

DICE Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf ☒ 40204 Düsseldorf

An den Vorsitzenden des
Ausschusses für Wirtschaft und Energie
des Deutschen Bundestags
Klaus Ernst, MdB
Platz der Republik 1

11011 Berlin

Deutscher Bundestag
19. Wahlperiode
Ausschuss für Wirtschaft und Energie

Ausschussdrucksache 19(9)88
26. Juni 2018

Professor Dr. Justus Haucap
Direktor

Telefon +49 211 81-15494
Telefax +49 211 81-15499
haucap@dice.hhu.de

Düsseldorf, 25.09.2018

Stellungnahme für die Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie zum Thema „Marktkonzentration im Agrarmarkt“ am 27.09.2018

Düsseldorf Institute
for Competition Economics

Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren,
ich freue mich sehr über die Einladung zur Anhörung zum Thema „Marktkonzentration im Agrarmarkt“. Anbei finden Sie, wie erbeten, allgemeine schriftliche Ausführungen zum o.g. Themenkomplex.

**Heinrich-Heine-Universität
Düsseldorf**
DICE
Universitätsstraße 1
D-40225 Düsseldorf
Germany

www.dice.hhu.de
www.hhu.de

1. Die Europäische Kommission (sowie Wettbewerbsbehörden in zahlreichen anderen Jurisdiktionen) haben 2017 und 2018 drei bedeutende Fusionen im Agrarchemie- und Saatgutsektor freigegeben, wenn auch unter teils sehr strikten Nebenbedingungen: *Dow/DuPont*, *ChemChina/Syngenta* sowie jüngst *Bayer/Monsanto*. Vor dem Hintergrund dieser Konzentrationen spricht sich der vorliegende Antrag der Fraktion Bündnis90/Die Grünen u.a. dafür aus, Umweltschutzaspekte stärker in der Fusionskontrolle zu berücksichtigen.

2. In der Tat werden außerökonomische Aspekte wie der Umweltschutz in der europäischen Fusionskontrolle heute nicht berücksichtigt, wie auch der Stellungnahme des Bundeskartellamtes zu entnehmen ist und ausführlich vom Kollegen Podszun in seiner Stellungnahme dargelegt wird.

3. Die Fusionskontrolle unterscheidet sich damit in gewisser Weise von anderen Bereichen der europäischen Wettbewerbspolitik. So können staatliche Beihilfen, die dem Umweltschutz dienen, unter bestimmten Bedingungen nach Artikel 107 Abs. 3 AEUV vereinbar mit dem Binnenmarkt sein. Auch vom Kartellverbot des Artikel 101 können

bestimmte Ausnahmen gemacht werden. Schon in den 1990er-Jahren hat die Europäische Kommission in ihren „Berichten über die Wettbewerbspolitik“ wiederholt das Verhältnis von "Wettbewerbspolitik und Umweltschutz" aufgegriffen. Im Bericht des Jahres 1995 etwa heißt es (Tz. 85): „Bei ihrer Bewertung der Einzelfälle wägt die Kommission die in einer Vereinbarung enthaltenen Wettbewerbsbeschränkungen gegen die Umweltziele ab und wendet dabei den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nach Art. 81 Abs. 3 EG (Anmerkung: heute Art. 101 Abs. 3 AEUV) an. Die Verbesserung des Umweltschutzes wird als ein Element eingestuft, das zur Stärkung der Produktion oder der Verteilung und zur Förderung des wirtschaftlichen und technischen Fortschritts beiträgt."

4. In ihrem Bericht von 1998 wird eine Vereinbarung der European Association of Electronics Manufacturers (EACEM) beschrieben, in der sich die Mitglieder zur Verringerung des Stromverbrauchs von TV und Videorecordern im "Standby-Betrieb" verpflichteten. Die damit einhergehende Beschränkung des Wettbewerbs ist offenkundig. Die verabredeten Energieeinsparungen wurden jedoch als technischer und wirtschaftlicher Fortschritt qualifiziert. Da die sich ergebenden Wettbewerbsbeschränkungen den Restwettbewerb nicht ausschlossen und für die Zielerreichung als unerlässlich eingestuft wurden, wurde erstmals eine Freistellung primär aus ökologischen Gründen gewährt.¹

5. Sowohl beim Beihilfen- als auch beim Kartellverbot gibt es somit Ausnahmen und eine *Schwächung* des Wettbewerbs kann akzeptiert werden, sofern hinreichend positive Umweltauswirkungen erwartet werden und die Schwächung oder Verzerrung des Wettbewerbs unerlässlich für die Erreichung der Umweltziele ist.

