

Monopolkommission

Hauptgutachten

Wettbewerb 2020

XXIII. Hauptgutachten der Monopolkommission
gemäß § 44 Abs. 1 Satz 1 GWB



Nomos

Hauptgutachten
der Monopolkommission XXIII

Monopolkommission

Hauptgutachten

Wettbewerb 2020

XXIII. Hauptgutachten der Monopolkommission
gemäß § 44 Abs. 1 Satz 1 GWB



Nomos



Onlineversion
Nomos eLibrary

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-7949-9 (Print)

ISBN 978-3-7489-1164-7 (ePDF)

1. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	1
Kapitel I	5
Aktuelle Probleme der Wettbewerbspolitik	5
Wettbewerb in der Corona-Krise	6
Kurz gefasst	7
Summary	8
1 Einleitung	9
2 Schnelle und angemessene Reaktion der Wettbewerbsbehörden auf notwendige Kooperationsinitiativen	10
3 Missbräuchlich überhöhte Preise sanktionieren	12
4 Marktbeherrschende Plattformen regulieren	12
5 Materiellrechtliche Fusionskontrolle weiterhin uneingeschränkt anwenden	13
6 Beihilfenkontrolle der Europäischen Union in der Krise unverzichtbar	14
7 Auflagen der EU zu Staatsbeteiligungen zur Sicherung des Wettbewerbs sinnvoll	17
8 Zusammenfassung der Einschätzungen und Empfehlungen	18
Missbrauchsaufsicht in der Plattformwirtschaft	20
Kurz gefasst	21
Summary	23
1 Einleitung	25
2 Besonderheiten der Marktmacht von Plattformen und Informationsprobleme in der Plattformwirtschaft	26
3 Lösungsansätze zu den marktmachtbezogenen Problemen	30
3.1 Feststellung der Marktmacht digitaler Plattformen – bestehende Grundsätze zu Art. 102 AEUV ausreichend	30
3.2 „Kippen“ von Märkten – Sammeln von Erfahrungen mit nationalen Regelungen	31
3.3 „Ökosysteme“ – Missbrauchsverbot des Art. 102 AEUV grundsätzlich ausreichend	33
3.4 Plattformen als zentrale Infrastrukturen	35
3.4.1 Verschärfung missbrauchsrechtlicher Pflichten erfordert Änderung der EU-Verträge	35
3.4.2 Plattformverordnung mit missbrauchsunabhängigen ergänzenden Pflichten für beherrschende Plattformunternehmen mit Art. 102 AEUV vereinbar	36

3.4.3	Plattformverordnung als sinnvolle regulatorische Ergänzung	38
4	Lösungsansätze zu den informationsbezogenen Problemen	39
4.1	Informationsgefälle zwischen Plattform und Behörden	40
4.2	Informationsprobleme zum Nachteil der Verbraucher auf Online-Marktplätzen	45
5	Zusammenfassung: Eine kartellrechtliche Agenda für die deutsche Ratspräsidentschaft	48
	Effiziente Struktur des deutschen Krankensektors – ist eine Bereichsausnahme im GWB erforderlich?	50
	Kurz gefasst	51
	Summary	52
1	Aktuelle Debatte um die Struktur der Krankenhausversorgung.....	53
2	Struktur und Versorgungsmerkmale mit Interpretationsspielraum.....	54
3	Änderungsbedarf im Fusionskontrollverfahren für Krankenhäuser	58
3.1	Änderungen des Patientenverhaltens bei Marktabgrenzung berücksichtigen.....	60
3.2	Unklare Berücksichtigung von Qualitätsvorteilen könnte Anpassungen im GWB erfordern.....	62
4	Qualitätswirkungen bei Zusammenschlusskontrolle in den Blick nehmen.....	66
	Kapitel II	68
	Stand und Entwicklung der Unternehmenskonzentration in Deutschland	68
	Kurz gefasst	69
	Summary	70
1	Stand und Entwicklung der aggregierten Unternehmenskonzentration	71
1.1	Die Erfassung der aggregierten Unternehmenskonzentration.....	71
1.1.1	Die gesellschaftliche Bedeutung von Großunternehmen	71
1.1.2	Ermittlung der größten Unternehmen anhand der inländischen Wertschöpfung.....	73
1.1.3	Probleme bei der Erhebung der inländischen Wertschöpfung	74
1.1.4	Aufbau der Berichterstattung zur aggregierten Unternehmenskonzentration	75
1.2	Die 100 größten Unternehmen in Deutschland	75
1.2.1	Die Zusammensetzung des Kreises der 100 größten Unternehmen.....	75
1.2.2	Die gesamtwirtschaftliche Bedeutung der „100 Größten“	80
1.3	Anteilseigner und Kapitalverflechtungen der „100 Größten“	89
1.4	Personelle Verflechtungen der „100 Größten“	98
1.5	Beteiligung der „100 Größten“ an Unternehmenszusammenschlüssen	103
1.6	Die nach inländischem Geschäftsvolumen größten Unternehmen einer Branche	106

