierenden sektorspezifischen Mißbrauchsaufsicht neben der allgemeinen Mißbrauchsaufsicht nach dem GWB die Gefahr eines Auseinanderdriftens der Rechtsanwendung.

Die Bundesregierung teilt die Bedenken der Monopolkommission gegen die in § 53 des 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrages vorgesehene Regelung. Die Rundfunkkompetenz der Länder kann nicht so weit ausgelegt werden, daß sie Detailregelungen über Nicht-Rundfunk-Dienste trägt. Eine zusätzliche sektorspezifische Mißbrauchsaufsicht in Konkurrenz zum allgemeinen Kartellrecht erscheint nicht sinnvoll. Es könnte bei parallel geführten Kontrollverfahren zu möglicherweise unterschiedlichen Ergebnissen kommen. Soweit der Marktzugang nur über besondere technische Vorkehrungen (z. B. Schnittstellen, Decoder) möglich ist, die in der Hand eines marktbeherrschenden Anbieters liegen, ist das allgemeine Wettbewerbsrecht (§ 19 GWB) anwendbar. Liegen darüber hinaus die Voraussetzungen des § 19 Abs. 4 Nr. 4 GWB vor, ist der marktbeherrschende Anbieter verpflichtet, Wettbewerbern Zugang zu solchen wesentlichen Einrichtungen gegen angemessenes Entgelt zu gewähren. Für nicht marktbeherrschende Anbieter solcher Systeme läßt sich eine Belastung mit den Anforderungen aus § 53 Abs. 1 u. 2 des Rundfunkänderungsstaatsvertrages nicht begründen. Des Weiteren sind Kompetenzkonflikte insbesondere deshalb zu erwarten, weil das Fernsehsignalübertragungs-Gesetz (FÜG) etwa bei Streitigkeiten ein seitens der Regulierungsbehörde durchzuführendes Schlichtungsverfahren vorsieht, die Regelung des § 53 hingegen die Schlichtungskompetenz für praktisch identische Sachverhalte den Landesmedienanstalten zuweist. Diese Vorschrift ist auch nicht zur Umsetzung der Richtlinie 95/47/EG vom 24.10.1995 über die Anwendung von Normen für die Übertragung von Fernsehsignalen erforderlich. Denn diese Richtlinie ist bereits durch das FÜG vom 14. November 1997 (BGBl. I S. 2710) umgesetzt worden.

Insbesondere die in § 53 in den Absätzen 5 und 6 des Entwurfs (Stand: 14. April 1999) vorgesehenen Vorab-Genehmigungsverfahren – die über die genannte Richtlinie hinausgehen – stellen eine Behinderung potentieller Investoren dar. Der Bund hat deshalb bewußt auf entsprechende Regelungen verzichtet.

66. Die Monopolkommission kritisiert die im Entwurf des 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrages enthaltenen Regelungen zur Belegung digitaler Kabelkanäle. Der geplante Einsatz von sog. Must-Carry-Regelungen stelle zwar gegenüber den jetzigen Vergaberegulungen eine Verbesserung dar. Aus wettbewerblicher Sicht befürwortet sie jedoch eine freie Vergabe der Kapazitäten durch die Netzbetreiber. Für die Kabelnetzbetreiber bestehe keine Veranlassung zu Netzinvestitionen, wenn sie anschließend nicht über die Verwendung der neuen Kapazitäten entscheiden dürften. Aus medienpolitischen Zielsetzungen sei es allenfalls vertretbar, einen eng definierten Bereich von Programmen festzulegen, die der Kabelnetzbetreiber auf jeden Fall transportieren müsse; diesen Vorgaben werde der Entwurf des 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrages allerdings bei weitem nicht gerecht.

Die Bundesregierung teilt die Einschätzung der Monopolkommission bezüglich der von den Ländern vorgeschlagenen Kabelbelegung bei digitalen Kanälen. Die Bundesregierung geht allerdings davon aus, daß die Gewährleistung der Meinungsfreiheit und der Medienvielfalt auch bei der Belegung von Kanälen mit digitalen Rundfunkangeboten rundfunkrechtliche Vorgaben erfordern kann. Vor dem Hintergrund der Privatisierung der ehemaligen Deutschen Bundespost Telekom und der vollständigen Liberalisierung des Telekommunikationsmarktes ist jedoch eine Fortentwicklung des Medienrechts der Länder notwendig, die der wachsenden volkswirtschaftlichen Bedeutung des Multimediabereichs gerecht wird.

Die in § 52 des ersten Entwurfs eines 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrages vorgesehene must-carry-Regelung für digitale Kabelkanäle begegnete unter diesem Gesichtspunkt erheblichen Bedenken. Die gegenwärtige Einschränkung von Eigentums- und Verfügungsrechten der Kabelnetzbetreiber durch das Rundfunk- und Medienrecht der Länder darf angesichts der sich ausbreitenden Digitalisierung nicht unverändert fortgeschrieben werden, da sonst jeglicher Investitionsanreiz verloren ginge. Die Belegungsrechte der Landesmedienanstalten sollten auf das notwendige und verfassungsrechtlich abgesicherte Maß beschränkt werden.

Für Telekommunikations-, Tele- wie Mediendienste müssen hinreichend große Kabelkapazitäten offen gehalten werden. Die Kabelnetzbetreiber sollten mehr Spielraum bei der Nutzung des Breitbandkabels erhalten. Überzogene und mit dem Telekommunikationsrecht nicht abgestimmte medienpolitische Eingriffe der Länder führen dagegen zu einer Verunsicherung auf dem Markt, zu einer Abschwächung der Investitionsbereitschaft in der Breitbandkommunikation und zu einer Behinderung der Wachstumsdynamik im gesamten Multimediabereich. Der jüngst vorgelegte Entwurf des 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrages (Stand: 14. April 1999) enthält im Vergleich zu der Fassung, auf die sich die Monopolkommission bezieht, einige Verbesserun-

gen. So ist zu begrüßen, daß der must-carry-Bereich für öffentlich-rechtliche Digitalprogramme nunmehr insgesamt quantitativ stärker begrenzt wird. Außerdem sind die zuvor bestehenden Konflikte, insbesondere Kompetenzüberschneidungen mit dem Telekommunikationsgesetz weitgehend ausgeräumt. Fraglich bleibt jedoch, weshalb die Entgelte und Tarife nach § 52 Abs. 3 Nr. 4 des Entwurfs gegenüber den Landesmedienanstalten offengelegt werden müssen und für den sog. not-must-carry-Bereich keine Maximalbegrenzung der zur Verfügung zu stellenden Kanäle vorgesehen ist. Nicht im Interesse einer dynamischen Entwicklung neuer elektronischer Dienste wäre es, wenn über die angesprochenen Bereiche hinaus den Landesmedienanstalten weitere Rechte der Belegung von Kabelkanälen zustünden.