6. In der europäischen Fusionskontrolle werden bisher jedoch keine außerökonomischen Aspekte wie der Umweltschutz berücksichtigt. Der (gute) Grund liegt aus ökonomischer Perspektive darin, dass Beihilfen und Unternehmenskooperationen regelmäßig temporäre Maßnahmen sind, die auch *relativ* leicht wieder zu revidieren sind. Dies gilt für die Fusionskontrolle nicht, da eine nachträgliche Entflechtung deutlich schwieriger und kostspieliger ist als das Auflösen einer Kooperation oder das Abstellen eines Beihilfeprogramms. Insofern ist ein möglicher Wettbewerbsschaden durch eine Fusion ist schwieriger rückgängig zu machen.

¹ Vgl. auch Wirtschaft und Wettbewerb 12/1999, S.1196-1198,

Gründe gegen die Berücksichtigung von Umweltschutzziele in der Fusionskontrolle

7. Welche Gründe sprechen gegen die Berücksichtigung von Umweltschutzziele in der Fusionskontrolle? Erstens ist festzustellen, dass eine stärkere Berücksichtigung von Umweltschutzaspekten in der Fusionskontrolle in vielen Fällen konzentrationsfördernde Wirkungen entfalten könnte. Die Monopolisierung von Rohstoffmärkten etwa dürfte zu deutlichen Preisanstiegen bei den betroffenen Rohstoffen führen und somit durch den Preisanstieg induziert eine ressourcenschonendere Produktionsweise fördern. Konzentrationen in der Abfallentsorgung dürften bei entsprechenden Preisanstiegen zu einer Reduktion des Abfallaufkommens führen. Monopolpreise in der Energiewirtschaft reizen zum Energiesparen an. Und bezogen auf den agrarchemischen Bereich würde ein Preisanstieg bei Pestiziden sicher deren Einsatz reduzieren. All diese Aspekte könnten leicht als umweltpolitisch wünschenswert eingestuft werden. Der Wettbewerbsschutz könnte damit ausgehöhlt oder zumindest deutlich geschwächt werden, auch auf Kosten der Verbraucher.

8. Damit eine Aushöhlung des Wettbewerbs zum Erreichen umweltpolitischer Ziele gerechtfertigt sein könnte, müsste sichergestellt sein, dass die umweltpolitischen Ziele nicht anders (etwa durch Steuern, Abgaben, Zertifikatslösungen, Ordnungsrecht, o.ä.) als durch eine Fusion erreicht werden können. Dies ist allgemein schwer vorstellbar. Es fehlt an Evidenz, dass hier überhaupt ein Problem besteht.

9. Sofern jedoch Wettbewerbsschutz und Umweltschutz Hand in Hand gehen, ist eine explizite Berücksichtigung umweltpolitischer Ziele überflüssig.

10. Eine Problemkonstellation ergibt sich theoretisch überhaupt nur dann, wenn eine Fusion *nicht* zu einer „erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs“ führt – denn dies ist ja das kartellrechtliche Kriterium zur Untersagung einer Fusion -, aber es dennoch – obwohl also der Wettbewerb durch die Fusion nicht erheblich behindert wird – zu umweltpolitisch problematischen Konsequenzen einer Fusion kommt, die zudem nicht durch klassische umweltpolitische Eingriffe aufgelöst werden können. Dass diese Konstellation mit einer solchen Regelmäßigkeit systematisch immer wieder auftaucht, um eine vollständige Neuausrichtung der Fusionskontrolle mit allen einhergehenden Unsicherheiten zu rechtfertigen, scheint angesichts der bisherigen Evidenz nicht überzeugend. Dasselbe gilt auch für andere Ziele wie etwa gesundheitspolitische, entwicklungspolitische oder andere politische Zielsetzungen.