2	Entwicklung sektorübergreifender Marktmachtindikatoren	119
2.1	Sektorübergreifende Unternehmenskonzentration	121
2.1.1	Empirische Indikatoren	121
2.1.2	Durchschnittliche Unternehmenskonzentration in Deutschland weitgehend konstant	123
2.1.3	Zu möglichen Auswirkungen der Corona-Krise auf die Unternehmenskonzentration	127
2.2	Entwicklung von Preisaufschlägen in Deutschland	131
2.2.1	Preisaufschläge als Marktmachtindikator	131
2.2.2	Datengrundlage	132
2.2.3	Empirische Methoden	134
2.2.4	Preisaufschläge steigen in der Industrie und sinken bei den Dienstleistungen	136
2.3	Zusammenfassung der sektorübergreifenden Marktmachtentwicklung	140
Kapitel III		141
Würdigung der kartellrechtlichen Entscheidungspraxis		141
	Kurz gefasst	142
	Summary	143
1	Allgemeine Entwicklungen im Berichtszeitraum	144
1.1	Überblick über die legislativen Entwicklungen	144
1.1.1	10. GWB-Novelle	144
1.1.2	Sonstige legislative Entwicklungen auf deutscher und auf Unionsebene	146
1.2	Überblick über die kartellrechtliche Entscheidungspraxis	149
1.2.1	Fusionskontrolle	149
1.2.1.1	Deutsche Fusionskontrolle	149
1.2.1.2	Europäische Fusionskontrolle	157
1.2.2	Missbrauchsaufsicht	161
1.2.3	Horizontale und vertikale Beschränkungen	166
1.2.4	Kartellschadensersatz	170
2	Spezifische Probleme der Kartellrechtsanwendung	173
2.1	Besonderheiten der Marktabgrenzung und -beherrschung auf zweiseitigen Märkten richtig einschätzen	173
2.1.1	Fehlerhafte Marktabgrenzung durch die Instanzgerichte – Werblocker als Intermediäre auf zweiseitigen Märkten?	174
2.1.2	Konsequenzen des BGH-Urteils – Werblocker als marktbeherrschende Unternehmen?	175
2.1.3	Die Feststellung der Marktbeherrschung erfordert auf mehrseitigen Märkten die vollumfängliche Erfassung aller Wettbewerbskräfte	177
2.2	Google Android: Marktmachtmissbräuche im Kontext der Entwicklung digitaler Ökosysteme verstehen	177
2.2.1	Einführung	177
2.2.2	Netzwerkeffekte und Größenvorteile in einem System von Plattformmärkten – Googles Geschäftsmodell im Android-Ökosystem	178
2.2.3	Das Google Android-Verfahren der Europäischen Kommission	180
2.2.3.1	Die relevanten Märkte	181
2.2.3.2	Der Missbrauchstatbestand im Hinblick auf die Koppelvereinbarungen (MADAs)	182

2.2.4	Das ökonomische Rational im Kontext zweiseitiger Plattformmärkte: MADAs konnten den Markt für mobile Suchdienste wettbewerbswidrig verschließen.....	183
2.2.5	Marktabgrenzung: Irrelevanz des Wettbewerbs mit Apple	185
2.2.6	Abhilfemaßnahmen stellen die missbräuchlichen Verhaltensweisen (effektiv) ab, verhelfen jedoch nicht zur Lösung struktureller Probleme	187
2.2.7	Lehren aus dem Fall Google Android: Die Bewahrung wettbewerblicher Strukturen erfordert ein frühzeitiges Ergreifen kartellrechtlicher Maßnahmen	189
2.3	Unionsrechtskonforme Rechtsanwendung sicherstellen.....	190
2.4	Einheitliche Wettbewerbsbedingungen im Leistungssport schaffen	194
2.4.1	Einführung	194
2.4.2	Das Verfahren und die Entscheidung des Bundeskartellamtes zu Olympia-Werbebeschränkungen im Überblick	194
2.4.3	Stellungnahme zur Entscheidung des Bundeskartellamtes, insbesondere zur Beschränkung ihres subjektiven Geltungsbereichs auf deutsche Athleten.....	196
2.4.4	Gleichbehandlung in kartellbehördlichen Entscheidungen sicherstellen, Erlass von Leitlinien prüfen	199
2.5	Kooperationen von Infrastrukturprojekten im Telekommunikationssektor wettbewerblicher gestalten.....	200
2.5.1	Die Ausbaukooperation der beiden stärksten Netzbetreiber in einem Gebiet stößt auf erhebliche Wettbewerbsbedenken	200
2.5.2	Zusagen können Wettbewerbsbedenken nur teilweise beseitigen.....	202
2.6	Kartellrechtliche Kontrolle der Bundesliga-Zentralvermarktung wirksamer gestalten	205
2.6.1	Kernpunkte der Zusagenentscheidung für die Zentralvermarktung ab 2021/2022	205
2.6.2	Verbrauchervorteil durch die kartellrechtlichen Auflagen unklar	207
2.6.2.1	Auch Missbrauchsaufsicht ist auf Zentralvermarktung durch DFL anwendbar	207
2.6.2.2	Zentralvermarktung hat Auswirkungen auf Preis- und Qualitätswettbewerb	208
2.6.2.3	Wettbewerbswirkungen des Vermarktungsmodells werden durch Substituierbarkeit und Komplementarität der Rechtepakete bestimmt	208
2.6.2.4	Spielansetzungsrechte haben Einfluss auf Substitutionswettbewerb mit Highlight-Berichterstattung	210
2.6.3	Ökonomische Auswirkungen der Zentralvermarktung systematisch erfassen	211
2.7	Wirkungen von engen Bestpreisklauseln im Einzelfall bewerten.....	212
2.7.1	Einführung	212
2.7.2	OLG Düsseldorf zu Booking: enge Bestpreisklauseln als notwendige Nebenabrede?	213
2.7.3	Ökonomische Abwägungen wettbewerblicher Effekte enger Bestpreisklauseln	216
2.7.4	Die Bewertung enger Bestpreisklauseln erfordert eine weitere Analyse der von ihnen ausgehenden Effizienzgewinne und Wettbewerbsbeschränkungen	220
2.8	Erlass von Verpflichtungszusagen flexibler gestalten.....	220
2.8.1	Einführung	220
2.8.2	Der Sachverhalt und die zentralen Feststellungen von Bundeskartellamt, OLG Düsseldorf und BGH zur Aufhebung der Zusagenentscheidung	222
2.8.3	Stellungnahme und Einordnung der BGH-Entscheidung	224
2.8.4	Möglichkeiten der Wiederaufnahme des Verfahrens nach Erlass einer Zusagenentscheidung.....	225
2.8.5	Gesetzliche Wiederaufnahmegründe um Widerrufsvorbehalt ergänzen	228
3	Datengestützte Analysen im Berichtszeitraum	228
3.1	Anwendung quantitativer Methoden durch das Bundeskartellamt	229
3.2	Die Anwendung quantitativer Methoden in Österreich, der Schweiz und im Vereinigten Königreich	231