I. Konzentrationskontrolle

67. Die Monopolkommission erneuert in diesem Hauptgutachten ihre bekannte Position, die Konzentrationskontrolle im Rundfunkbereich wieder verstärkt dem allgemeinen Kartellrecht zuzuführen. Die Bundesregierung steht hingegen weiterhin auf dem Standpunkt, daß das Nebeneinander wettbewerbsrechtlicher und medienrechtlicher Regelungen zur Schaffung einer positiven Ordnung den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts entspricht und durch die unterschiedlichen Zielsetzungen – Verhinderung von Marktmacht und Verhinderung von Meinungsmacht – grundsätzlich gerechtfertigt ist. Dabei sollten aber die Regelungen so ausgestaltet sein, daß es in der Entscheidungspraxis der zuständigen Behörden nicht zu Konflikten und unvereinbaren oder unverhältnismäßig belastenden Anforderungen an Unternehmen kommen kann.

VI. Marktkonforme Ausrichtung des deutschen Gesundheitswesens (Kapitel VI)

A. Gesundheitswesen

68. Den Ausführungen der Monopolkommission zur „marktkonformen Ausrichtung des deutschen Gesundheitswesens“ hält die Bundesregierung entgegen, daß die Erkenntnisse über wettbewerbliche und marktorientierte Steuerungsmechanismen anderer Wirtschaftszweige nicht ohne weiteres auf das Gesundheitswesen übertragen werden können. Zwar teilt die Bundesregierung die Einschätzung, daß das bestehende System der Gesundheitsversorgung reformbedürftig und verbesserungswürdig ist. Das Gesundheitswesen weist allerdings gegenüber anderen Wirtschaftszweigen Besonderheiten auf, die bei der Frage, ob eine stärkere marktwirtschaftliche Ausrichtung ein Lösungsansatz sein könnte, Berücksichtigung finden müssen.

Die Überlegungen der Monopolkommission zur langfristigen finanziellen Stabilisierung der Gesund-

heitsversorgung berücksichtigen bewährte Strukturen und grundlegende Ziele des Systems der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) zu wenig. Gerade in Zeiten enger finanzieller und wirtschaftlicher Spielräume hält es die Bundesregierung für wichtig, den sozialstaatlichen Rahmen zu festigen.

69. Die Bundesregierung sieht sich einer sozial gerechten Gesundheitspolitik verpflichtet, die auf dem Solidar- und Sachleistungsprinzip beruht und auf eine paritätisch aus Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträgen finanzierte Krankenversicherung setzt, in der jeder Versicherte den gleichen Anspruch auf eine qualitativ hochstehende Versorgung hat.

Die Bundesregierung stimmt deshalb mit wesentlichen Überlegungen der Monopolkommission nicht überein:

70. Der Vorschlag, die „Einkommensumverteilungselemente und die Familienlast aus dem beitragsfinanzierten Versicherungssystem in das Steuer- und Transfersystem zu verlagern“, hätte allein durch die Verlagerung der sog. „Familienlast“ (beitragsfreie Mitversicherung von Kindern und Jugendlichen sowie Ehepartnern sowie Leistungen bei Mutterschaft/Schwangerschaft und sonstige familienpolitische Ausgaben) eine Belastung des Steuersystems in einer Größenordnung von rd. 50 Mrd. DM zur Folge. Die andiskutierte Kompensationslösung, „der Einkommensteuertarif müsse einen entsprechend steileren Verlauf aufweisen“, würde Vorstellungen einer Steuerreform, die auf einen abgeflachten Tarifverlauf setzen, entgegenstehen.

71. Der Vorschlag, anstelle der einkommensproportionalen Beitragsbemessung „pauschale Kopfprämien für eine Regelversorgung“ zu erheben, deren Abzugsmöglichkeit vom zu versteuernden Einkommen vorzusehen sowie für darüber hinausgehende Versicherungsleistungen „risikoäquivalente Prämien“ zu entrichten, zeigt weitere Probleme auf: Würde eine „Kopfprämie“ vom zu versteuernden Einkommen abgezogen, so ergäbe dies wiederum eine „regressive Verteilungswirkung“. Die Definition einer Regelversorgung ist ohnehin kaum einzugrenzen.

72. Die Charakterisierung des GKV-Ordnungsrahmens als „Ergebnis eines dirigistischen Grundverständnisses“ läßt die Steuerung durch die Selbstverwaltung außer Acht, die sowohl bei den Krankenkassen durch die paritätische Besetzung der Selbstverwaltungsorgane durch Arbeitgeber und Versicherte als auch bei den Leistungserbringern (insbesondere Kassenärztliche Vereinigungen) durch eine demokratische Willensbildung legitimiert ist.

Die statt dessen vorgeschlagene „stärker den Marktkräften überlassene Organisation zur Finanzierung des Krankenversicherungsschutzes“, um Fehlsteuerungen im bestehenden System zu überwinden, bleibt den Beweis schuldig, daß eine solche Organisation (etwa die der USA) zu besseren Versorgungssystemen führt. Im Gegenteil: Die aktuelle Diskussion in den USA über „managed-care“ sowie HMO-Modelle, die mittlerweile einen beträchtlichen Anteil

an der Gesundheitsversorgung der amerikanischen Bevölkerung ausmachen, deuten auf erhebliche Fehlsteuerungen mit Qualitätseinbußen und die Gefahr von Rationierungen hin.