11. Zweitens hat die Europäische Kommission gerade in den drei oben genannten Fusionen im Agrarchemiebereich diese Fusionen nur mit tiefgreifenden Nebenbestimmungen genehmigt, die sich in großen Teilen gerade darauf beziehen, die Innovationsanreize und -fähigkeiten in den betroffenen Märkten zu sichern. Gerade die aktuelle Kommissarin für Wettbewerb, Margrethe Vestager, hat zudem immer wieder die Bedeutung von Innovationen für den Wettbewerb und die Sicherung von Innovationsanreizen und Produktvielfalt für die Fusionskontrolle wiederholt betont. Dementsprechend hat in der europäischen Fusionskontrolle die Sicherung von Innovationsmöglichkeiten und -anreizen nicht erst mit den drei o.g. Fusionen, sondern auch schon bei Fusionen in der Pharmabranche (etwa bei Pfizer/Hospira) oder im Tech-Bereich (etwa bei Hutchison 3G/O2 UK) eine bedeutende Rolle gespielt.²

12. Es gibt zwar durchaus eine gewisse Evidenz, dass Innovationsanreize in der Fusionskontrolle in der Vergangenheit nicht hinreichend gewürdigt wurden. Gerade dieses Manko ist jedoch inzwischen deutlich adressiert worden.

13. Drittens ist kritisch zu hinterfragen, was passiert, wenn Gesetze mit einer Vielzahl gegensätzlicher Zielsetzungen ausgestattet werden, über deren Interpretation und Abwägung von Fall zu Fall entschieden werden muss. Ist nicht zu erwarten, dass mit einer Vielzahl von Zielen der Entscheidungsprozess undurchsichtig und unvorhersehbar wird? Und birgt diese Entwicklung nicht die Gefahr einer zunehmenden staatlichen Willkür in sich? Denn beinahe jeder Eingriff dient in irgendeiner Form einem Ziel.

14. Anders gewendet: Zielvielfalt führt notwendig zu Zielkonflikten, und es stellt sich die Frage, wie die einzelnen Ziele durch eine Mehrzielbehörde gewichtet und gegeneinander abgewogen werden sollen. Wie also sieht eine erfolgreiche Umsetzung des Rechtsakts aus? Wie kann eine Behörde für Transparenz bei der Zielabwägung sorgen?

15. Die Nennung vieler Ziele mag zwar eine Referenz an die Interessenheterogenität der Bürgerinnen und Bürger sein. Gleichwohl wäre eine fortlaufende parlamentarische Kontrolle der Zielabwägungen der Institutionen nötig ist. Solange diese nicht gegeben, steigt die Macht der Exekutive weiter an. Die letztendliche Zielabwägung durch die Exekutive selbst birgt die Gefahr der staatlichen Willkür.

² Vgl. Haucap, J., "Merger Effects on Innovation: A Rationale for Stricter Merger Control?", *Concurrences: Competition Law Review* 4-2017, S. 16-21, Preprint-Fassung online unter: <https://ideas.repec.org/p/zbw/dicedp/268.html>

16. Ein Blick auf die frühere Geldpolitik der Bundesbank und die Wettbewerbspolitik offenbart, dass in der Vergangenheit relativ deutlich ein einziges Ziel als prioritär zu verfolgendes Ziel für die exekutiven Behörden formuliert wurde: Geldwert-stabilität als oberstes Ziel für die Bundesbank und die Sicherung der Wettbewerbsfreiheit für das Bundeskartellamt. Durch das Festschreiben eines einzigen Zieles war es zugleich möglich, den Behörden größtmögliche Unabhängigkeit zuzugestehen, da sie eben nicht diverse politische Ziele gegeneinander abwägen mussten. Je mehr konfligierende Ziele eine Behörde jedoch zu verfolgen hat und je größer somit der behördliche Spielraum wird, desto wichtiger wird die parlamentarische Kontrolle der Behörde, welche wiederum die Unabhängigkeit von tagespolitischen Einflüssen erschwert.³

17. Insgesamt gibt es somit wenig überzeugende Argumente für einen radikalen Kurswechsel in der Wettbewerbspolitik.

Mit freundlichen Grüßen



Professor Dr. Justus Haucap

³ Vgl. zu dieser Argumentation: Haucap, J., M. Lange & C. Wey „Nemo Omnibus Placet: Exzessive Regulierung und staatliche Willkür“, S. 145-167 in T. Theurl (Hrsg.), Akzeptanzprobleme der Marktwirtschaft: Ursachen und wirtschaftspolitische Konsequenzen, Duncker & Humblot: Berlin 2013.