3.3	Anwendung quantitativer Methoden weiter verfeinern	233
Kapitel IV		235
Chinas Staatskapitalismus: Herausforderung für die europäische Marktwirtschaft		235
	Kurz gefasst	236
	Summary	240
1	Einführung.....	244
1.1	Merkmale des chinesischen Staatskapitalismus	246
1.2	Chinas Bedeutung für die Weltwirtschaft und die Europäische Union wächst.....	248
1.3	Wettbewerbsrelevanz für die Europäische Union	254
2	Wettbewerbspolitische Anknüpfung und Zielkonflikte.....	259
2.1	Systementscheidung und Funktionsgarantien der europäischen Wirtschaftsordnung.....	260
2.2	Wettbewerbsrecht sowie Grundfreiheiten und Grundrechte	262
2.3	Außenwirtschaftsrecht	264
2.3.1	Vertragliche Handelspolitik.....	265
2.3.2	Autonome Handelspolitik – Handelspolitische Schutzinstrumente	267
2.4	Verhältnis von Außenhandels- und Wettbewerbsregeln zueinander	269
3	Weiterentwicklung bestehender Instrumente	270
3.1	Instrumente zum Wettbewerbsschutz bei staatlich beeinflusstem Unternehmensverhalten	270
3.1.1	Antidumpingmaßnahmen.....	270
3.1.1.1	Zu den Voraussetzungen von Antidumpingmaßnahmen.....	272
3.1.1.2	Keine weitere Reform des Antidumpingrechts erforderlich	277
3.1.1.3	Anwendung des Antidumpingrechts enger an wettbewerblichen Maßstäben ausrichten.....	282
3.1.2	Wettbewerbsrecht: Missbrauchs- und Kartellverbot.....	284
3.1.2.1	Anwendung der Art. 101 f. AEUV in Bezug auf Unternehmen unter drittstaatlichem Einfluss	285
3.1.2.2	Anwendung von Art. 101 AEUV in Bezug auf Abwehr- und Exportkartelle	288
3.2	Instrumente zum Wettbewerbsschutz bei nicht marktwirtschaftlichen drittstaatlichen Maßnahmen.....	290
3.2.1	Subventionskontrolle	290
3.2.1.1	Voraussetzungen einer ausgleichsfähigen Subvention	291
3.2.1.2	Ökonomische versus normative Begründungsansätze für das EU-Antisubventionsrecht	291
3.2.1.3	Forderungen an das Antisubventionsrecht im Hinblick auf den Umgang mit dem chinesischen Staatskapitalismus.....	292
3.2.1.4	Antisubventionsrecht deckt bereits jetzt eine Vielzahl von Forderungen ab	293
3.2.1.5	Anpassungen des Antisubventionsrechts der WTO wünschenswert; EU-Reform als „second best“ ...	298
3.2.2	Beihilfekontrolle	300
3.2.2.1	Drittstaatliche Finanzmittel sind Mitgliedstaaten nicht zuzurechnen	301
3.2.2.2	Mögliche Rechtfertigung für Beihilfen zum Ausgleich von Finanzierungslücken bei Investitionen von gemeinsamem europäischem Interesse	302
3.2.2.3	Mögliche Rechtfertigung für Beihilfen zum Ausgleich von wettbewerbsverzerrenden drittstaatlichen Finanzmaßnahmen (Defensivmaßnahme)	304