73. Die Behauptung, die versicherungsimmanente Umverteilung zwischen Gesunden und Kranken leiste eine marktwirtschaftlich organisierte Krankenversicherung preiswerter, muß bestritten werden. Die Erfahrungen mit den Ausgabensteigerungen in der deutschen privaten Krankenversicherung sowie in den USA sprechen gegen diese Behauptung.
74. Auch die Thesen über nachfragesteuernde Auswirkungen von Selbstbeteiligungen und einen damit verbundenen preiswerteren Versicherungsschutz bedürfen einer sorgfältigen Prüfung. Mit dem Instrument der Selbstbeteiligung kann – sofern sie mit Härtefallregelungen verbunden ist – eine sozialverträgliche Beteiligung der Patienten an den Krankheitskosten und damit ein Finanzierungseffekt erzielt werden. Aufgrund der entscheidenden Rolle der Leistungserbringer bei der Formulierung der Nachfrage ist allerdings fraglich, ob positive Steuerungseffekte im Sinne einer Vermeidung medizinisch nicht erforderlicher Leistungen zu erwarten sind.
75. Die Bundesregierung teilt zwar grundsätzlich die Einschätzung der Monopolkommission, daß es Aufgabe der staatlichen Ordnungspolitik ist, „Krankenversicherungswettbewerb mit dem Gedanken des Solidarausgleichs zwischen den Versicherten zu vereinbaren“; sie ist allerdings nicht der Auffassung, daß sich die Ordnungspolitik auf eine allmähliche vollständige Auflösung der Unterschiede zwischen gesetzlicher und privater Krankenversicherung konzentrieren sollte. Das Nebeneinander beider nach unterschiedlichen Prinzipien organisierter Sicherungssysteme hat sich – auch unter wettbewerblichen Gesichtspunkten – bisher bewährt.

Die bisherigen Erfahrungen seit der Einführung der Kassenwahlfreiheit innerhalb der gesetzlichen Krankenversicherung haben gezeigt, daß der Solidarausgleich zwischen jungen und älteren, gesunden und kranken, einkommensstärkeren und -schwächeren Versicherten, Ledigen und Familien in einer sozialen Pflichtversicherung auch mit gleichzeitiger wettbewerblicher Orientierung möglich ist. Voraussetzung hierfür ist die konsequente ordnungspolitische Flankierung, wie sie insbesondere durch den Risikostrukturausgleich seit 1994 praktiziert wird. Entgegen der Einschätzung der Monopolkommission hat der Risikostrukturausgleich die Beitragssatzunterschiede, die bei wählbaren Krankenkassen auch gegenwärtig noch von 11,4 % bis 14,9 % streuen, nicht nivelliert. Da sich der Risikostrukturausgleich ausschließlich auf den Ausgleich unterschiedlicher Versichertenstrukturen konzentriert, können sich Effizienzunterschiede weiterhin in Beitragssatzunterschieden der Krankenkassen widerspiegeln. Damit können die Beitragssätze auch in dem gegenwärtigen Solidarsystem die Preis- und Anreizfunktion für mehr Wirtschaftlichkeit und Effektivität übernehmen.

Seit Einführung der Kassenwahlfreiheit haben beitragsungünstige Krankenkassen zum Teil über 20 % ihrer erwerbstätigen Pflichtmitglieder zugunsten beitragsgünstiger Krankenkassen verloren. Diese Entwicklung zeigt, daß eine wettbewerbliche Ausrichtung unseres Krankenversicherungssystems auch ohne Abschaffung der Pflichtversicherung und des sozialpolitisch begründeten Solidarausgleichs möglich und funktionsfähig ist.

Die von der Monopolkommission selbst in diesem Zusammenhang angesprochenen Umsetzungsprobleme eines streng marktwirtschaftlich orientierten privaten Versicherungspflichtsystems, die etwa angesichts unterschiedlicher Risikostrukturen der Versicherungen oder bei der Mitnahme von Alterungsrückstellungen beim Versicherungswechsel entstehen, sind demgegenüber gravierend. Auf diesem Wege ist eine sozialpolitisch vertretbare Bewältigung der mit der Erhaltung oder dem Verlust der Gesundheit verbundenen Lebensrisiken nicht zu erwarten. Auch der Beweis einer erhöhten Wirtschaftlichkeit und Effizienz steht aus. Die von der Monopolkommission vorgeschlagene Umwandlung der bestehenden sozialen Pflichtversicherung in eine allgemeine „private Versicherungspflicht“, in dem die bisherigen Elemente des Solidarausgleichs über Steuern und Transfers bewältigt werden sollen, wird von der Bundesregierung deshalb nicht befürwortet.

76. Die Monopolkommission berücksichtigt beim Rettungswesen die existierende Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern nicht hinreichend. Danach regeln die Länder in der Bundesrepublik Deutschland Organisation, Aufgaben und Finanzierung des Rettungswesens in ihrem ausschließlichen Kompetenzbereich. In ihren Landesrettungsdienstgesetzen haben sie u. a. die Art und Weise bestimmt, wie einzelne Anbieter zum Rettungswesen zugelassen werden sowie wie und von wem Infrastrukturentscheidungen (z. B. Rettungsleitstellen, -wachen) getroffen werden. Auch das im Rettungswesen immer noch geltende Selbstkostendeckungsprinzip ist landesrechtlich festgeschrieben. Der Bund kann aufbauend auf Artikel 74 Abs. 1 Nr. 12 Grundgesetz nur bestimmen, ob und inwieweit Maßnahmen des Rettungswesens zum Leistungsspektrum der GKV gehören und in welcher Höhe die GKV ggf. die Kosten derartiger Maßnahmen übernimmt.

Abweichend von der Problemanalyse der Monopolkommission zu einer mangelnden demokratischen Legitimation neokorporatistischer Absprachen besteht aus Sicht der GKV als Hauptkostenträger von Leistungen des Rettungswesens vielmehr das Problem, daß in vielen Bundesländern nach wie vor gleichberechtigte Preisverhandlungen zwischen Leistungserbringern und Kostenträgern nicht stattfinden; Benutzungsentgelte werden oftmals nach landes- oder kommunalrechtlichen Bestimmungen einseitig zu Lasten der Kostenträger festgesetzt. Auch an finanzwirksamen Entscheidungen der Länder (z. B. Infrastrukturentscheidungen) sind die Krankenkassen oftmals nicht hinreichend beteiligt.

77. Die Monopolkommission spricht sich auch im Krankenhaussektor für eine Liberalisierung des Leistungs- und Vertragsrechts aus. Insbesondere merkt sie kritisch an, daß an dem Status quo der Kollektivverhandlungen über Honorare und Pflegesätze festgehalten werde, so daß es nicht zu einem wettbewerblichen Verfahren im Sinne eines Konkurrenzverhältnisses zwischen den Leistungserbringern um die Zahlungsbereitschaft der Krankenkassen komme. Dieser Hinweis läßt außer acht, daß die Pflegesatzvereinbarungen im stationären Bereich – anders als die Vergütungsvereinbarungen in der vertragsärztlichen Versorgung – zwischen den Sozialleistungsträgern „vor Ort“ und den einzelnen Krankenhäusern geschlossen werden. Im Krankenhaussektor gilt hier auf Seiten der Leistungserbringer bereits derzeit weitgehend das „Individualprinzip“; die propagierte Stärkung der Vertragsfreiheit ist im Krankenhaussektor auf Seiten der Leistungserbringer – weitgehend – verwirklicht.

Eine Einschränkung erfährt dies lediglich durch die pauschalierten Leistungsentgelte (Fallpauschalen und Sonderentgelte), die bundeseinheitlich definiert und mit Bewertungsrelationen versehen werden und deren Vergütungshöhe – wegen der auf Landesebene vereinbarten einheitlichen Punktwerte – landesweit einheitlich festgelegt ist. Hier sind im Rahmen der Gesundheitsreformgesetzgebung seit 1993 in der Tat kollektivvertragliche Elemente in das Pflegesatzrecht eingefügt worden. Insoweit ist jedoch zu begrüßen, daß sich die Monopolkommission für eine Vereinheitlichung der Entgeltstruktur mit Fallpauschalen als Regelfall der Entgeltfinanzierung ausspricht. Soweit sie sich in diesem Zusammenhang für eine Steuerung der Mengenentwicklung über die Entgelte oder über zusätzliche Regelungen ausspricht, ist festzuhalten, daß die Monopolkommission hier offenbar Steuerungsbedarf für den Gesetzgeber sieht. Auch die Bundesregierung hält es für erforderlich, der Mengenentwicklung im Fallpauschalen- und Sonderentgeltbereich besonderes Augenmerk zu schenken, zumal der verankerte Begrenzungsmechanismus (Erlösabzug) bislang zeitlich befristet ist.

Die Monopolkommission spricht sich auch im Krankenhausbereich dafür aus, mit dem Verzicht auf die Vorgabe „gemeinsam und einheitlich“ den einzelnen Krankenkassen mehr Vertragsfreiheit zu eröffnen. Eine differenzierte Auseinandersetzung mit der Frage, ob der erwartete Effizienzgewinn die damit einhergehenden Nachteile wie schwindende Nachfragemacht der Krankenkassen und Zunahme des Verwaltungsaufwandes aufwiegt, erfolgt nicht. Der Vergleich etwa mit den USA zeigt, daß der Verwaltungsaufwand bei einer Vielzahl unterschiedlicher Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen in seinen finanziellen Auswirkungen nicht unterschätzt werden darf. Im Krankenhausbereich wirft der Übergang zu einem sog. „Einkaufsmodell“ darüber hinaus die Frage auf, wie etwa mit Blick auf die nicht an der Pflegesatzvereinbarung unmittelbar Beteiligten verfahren werden soll, deren Interessen

bisher von den Pflegesatzparteien auf Seiten der Sozialversicherungsträger mit wahrgenommen werden.

78. Das Festbetragssystem für Arzneimittel wurde mit dem Gesundheits-Reformgesetz 1989 eingeführt. Die GKV erstattet den Festbetrag, der nach einem komplizierten System errechnet wird und dessen Höhe sich wesentlich danach richtet, welche Umsätze die zu einer der Festbetragsgruppen zählenden Fertigarzneimittel zu verzeichnen haben. Die für die Bestimmung der konkreten Festbetragshöhe geltenden Parameter sind von der Monopolkommission verkürzt dargestellt. Ausschlaggebend ist nicht nur die Ausrichtung an möglichst preisgünstigen Apothekenabgabepreisen, sondern u.a. auch die Kriterien der für die Therapie hinreichenden Arzneimittelauswahl und der in der Qualität gesicherten Versorgung.

Im Rahmen der Schaffung der sogenannten Negativliste wurde keine vollständige Indikation aus der Leistungspflicht der Krankenkassen gestrichen. Arzneimittel, die ihrer Zweckbestimmung nach üblicherweise bei geringfügigen Gesundheitsstörungen verordnet werden, sind bereits seit dem 1. April 1983 aus der Leistungspflicht der Krankenkassen gestrichen worden. Dagegen wurden durch die Verordnung über unwirtschaftliche Arzneimittel in der GKV („Negativliste“) Arzneimittel mit nicht erforderlichen Bestandteilen, wegen der Vielzahl der arzneilich wirksamen Bestandteile oder aufgrund des nicht nachgewiesenen therapeutischen Nutzens, von der Verordnungsfähigkeit auf Kassenrezept ausgeschlossen.

B. Freie Wohlfahrtspflege

79. Die Monopolkommission hat erstmals die Tätigkeit der Verbände der Freien Wohlfahrtspflege in der Bundesrepublik Deutschland untersucht. Die von den Wohlfahrtsverbänden angebotenen sozialen Dienstleistungen werden dabei primär als ökonomische Güter definiert.