3.2.2.4	Keine Spielräume für beihilfefinanzierte Schaffung Europäischer Champions im bestehenden Recht (Offensivmaßnahme)	306
3.2.3	Staatliche Wirtschaftslenkung über SOEs	307
3.2.4	Sonderproblematik: Berücksichtigung drittstaatlicher Kontrolle bzw. Finanzierung bei mitgliedstaatlichen Beschaffungsvorgängen	309
3.2.4.1	Keine außenwirtschaftsrechtlichen Vergaberegeln im Verhältnis zu China	309
3.2.4.2	EU-Vergaberecht ist durch eigenständiges Instrumentarium zur Schaffung wettbewerblicher Chancengleichheit im EU-Binnenmarkt zu ergänzen	310
3.2.5	Schließung verbleibender Regelungslücken zu empfehlen.....	313
3.3	Instrumente für Markteingriffe durch Veränderungen in der Marktstruktur.....	314
3.3.1	Investitionskontrolle.....	314
3.3.1.1	Funktionsweise der deutschen Investitionskontrolle.....	315
3.3.1.2	Europäische Rahmenverordnung führt zu weiterer Ausweitung und Verschärfung der Investitionskontrolle.....	316
3.3.1.3	Maßvoller Einsatz der Investitionskontrolle und Beschränkung auf sicherheitspolitische Zwecke	317
3.3.2	Fusionskontrolle	320
3.3.2.1	Änderung bei den umsatzbezogenen Aufgreifkriterien nicht zu empfehlen	321
3.3.2.2	Erweiterung der Kriterien für potenziellen Wettbewerb zu empfehlen	323
3.3.2.3	Keine Überprüfung der Finanzunterstützung unabhängig von der Marktstellung im Rahmen der EU-Fusionskontrolle	324
3.3.2.4	Keine „Europäische Ministererlaubnis“ und keine anderen politischen Mitwirkungsrechte im Rahmen der EU-Fusionskontrolle.....	326
3.3.2.5	Engere Verzahnung von Fusions- und Investitionskontrolle zu empfehlen	327
4	Einführung neuer Instrumente	328
4.1	Instrumente zur Herstellung gleicher Wettbewerbsbedingungen im EU-Binnenmarkt	329
4.1.1	EU-Weißbuch zur Herstellung gleicher Wettbewerbsbedingungen (<i>level playing field</i>) bei drittstaatlichen Subventionen	330
4.1.1.1	Wesentliche Merkmale des ins Auge gefassten neuen Instrumentariums.....	331
4.1.1.2	Stellungnahme der Monopolkommission.....	335
4.1.2	Vorausgegangene Vorschläge für den Umgang mit drittstaatlichen Subventionen	340
4.1.2.1	Niederländischer Vorschlag: Verpflichtung zu marktwirtschaftlichem Unternehmensverhalten	340
4.1.2.2	Verbandsvorschlag: Vermutung subventionsbedingter Wettbewerbsverfälschungen	342
4.1.2.3	Bundeskartellamt: Würdigung drittstaatlicher Subventionen innerhalb des bestehenden Rechtsrahmens.....	343
4.1.3	Vorschlag der Monopolkommission – Drittlandsbeihilfeinstrument.....	344
4.1.3.1	Einführung eines Instruments zum Ausgleich von Drittlandsbeihilfen im EU-Binnenmarkt zu empfehlen	345
4.1.3.2	Subsidiäre Ausgestaltung des vorgeschlagenen Instruments.....	351
4.1.3.3	Einführung einer Vermutungsregel zur Erleichterung des Nachweises drittstaatlicher Subventionen	352
4.1.3.4	Keine weiterreichende Ermöglichung von europäischen Abwehrmaßnahmen	353
4.1.4	Eigener Regelungsentwurf der Monopolkommission	353
4.2	Instrumente zur Durchsetzung europäischer Wettbewerbsprinzipien im Verhältnis zu Drittstaaten	359
4.2.1	Internationales Vergabeinstrument (International Procurement Instrument – IPI).....	359
4.2.2	EU-Konnektivitätsstrategie	362
4.2.3	EU-China-Abkommen.....	364
5	Zusammenfassung der Empfehlungen	366

A. Anhang zu Kapitel II.....	368
1 Methodische Erläuterungen zu Kapitel II.1	368
1.1 Die Ermittlung der inländischen Wertschöpfung der Unternehmen	368
1.2 Verfahren zur Schätzung der inländischen Wertschöpfung	369
2 Ergänzende Tabellen zu Kapitel II.1.....	371
3 Methodische Erläuterungen zu Kapitel II.2	387
3.1 Ermittlung von Preisaufschlägen nach dem Produktionsansatz.....	387
3.1.1 Formale Herleitung von Preisaufschlägen	387
3.1.2 Schätzung von Preisaufschlägen	388
3.2 Datenaufbereitung.....	390
3.2.1 Deflatoren.....	391
3.2.2 Berechnung der Kapitalstöcke.....	391
B. Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Auszug: §§ 44 bis 47).....	393
C. Untersagungen durch das Bundeskartellamt	396
D. Gutachten der Monopolkommission	415
E. Policy Briefs der Monopolkommission	420