Die Monopolkommission kommt zu der Auffassung, daß die staatlicherseits gesetzten Rahmenbedingungen und deren Auswirkungen sowie die bestehenden Wettbewerbsbeschränkungen eine ökonomische Analyse der Freien Wohlfahrtspflege wünschenswert erscheinen lassen. Der untersuchte Sektor wird als abseits der wettbewerblichen Marktordnung dargestellt. Zudem wird bemängelt, daß die Nutzer von sozialen Dienstleistungen und deren Finanzierungsträger nicht identisch sind und deshalb kein echter Wettbewerb zustande käme. Gewünscht wird eine Stärkung der Konsumentensouveränität. Die Monopolkommission fordert, alle Regelungen abzuschaffen, die ein Vorrangprinzip der Freien Wohlfahrtspflege bedingen.

80. Die Bundesregierung legt Wert auf eine möglichst freie und transparente Wettbewerbssituation auch im Bereich der sozialen Dienstleistungen. Sie begrüßt deshalb, daß die Monopolkommission in ihrem Gutachten dieses Thema aufgegriffen hat.

Unabhängig von der Frage, ob die Darstellungen der Monopolkommission in einzelnen Punkten korrekturbedürftig sind, muß das gezeichnete Bild der Freien Wohlfahrtspflege auf jeden Fall ergänzt werden.

81. Die Bundesregierung ist der Auffassung, daß neben der ökonomischen Betrachtung auch die Wertevorstellungen gewürdigt werden müssen, denen sich die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege sowie deren haupt- und ehrenamtliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter verpflichtet fühlen.

Die Bundesregierung ist der Auffassung, daß in einer pluralen Gesellschaft sowohl das privatgewerbliche als auch das gemeinnützige System ihren Platz haben.

82. Die Bundesregierung hält die Freie Wohlfahrtspflege als Bestandteil des Systems der sozialen Sicherung in der Bundesrepublik Deutschland weiterhin für sinnvoll und erforderlich.

Neben ihrer Arbeit als Träger sozialer Dienste widmen sich die Wohlfahrtsverbände vielen Tätigkeitsfeldern im Dienste der Allgemeinheit. Sie koordinieren und unterstützen Selbsthilfe- und Helferguppen. Sie erschließen freiwillige private Hilfeleistungen in Form von Spenden und ehrenamtlicher Tätigkeit. Sie vertreten als Sozialanwalt die Interessen der sozial Bedürftigen und Ausgegrenzten. Sie stellen sich neuen sozialen Problemen und entwickeln selbständig neue Formen der Hilfe, wie neuerdings etwa die Hospizarbeit und die Gesundheitsfürsorge für Obdachlose. Die Wohlfahrtsverbände sind Organisator des Bürgerengagements, und mit ihrem besonderen Problembewußtsein und Sachverstand unverzichtbarer Partner der Politik sowohl bei der Weiterentwicklung des Sozialrechts als auch bei seiner Anwendung.

Die Freie Wohlfahrtspflege ist gemeinwohlorientiert. Das schließ ökonomisches Handeln und Gewinnorientierung nicht aus. In Teilbereichen erzielte Überschüsse werden aber nicht entnommen, sondern gemeinwohlorientiert verwendet.

83. Um den Leistungserbringern die notwendigen Anreize zu einer kostengünstigen und präferenzorientierten Versorgung zu setzen, sollte die Gewinnerzielung und -verwendung nach Auffassung der Monopolkommission in keiner Form eingeschränkt sein.

Eine Hinwendung zu einer kostengünstigen und präferenzorientierten Versorgung darf private Hilfsbereitschaft und bürgerliches Engagement nicht zurückschlagen. Das Ziel der Bundesregierung ist es, die vorhandene Bereitschaft zu ehrenamtlichem und freiwilligem Engagement zu fördern. Der aktive Einsatz für gemeinwohlorientierte Anliegen ist eine wesentliche Bereicherung unserer demokratischen Gesellschaft. Eine Betrachtung der Freien Wohlfahrtspflege aus ökonomischer Sicht darf nicht zu Lasten der Ehrenamtlichkeit gehen.

84. Auch die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege dürfen nicht als Kartell auftreten und tun dies auch nicht. Geleitet von durchaus unterschiedlichen Inter-

essen stehen sie sich vielmehr auf dem Markt der sozialen Dienstleistungen als Wettbewerber gegenüber.

Die Organisationen auf Orts-, Kreis- oder Landesebene sind rechtlich und wirtschaftlich selbständig, mit den entsprechenden ökonomischen Risiken. Im Verhältnis zu den Verbandszusammenschlüssen besteht in diesen Bereichen keine Weisungsgebundenheit.

85. Die Monopolkommission weist darauf hin, daß sich in der kritischen Berichterstattung über die Freie Wohlfahrtspflege in den Medien auch die Tendenz einer sinkenden Akzeptanz der Freien Wohlfahrtspflege bei der Bevölkerung manifestiere, was u. a. in der Stagnation des Spendenaufkommens als auch in der rückläufigen Tendenz der ehrenamtlichen Arbeit zum Ausdruck komme.

Nach Auffassung der Bundesregierung haben gemeinnützige Einrichtungen und Wohlfahrtsverbände grundsätzlich nicht an Ansehen verloren. Nach jüngsten Umfrageergebnissen (Friedrich-Ebert-Stiftung „Einstellung der deutschen Bevölkerung zur Politik“) genießen karitative Einrichtungen und Wohlfahrtsverbände in der Bundesrepublik Deutschland eine hohe Akzeptanz. In einer Rangreihe der Organisationen, Einrichtungen und Personen des öffentlichen Lebens mit dem besten Image finden sich die Wohlfahrtsverbände nach dem Bundespräsidenten und der Organisation „Greenpeace“ auf der dritten Stelle.

86. Die Bundesregierung teilt die Meinung der Monopolkommission, wonach soziale Dienstleistungen in besonderer Weise Beziehungsarbeiten sind, die ein hohes Maß an sozialer Motivation voraussetzen, wobei sich die für qualifizierte Beziehungsarbeit erforderlichen Fähigkeiten nur schwer vermitteln lassen.

Die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege verfügen über ein großes Potential entsprechend geeigneter Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter sowohl als hauptwie auch als ehrenamtliche Kräfte. Dies ist aber auch privaten Anbietern nicht von vornherein abzusprechen. Beide erfüllen deshalb in besonderem Maße diese für die Qualität der sozialen Arbeit wichtige Voraussetzung.