Abbildungsverzeichnis

Abbildung II.1:	Anzahl der Unternehmen, die 1978 und im jeweiligen Berichtsjahr unter den „100 Größten“ waren	80
Abbildung II.2:	Entwicklung der Wertschöpfung im Zeitraum 1978 bis 2018	81
Abbildung II.3:	Anteil der Ränge an der Wertschöpfung der „100 Größten“	82
Abbildung II.4:	Inlandsanteil an der gesamten Wertschöpfung nach Ranggruppen	83
Abbildung II.5:	Inlandsanteil und Wertschöpfungsanteil von Großunternehmen	84
Abbildung II.6:	Anteil ausgewählter Unternehmen an der inländischen Wertschöpfung	85
Abbildung II.7:	Entwicklung der Beschäftigten der Unternehmen in Deutschland im Zeitraum 1978 bis 2018	86
Abbildung II.8:	Anteile der Branchen an der Wertschöpfung der „100 Größten“ seit 1978	88
Abbildung II.9:	Durchschnittliche Wertschöpfung der „100 Größten“ nach Branchen im Zeitverlauf	89
Abbildung II.10:	Struktur der Anteilseigner der „100 Größten“ 2016 und 2018	91
Abbildung II.11:	Durchschnittliche Wertschöpfung der Unternehmen nach Art der Anteilseigner 2018 und 2016	92
Abbildung II.12:	Kapitalverflechtungen aus dem Kreis der „100 Größten“ 2018	93
Abbildung II.13:	Zahl der Beteiligungsfälle unter den „100 Größten“ 2018 und 2016	94
Abbildung II.14:	Entwicklung der Kapitalverflechtungen zwischen den „100 Größten“ (1978-2018)	95
Abbildung II.15:	Anteilsbesitz an den „100 Größten“ nach Beteiligungsfällen des Investors	96
Abbildung II.16:	Indirekte Kapitalverflechtungen zwischen den „100 Größten“ 2018	97
Abbildung II.17:	Mehrfachmandatsträger in Geschäftsführungs- und Kontrollgremien 2018 und 2016	100
Abbildung II.18:	Über personelle Verflechtung verbundene Unternehmen	101
Abbildung II.19:	Personelle Verflechtungen der „100 Größten“ in den Jahren 1978 bis 2018	102
Abbildung II.20:	Zusammenschlussaktivitäten 2018/2019 und 2016/2017	103
Abbildung II.21:	Zusammenschlussaktivität der „100 Größten“ seit 1974	104
Abbildung II.22:	Zusammenschlussaktivität der „100 Größten“ nach Ranggruppen	105
Abbildung II.23:	Entwicklung der inländischen Umsätze in der Industrie (1978-2018)	110
Abbildung II.24:	Entwicklung der inländischen Umsätze im Handel (1978-2018)	112
Abbildung II.25:	Entwicklung der inländischen Umsätze im Verkehrs- und Dienstleistungssektor (1978-2018)	114
Abbildung II.26:	Entwicklung der Bilanzsummen im Kreditgewerbe (1978-2018)	116
Abbildung II.27:	Entwicklung der Beitragseinnahmen im Versicherungsgewerbe (1978-2018)	118
Abbildung II.28:	Entwicklung der Umsatzkonzentration in Deutschland (2007-2017)	124
Abbildung II.29:	Sektorale Konzentrationsentwicklung (2007-2017)	125
Abbildung II.30:	Sektorale Konzentrationsentwicklung des 90. Perzentils (2007-2017)	126
Abbildung II.31:	Durchschnittliche Konzentrationsrate der sechs größten Unternehmen nach Sektoren (2007-2017)	127
Abbildung II.32:	Kumulative Insolvenzen nach Sektor (2008-2019)	129
Abbildung II.33:	Durchschnittliche Umsatzkonzentration in 4-Steller-Wirtschaftszweigen mit hohen und geringen Insolvenzzraten (2007-2017)	130
Abbildung II.34:	Durchschnittliche Preisaufschläge nach Wirtschaftsbereich (2008-2017)	136
Abbildung II.35:	Vergleich von Modellspezifikationen nach Wirtschaftsbereich	138
Abbildung II.36:	Kumulative Entwicklung von Perzentilen der Preisaufschlagsverteilung (2008-2017)	139
Abbildung III.1:	Anzahl der Fusionskontrollverfahren und der Untersagungsentscheidungen	150
Abbildung III.2:	Anzahl der Fusionskontrollanmeldungen und der Hauptprüfverfahren	152
Abbildung IV.1:	Entwicklung der Anteile an den weltweiten Warenexporten	249
Abbildung IV.2:	Entwicklung der Anteile an den weltweiten Warenimporten	249
Abbildung IV.3:	Höhe und Anteile der Warenexporte der EU-28 nach China und in die USA	250
Abbildung IV.4:	Höhe und Anteile der Warenimporte der EU-28 aus China und den USA	251
Abbildung IV.5:	Entwicklung des Dienstleistungshandels zwischen der EU-28 und China	252
Abbildung IV.6:	Entwicklung der jährlichen Direktinvestitionen zwischen der EU-28 und China	253

Tabellenverzeichnis

Tabelle I.1:	Krankenhausstruktur: Anzahl der Allgemeinkrankenhäuser nach Bettengrößenklassen.....	56
Tabelle I.2:	Gescheiterte Fusionen im Krankenhausektor seit 2003.....	60
Tabelle II.1:	Die nach inländischer Wertschöpfung 100 größten Unternehmen im Berichtsjahr 2018 ¹	77
Tabelle II.2:	Die nach Inlandsbeschäftigten zehn größten Unternehmen 2018.....	87
Tabelle II.3:	Mandate in Geschäftsführungs- und Kontrollgremien der „100 Größten“ 2018 und 2016	98
Tabelle II.4:	Die nach Umsatz 50 größten Industrieunternehmen 2018	107
Tabelle II.5:	Die nach Umsatz zehn größten Handelsunternehmen 2018.....	111
Tabelle II.6:	Die nach Umsatz zehn größten Verkehrs- und Dienstleistungsunternehmen 2018.....	113
Tabelle II.7:	Die nach Bilanzsumme zehn größten Kreditinstitute 2018.....	115
Tabelle II.8:	Die nach Beitragseinnahmen zehn größten Versicherungsunternehmen 2018.....	117
Tabelle II.9:	Anzahl der Beobachtungen nach Jahr und Datensatz.....	134
Tabelle III.1:	Übersicht über die Anzahl der angezeigten und vollzogenen Zusammenschlüsse und der vom Bundeskartellamt ausgesprochenen Untersagungen, gegliedert nach Berichtszeiträumen der Monopolkommission	151
Tabelle III.2:	Übersicht über den Stand der deutschen Zusammenschlusskontrolle 2018 und 2019.....	153
Tabelle A.1:	Reale Wertschöpfung der 100 Größten im Zeitraum 1978 bis 2018	371
Tabelle A.2:	Struktur der Anteilseigner aller Unternehmen aus dem Kreis der „100 Größten“ 2018	372
Tabelle A.3:	Kapitalverflechtungen aus dem Kreis der „100 Größten“ 2016 und 2018.....	375
Tabelle A.4:	Die personellen Verflechtungen zwischen den „100 Größten“ im Jahr 2018.....	377
Tabelle A.5:	Zusammenschlussaktivitäten der „100 Größten“ im Berichtszeitraum 2018/2019	379
Tabelle A.6:	Entwicklung der inländischen Umsätze in der Industrie (1978-2018)	382
Tabelle A.7:	Entwicklung der inländischen Umsätze im Handel (1978-2018).....	383
Tabelle A.8:	Entwicklung der inländischen Umsätze im Verkehrs- und Dienstleistungssektor (1978-2018).....	384
Tabelle A.9:	Entwicklung der Bilanzsummen im Kreditgewerbe (1978-2018)	385
Tabelle A.10:	Entwicklung der Beitragseinnahmen im Versicherungsgewerbe (1978-2018).....	386
Tabelle A.11:	Variablen und Operationalisierung nach Datenquellen	390
Tabelle A.12:	Wirtschaftsabteilungen und Aggregate in der VGR-Statistik	391

Vorwort

[1.] Gemäß § 44 Abs. 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) legt die Monopolkommission der Bundesregierung ihr alle zwei Jahre zu erstellendes Hauptgutachten vor mit dem Titel

XXIII. Hauptgutachten, Wettbewerb 2020

[2.] Das Hauptgutachten besteht aus einem Kapitel, in dem aktuelle wettbewerbspolitische Themen behandelt werden, je einem Kapitel zur Konzentrationsentwicklung und zur Würdigung der Amtspraxis der Kartellbehörden sowie einem eigenen Kapitel zum chinesischen Staatskapitalismus als Herausforderung für die europäische Marktwirtschaft. Die laufenden Entwicklungen konnten inhaltlich noch bis 30. Juni 2020 berücksichtigt werden.

[3.] Kapitel I behandelt in kürzeren Analysen aktuelle Probleme der Wettbewerbspolitik:

- **Wettbewerb in der Corona-Krise:** Insolvenzen, Unternehmensübernahmen und Kooperationen von Unternehmen werden den Wettbewerb in der Krise schwächen. Rettungsmaßnahmen des Bundes und der Länder können für Wettbewerbsverzerrungen sorgen. Nicht jede Rettungsmaßnahme, die die Beihilfenkontrolle der Europäischen Union passiert, ist wettbewerbsneutral. Sie sollten daher soweit wie möglich so ausgestaltet sein, dass nicht einzelne Unternehmen selektiv profitieren. Die Monopolkommission befürwortet, staatliche Beteiligungen an Unternehmen mit marktbeherrschenden Stellungen mit wettbewerbsfördernden Maßnahmen zu flankieren. Die Corona-Krise sollte kein Anlass sein, die Eingriffskriterien in der Zusammenschlusskontrolle großzügiger zu handhaben. Sanierungsfusionen sind bereits nach geltendem Recht möglich. Da zu erwarten ist, dass die Anzahl der kontrollpflichtigen Zusammenschlüsse im zweiten Halbjahr 2020 zunimmt, sollte die Verlängerung der Verfahrensfristen für die nationale Zusammenschlusskontrolle bis Ende des Jahres 2020 beibehalten werden.
- **Missbrauchsaufsicht in der Plattformwirtschaft:** Die europäische Missbrauchsaufsicht auf Online-Plattformmärkten ist effektiver auszugestalten. Im Blickpunkt stehen dabei Verhaltensweisen, durch die der Markt dauerhaft zugunsten einer Plattform „kippt“ oder durch die mehr oder weniger unangreifbare „Ökosysteme“ geschaffen werden. Eine neue Plattformverordnung sollte Verhaltensregeln für Fälle vorsehen, in denen sich die Marktstruktur zugunsten einer beherrschenden Plattform dauerhaft verfestigt hat, etwa ein Selbstbegünstigungsverbot oder Interoperabilitäts- und Portabilitätsverpflichtungen. Zudem sollte eine solche Verordnung restaurative Maßnahmen vorsehen. Dem Informationsgefälle zwischen Plattformunternehmen und ermittelnden Behörden sollte durch eine Verschärfung der verfahrensrechtlichen Mitwirkungspflichten begegnet werden. Außerdem ist die Einführung einer gesetzlichen Schadensvermutung wünschenswert, um die Verbraucher wirksam gegen Schäden durch automatisiert festgesetzte und unangemessen überhöhte Preise im Sinne des Art. 102 AEUV zu schützen. Des Weiteren sollten die Kriterien zur Marktabgrenzung auf Online-Marktplätzen überarbeitet werden, soweit hier Preisdifferenzierungen der Händler darauf hindeuten, dass sich relevante Märkte fragmentieren.
- **Bereichsausnahme im Kartellrecht für Zusammenschlüsse von Krankenhäusern:** Zur Verbesserung der Krankenhausinfrastruktur in Deutschland werden vermehrt Forderungen nach einer schnelleren Konsolidierung und der Erleichterung von Krankenhauszusammenschlüssen erhoben. Diskutiert wird, ob das geltende Wettbewerbsrecht Zusammenschlussvorhaben, die als gesundheitspolitisch wünschenswert gelten, entgegen steht. Die Monopolkommission sieht große Vorteile in einer wirksamen Zusammenschlusskontrolle von Krankenhäusern, empfiehlt aber Anpassungen im Rechtsrahmen und bei der Rechtsanwendung, durch die mögliche Qualitätseffekte bei Krankenhauszusammenschlüssen genauer erfasst werden können. Eine Bereichsausnahme für Krankenhauszusammenschlüsse im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen hält die Monopolkommission für nicht zielführend.

[4.] Kapitel II des Hauptgutachtens enthält eine Fortschreibung der Analyse der aggregierten Unternehmenskonzentration sowie des **Standes und der Entwicklung der sektorübergreifenden Marktmacht** in Deutschland. Der seit Beginn der Berichterstattung im Jahr 1978 zu beobachtende rückläufige Trend bei der aggregierten Konzentration setzt sich im aktuellen Berichtszeitraum fort. Dies zeigt sich sowohl in einem leicht gesunkenen Anteil der 100 größten Unternehmen

an der gesamtwirtschaftlichen Wertschöpfung als auch in einer geringeren personellen und kapitalmäßigen Verflechtung der führenden Unternehmen untereinander. Ergänzt wird die Analyse um eine Untersuchung der Unternehmenskonzentration und Marktmacht mittels konzentrationsstatistischer Kennzahlen und unternehmensspezifischer Preisaufschläge. Die Preisaufschläge werden erstmals auf Basis repräsentativer Daten der amtlichen Statistik ermittelt. Im Bereich der Dienstleistungen und im Baugewerbe ist danach ein deutlicher Anstieg der Konzentration zu beobachten. In der Industrie zeigt sich zudem ein stetiger Anstieg der aggregierten Preisaufschläge. Diese Entwicklungen gilt es zukünftig weiter zu beobachten.