87. Die von der Monopolkommission beschriebenen Rahmenbedingungen versteht die Bundesregierung nicht als Wettbewerbsbeschränkung. De facto herrscht auf dem Markt der sozialen Dienstleistungen intensiver Wettbewerb. Alle Bereiche sozialer Dienstleistungen – mit Ausnahme des Suchdienstes – sind auch privaten Anbietern zugänglich. Bezüglich der Anbieter und Einrichtungen haben die Nachfrager auf dem Markt sozialer Dienstleistungen grundsätzlich ein Wahl- und Wunschrecht. Dabei geht die Aufgabenwahrnehmung und Struktur der Freien Wohlfahrtspflege von dem in § 10 BSHG festgelegten Vorrangprinzip aus.

Die (unter anderem in Tz. 629) beschriebenen Kooperationsbeziehungen zwischen den Sozialleistungsträgern und der Freien Wohlfahrtspflege sind

ein vom Gesetzgeber gewünschtes konstitutives Element unseres Sozialstaates, in dem die Freie Wohlfahrtspflege Funktionen übernommen hat, die ansonsten der Staat ausfüllen müßte. Die Kooperationsbeziehungen dürfen weder zur Einschränkung der Konsumentensouveränität führen, noch einem ineffizienten Umgang mit Sozialleistungen Vorschub leisten. In das von der Monopolkommission beschriebene Kooperations- und Austauschgeflecht sind dabei neben den Verbänden der Freien Wohlfahrtspflege auch die privaten Anbieter sozialer Dienstleistungen einbezogen.

Die Vernetzung der Verbände – die nicht wie im Gutachten der Monopolkommission dargestellt einen Dachverband (Tz. 642), sondern lediglich Arbeitsgemeinschaften darstellen – darf nicht auf Wettbewerbsbeschränkungen zielen und tut dies auch nicht. Die Arbeitsgemeinschaften der Freien Wohlfahrtspflege treten immer auch als Vertreter der Nachfrager von sozialen Dienstleistungen gegenüber dem Staat auf. Insofern ist ihre Tätigkeit Ausfluß der Anwaltsfunktion der Freien Wohlfahrtspflege. Die in den Arbeitsgemeinschaften zusammengeschlossenen Verbände und deren Gliederungen sind rechtlich und wirtschaftlich selbständig.

Jeder einzelne soziale Dienstleistungsbetrieb steht in einem individuellen Vertragsverhältnis mit den jeweiligen Leistungsträgern. Die Preisbildung bleibt dabei einrichtungsbezogen auszuhandeln. Dies erklärt, daß etwa in Baden-Württemberg allein im stationären Pflegebereich über 600 verschiedene Entgelte existieren.

88. Die Bundesregierung bestätigt die Ergebnisse der Monopolkommission, nach denen die Einnahmen der Freien Wohlfahrtspflege nur zu einem geringen Teil (z. B. beim DRK 3,9 Prozent) durch öffentliche Zuwendungen gespeist werden.

Die Leistungsentgelte (beim DRK 86,2 Prozent) dem öffentlichen Finanzierungsanteil zuzuordnen und damit eine hohe Staatsabhängigkeit zu belegen, kann nicht überzeugen. Die Entscheidung über die Verteilung dieser Mittel erfolgt nicht auf dem Zuwendungswege, sondern im Wettbewerb der Träger sozialer Dienstleistungen.

89. Die These, der verspätete Berufseinstieg der im Bereich der Freien Wohlfahrtspflege eingesetzten Zivildienstleistenden sei mit hohen volkswirtschaftlichen Opportunitätskosten verbunden, kann nicht isoliert gesehen werden, sondern müßte ggf. generell für den Zivil- und Wehrdienst diskutiert werden.

90. Das von der Monopolkommission gezeichnete Bild der Kreditmittelbeschaffung der Freien Wohlfahrtspflege über die Bank für Sozialwirtschaft ist ergänzungsbedürftig. So gehören auch Einrichtungen, die nicht Mitglied in einem der Spitzenverbände der freien Wohlfahrtspflege sind, zu den Kunden der Bank für Sozialwirtschaft (etwa 20 %). Andererseits partizipieren die Verbände der Freien Wohlfahrtspflege nicht an Fördermitteln, die den gewerblichen Einrichtungen zugänglich sind (ge-

werbliche Bürgschaftsbanken, Sonderabschreibungsprogramme usw.).

Insgesamt ist die Bundesregierung der Auffassung, daß die von der Monopolkommission gezeichneten Vorteile der freigemeinnützigen Träger keine Exklusivrechte der Freien Wohlfahrtspflege sind. Vielmehr werden diese Vorteile allen Trägern eingeräumt, die sich anerkannt gemeinnützig organisieren, (wie in Sport, Kultur, Kunst und Forschung).

91. Die Bundesregierung hält es für bedenkenswert, daß – der Anregung der Monopolkommission folgend – die öffentlichen Zuwendungsgeber die Finanzierung von Daueraufgaben über verlorene Zuschüsse verstärkt auf Leistungsverträge umstellen. Leistungsverträge sind als eine Finanzierungsform neben anderen einsetzbar, wobei neben Kostengesichtspunkten auch Qualitätsstandards zu beachten sind.

Die Bundesregierung hat sich zum Ziel gesetzt, den partnerschaftlichen Dialog mit den Verbänden der Freien Wohlfahrtspflege zu intensivieren. Dabei wird sie die Bedeutung des Wettbewerbs auch im sozialen Sektor – wo immer es sinnvoll und möglich ist – betonen. Sie wird gleichzeitig auch auf eine bedarfsgerechte Breite und Qualität des Angebotes an sozialen Dienstleistungen sowie auf die Erhaltung und Weiterentwicklung der vielfältigen, dem Allgemeinwohl dienenden speziellen Funktionen der Freien Wohlfahrtspflege achten.

Die Bundesregierung ist der Auffassung, daß – soweit erforderlich – Reformen auch weiterhin innerhalb des derzeitigen Systems möglich sind. Daß dies möglich ist, zeigen z. B. die Neufassung der §§ 93, 94 BSHG oder auch die Änderungen im SGB XI, hier die §§ 71 ff.

92. Der aus Steuermitteln finanzierten Sozialhilfe ist das von der Monopolkommission kritisierte Sachleistungsprinzip (Tz. 698) fremd. Der Sozialhilfeempfänger hat einen Anspruch gegen den Träger der Sozialhilfe auf Übernahme seiner Kosten in einer stationären Einrichtung. Die mit dem Vorschlag der Monopolkommission angestrebten positiven Effekte wie „Verbesserung der Kostentransparenz innerhalb der Einrichtungen, Garantie von Mindeststandard, Qualitätssicherung“ sind zumindest in den ersten Schritten durch das Gesetz zur Reform des Sozialhilferechts vom 23. Juli 1996 (BGBl. I S. 1088) mit Wirkung letzten Jahres in den §§ 93 ff. BSHG bereits verwirklicht worden. Nach dem neuen Finanzierungssystem in der Sozialhilfe hat der Träger der Sozialhilfe als Kostenträger nunmehr mit der Einrichtung eine Vereinbarung über die Leistung, die Vergütung und die Wirtschaftlichkeits- und Qualitätsprüfung abzuschließen.

Die Leistungsvereinbarung legt den Inhalt, den Umfang und die Qualität der Einrichtungsleistung fest. Der Gesetzgeber schreibt fest, daß Vergütungen für die Leistungen mindestens aus den Pauschalen für Unterkunft und Verpflegung (Grundpauschale) und für die Maßnahmen (Maßnahmenpauschale) sowie aus einem Betrag für betriebsnotwendige Anlagen

einschließlich ihrer Ausstattung (Investitionsbetrag) bestehen. Leistungs-, Vergütungs- und Prüfungsvereinbarungen müssen danach bestimmte Mindestinhalte aufweisen. Die Träger der Sozialhilfe und die Träger der Einrichtungen haben darüber hinaus eine effiziente Wirtschaftlichkeits- und Leistungsprüfung zu entwickeln und zu vereinbaren, die eine gleichbleibende Qualität der von den Einrichtungen zu erbringenden Leistungen sichert.

Damit wird einerseits unter den Einrichtungen ein Wettbewerb in Gang gesetzt und den Einrichtungen andererseits der notwendige Freiraum für die Gestaltung ihrer Leistung sowie für die Gewinnung eines eigenen Leistungsprofils eingeräumt. Für den Hilfeempfänger bedeutet die Schaffung vergleichbarer Leistungskomplexe mehr Transparenz.

93. Anders als im Bundessozialhilfegesetz (BSHG), das eine vorrangige Zusammenarbeit der Sozialhilfeträger mit den freigemeinnützigen Anbietern vorsieht (§ 10 BSHG), soweit bei gleichem Leistungsangebot keine höheren Vergütungen verlangt werden (§ 93 Abs. 1 BSHG), besteht ein tragender Grundsatz des Elften Buches des Sozialgesetzbuches (SGB XI) in der Verpflichtung der Kostenträger, freigemeinnützige und privatgewerbliche Einrichtungsträger (vorrangig vor den öffentlichen Anbietern) gleich zu behandeln.

Nach dem SGB XI ist jede Einrichtung – unabhängig von ihrer Trägerschaft – zum Pflegemarkt zuzulassen, die die fachlich – qualitativen Voraussetzungen erfüllt. In der Gesetzesbegründung wird ausdrücklich hervorgehoben, daß ein „geschlossener Markt der zugelassenen Pflegeeinrichtungen verhindert und neuen, innovativen Leistungsanbietern der Zugang zum ‚Pflegemarkt‘ offen gehalten werden soll“. Daß diese Zielsetzung greift, zeigt sich vor allem im Bereich der ambulanten pflegerischen Versorgung. Nach Angaben des Wissenschaftlichen Institutes der Ortskrankenkassen vom Januar 1998 sind von den ambulanten Diensten 46 % privatgewerblich, 49 % freigemeinnützig und 5 % öffentlich getragen. Im stationären Bereich sind von den Einrichtungen 32 % privatgewerblich, 56 % freigemeinnützig und 12 % öffentlich getragen.

Das Vergütungsrecht nach dem SGB XI baut auf einrichtungsindividuellen Preisvereinbarungen auf. Danach ist für jede Einrichtung (freigemeinnützig, privatgewerblich oder öffentlich) der für sie jeweils leistungs- und marktgerechte Preis zu vereinbaren. Dabei können zwar die Verbände der Einrichtungsträger die Verhandlungen führen (von dieser Möglichkeit machen sowohl privat-gewerbliche als auch freigemeinnützige Träger Gebrauch), dies ändert aber nichts an der Verpflichtung individueller Preisabschlüsse für jedes Heim. Es ist allerdings darauf hinzuweisen, daß sich dieses System nach der Übergangsphase noch besser einspielen muß.

Es ist darauf zu achten, daß sich die Zusammenarbeit zwischen Sozialverwaltung und freigemeinnützigen Trägern oder Verbänden im Pflegebereich nicht negativ auf den Wettbewerb auswirkt. Im Pflegebereich

hat der Gesetzgeber Regelungszuständigkeiten zwar weitgehend auf die Selbstverwaltung mit ihren Verbänden übertragen. So obliegt den Vereinbarungspartnern der Selbstverwaltung etwa in landesweiten Rahmenverträgen die nähere Festlegung und Abgrenzung der zu erbringenden Pflegeleistungen. Freigemeinnützige und privatgewerbliche Träger und Verbände sind in diesem (korporatistischen) Vertragssystem jedoch gleichberechtigt eingebunden, so daß wettbewerbswidrige Vereinbarungen zu Lasten einer Trägergruppe auszuschließen sind.

94. Die Einschätzungen der Monopolkommission sind vor dem Hintergrund der starken Präsenz der freigemeinnützigen Träger in allen Bereichen sozialer Dienstleistungen zu sehen. Insbesondere die kirchlichen Träger sehen sich seit jeher durch ihren karitativen und diakonischen Auftrag verpflichtet, Hilfsbedürftige zu unterstützen und setzen dafür in großem Umfang eigene Mittel ein. Dies hat in verschiedenen Versorgungsbereichen sicher zu einem herausgehobenen Marktanteil zugunsten der Freien Wohlfahrtspflege geführt. Das SGB XI ist ein Beispiel dafür, daß feste Strukturen moderat gelockert und im Sinne einer stärkeren Wettbewerbsorientierung flexibilisiert werden können, ohne das soziale System insgesamt in Frage stellen zu müssen.

VII. Die Entwicklung internationaler Wettbewerbsregeln (Kapitel VII)

95. Wie die Monopolkommission ausführt, wird die Liberalisierung und Internationalisierung des Handels begleitet von weltweiten, privat veranlaßten Wettbewerbsbeschränkungen. In ihrer Untersuchung geht die Monopolkommission der Frage nach, ob solche grenzüberschreitenden, wettbewerbsrelevanten Verhaltensweisen wirksam von den nationalen Behörden geprüft und ggf. unterbunden werden können oder ob internationale Wettbewerbsregeln erforderlich sind.
96. Z. Zt. verfügen weltweit rd. 80 Staaten über nationale Wettbewerbsgesetze. Probleme resultieren nach Ansicht der Monopolkommission daraus, daß die Durchsetzung dieser Gesetze auf das jeweilige Staatsgebiet begrenzt ist. Es fehlen geeignete Verfahren, um im Ausland Ermittlungen durchzuführen und evtl. Verfügungen durchzusetzen.

Die Tatsache, daß wettbewerbsrelevante Verhaltensweisen von mehreren nationalen Behörden geprüft werden, hat aber auch für die Unternehmen negative Folgen; die Monopolkommission führt als Beispiel Mehrfachbelastungen und die erhöhten Transaktionskosten an. Nicht auszuschließen ist ferner, daß die jeweiligen nationalen Behörden zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangen, wie der Fall Boeing/Mc Donnell Douglas gezeigt hat. Während die US-Regierung diesen Zusammenschluß im Sommer 1997 ohne weiteres freigab, hat die Europäische Kommission ihn nur unter strengen Auflagen gebilligt.

97. Die Monopolkommission ist der Auffassung, daß zur Lösung dieser Probleme mehrere Ansätze in Betracht kommen. Wichtig sei zunächst, daß das vorhandene wettbewerbsrechtliche Instrumentarium konsequent angewendet wird. Daneben solle die grenzüberschreitende Kooperation verstärkt werden. Außerdem sei auf internationaler Ebene die schrittweise Annäherung wettbewerbspolitischer Grundprinzipien voranzutreiben. Dabei gibt die Monopolkommission allerdings auch zu bedenken, daß insofern nur ein langfristig angelegter Bewußtseins- und Meinungsbildungsprozeß erfolversprechend sei. Realistisch sei die Vereinbarung von Mindeststandards, deren Anwendungsbereich auf grenzüberschreitende Wettbewerbsverzerrungen beschränkt bleibe. Am ehesten sei ein Konsens im Bereich von sog. „hard-core-Kartellen“ (Preis-, Gebiets- und Quotenabsprachen) denkbar. Als Forum biete sich die Welthandelsorganisation (WTO) an.

98. Diese Überlegungen decken sich weitestgehend mit denjenigen der Bundesregierung. Langfristiges Ziel der Bundesregierung ist es,

- international verbindliche Mindeststandards für Wettbewerbsregeln zu vereinbaren,
- möglichst viele Staaten dazu zu veranlassen, grundlegende Wettbewerbsregeln einzuführen und diese effektiv durchzusetzen,
- ein klar definiertes Streitschlichtungsverfahren für Wettbewerbsstreitigkeiten in der WTO einzurichten, wobei die Überprüfung von Einzelfallentscheidungen ausgeschlossen sein soll,
- die Zusammenarbeit zwischen den Wettbewerbsbehörden zu verbessern.

Deshalb begrüßt die Bundesregierung, daß es Anfang Dezember der Arbeitsgruppe „Handel und Wettbewerb“ der WTO nach zum Teil schwierigen Verhandlungen gelungen ist, sich auf einen Bericht zu verständigen, der dem Allgemeinen Rat vorge-

legt wird. Wesentlicher Bestandteil des Berichts ist die Empfehlung, daß die Arbeitsgruppe – deren Mandat ansonsten Ende 1998 ausgelaufen wäre – ihre erzieherischen Arbeiten fortsetzen soll. Diese bestehen darin, die Wechselbeziehungen zwischen Handels- und Wettbewerbspolitik – einschließlich wettbewerbsbeschränkender Verhaltensweisen – zu untersuchen. Die Bundesregierung strebt ein Mandat für die Aufnahme von Verhandlungen über die Einführung multilateraler Wettbewerbsprinzipien durch die nächste WTO-Ministerkonferenz in Seattle an.

99. Dafür, daß die Vereinbarung von Mindeststandards im internationalen Rahmen grundsätzlich möglich ist, gibt es inzwischen deutliche Anzeichen. So ist im Frühjahr 1998 eine – unverbindliche – Empfehlung zu „hard-core-Kartellen“ vom OECD-Ministerrat angenommen worden. Sie enthält Regelungen über eine effektive Kontrolle von hard-core-Kartellen, einschließlich einer verstärkten Zusammenarbeit der nationalen Wettbewerbsbehörden.

Im Bereich Fusionskontrolle befindet sich die Diskussion auf internationaler Ebene insgesamt noch in einem Anfangsstadium. Angesichts der zunehmenden Bedeutung von Großfusionen, an denen Unternehmen aus verschiedenen Staaten beteiligt sind, hält die Bundesregierung es für wünschenswert, im internationalen Rahmen geeignete Ansätze für abgestimmte Standards der Kontrolle und eine verbesserte Kooperation der jeweils betroffenen Wettbewerbsbehörden zu entwickeln. Als ein erster Schritt bietet sich ein Abkommen zwischen den Wettbewerbsbehörden der Europäischen Union und der USA an, das auch den Bereich der Fusionskontrolle einschließt. Dies könnte Signalwirkungen für die Erarbeitung anderer bilateraler Abmachungen und letztlich auch für die Entwicklung internationaler Regelungen z. B. im Rahmen der WTO haben.