[5.] In Kapitel III würdigt die Monopolkommission die **kartellrechtliche Entscheidungspraxis** im Berichtszeitraum des Gutachtens. Dies umfasst die Anwendung der Vorschriften zur Fusionskontrolle, zur Missbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen und zum Kartellverbot durch das Bundeskartellamt, die Europäische Kommission sowie deutscher Gerichte und der Unionsgerichte. Dabei finden auch verfahrensrechtliche Aspekte Berücksichtigung. Im Rahmen ihrer Würdigung der Entscheidungspraxis äußert sich die Monopolkommission u. a. zu zwei Fällen aus dem Sportsektor. Sie begrüßt die weitreichenden Lockerungen der Werbemöglichkeiten, die das Bundeskartellamt für deutsche Athleten bei den Olympischen Spielen erzielt hat, hält es jedoch für wünschenswert, dass die Wettbewerbsbehörden in solchen Fällen jedenfalls unionsweit für gleiche Bedingungen sorgen. Bei der Zentralvermarktung der Übertragungsrechte für die Fußball-Bundesliga empfiehlt die Monopolkommission, dass die ökonomischen Auswirkungen der gemeinsamen Rechtevergabe systematischer erfasst werden. Das Bundeskartellamt sollte dazu auch die Verbraucherpräferenzen und den Preiswettbewerb in den Blick nehmen. Vor dem Hintergrund der Entscheidung des Bundeskartellamtes zu dem gemeinsamen Glasfaserausbau von Deutscher Telekom und EWE spricht sich die Monopolkommission zudem dafür aus, solche Kooperationen nur in Gebieten zu genehmigen, in denen ein wirtschaftlicher Netzausbau ohne Kooperation nicht möglich ist. Die Monopolkommission rät außerdem dazu, die Effizienzgewinne und Wettbewerbsbeschränkungen enger Bestpreisklauseln, die etwa von Online-Hotelportalen verwendet werden, weiter zu analysieren. Von einem generellen Verbot solcher Klauseln sollte indes abgesehen werden. Darüber hinaus untersucht die Monopolkommission die Anwendung datengestützter Analysen durch das Bundeskartellamt im vorliegenden Gutachten durch einen Vergleich mit der Praxis ausgewählter nationaler Wettbewerbsbehörden.

[6.] Kapitel IV befasst sich eingehend mit der Frage, mit welchen Mitteln die europäische Wettbewerbspolitik Wettbewerbsverzerrungen begegnen kann, die entstehen, weil **China** im Rahmen seiner Wirtschaftspolitik staatliche und private Unternehmen subventioniert und deren Entscheidungen beeinflusst. Der bestehende außenwirtschafts- und wettbewerbsrechtliche Regelungsrahmen sorgt in Fällen des grenzüberschreitenden Warenhandels für einen Schutz europäischer Unternehmen und mittelbar des Wettbewerbs im europäischen Binnenmarkt. Schutzlücken verbleiben, soweit die Verzerrungen im grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr durch drittstaatliche Subventionen verursacht werden. Die Monopolkommission empfiehlt die **Einführung eines Drittlandsbeihilfeinstruments**, mit dem drittstaatliche Subventionen und mitgliedstaatliche Beihilfen möglichst weitgehend gleichgestellt würden. Das Instrument sollte der Europäischen Kommission eine Intervention ermöglichen, um subventionsbedingte Vorteile zum Schutz des EU-Binnenmarktes und vorbehaltlich entgegenstehender Unionsinteressen abzuschöpfen. In Fällen des Unternehmenserwerbs und bei mitgliedstaatlichen Beschaffungen sollte zudem für alle Beteiligten eine Stillhalteverpflichtung gelten, d. h. das Verfahren sollte bis zur Prüfung der Drittlandsbeihilfe ausgesetzt werden. Dies würde verhindern, dass die Subvention in Fällen des Unternehmenserwerbs an den Veräußerer oder bei Beschaffungen an den Träger der ausschreibenden Stelle fließt und dann diesem mittelbar Begünstigten eine mögliche Ausgleichsabgabe auferlegt werden müsste.

[7.] Zur Vorbereitung des XXIII. Hauptgutachtens war die Monopolkommission wieder auf die Mitarbeit und den fachlichen Rat von Sachverständigen aus den verschiedensten Bereichen angewiesen. Die Kommission dankt allen im Gutachten genannten Wissenschaftlern sowie Angehörigen von Behörden, Gerichten, Unternehmen und Verbänden für ihre Unterstützung.*

[8.] Der Präsident des Bundeskartellamtes, Herr Andreas Mundt, sowie die zuständigen Beamten aus den Beschlussabteilungen und der Grundsatzabteilung haben die Vorarbeiten für dieses Kapitel maßgeblich unterstützt. Sie haben der

* Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird im vorliegenden Hauptgutachten auf eine geschlechtsspezifische Differenzierung verzichtet. Sämtliche personenbezogenen Bezeichnungen sind als geschlechtsneutral zu verstehen.

Monopolkommission und den Mitarbeitern des wissenschaftlichen Stabs im Rahmen einer Telefonkonferenz am 7. Mai 2020 sowie in zahlreichen Einzelgesprächen Gelegenheit zur Erörterung der Entscheidungspraxis wie auch allgemeiner wettbewerbspolitischer Fragestellungen gegeben.

[9.] Schriftliche Stellungnahmen zur Anwendung quantitativer Methoden in der kartellbehördlichen Praxis sind außer vom Bundeskartellamt von der österreichischen Bundeswettbewerbsbehörde, der schweizerischen Wettbewerbskommission und der Competition and Markets Authority des Vereinigten Königreichs eingegangen.

[10.] Mit Vertretern der Europäischen Kommission – u. a. dem Generaldirektor der Generaldirektion Wettbewerb, Herrn Olivier Guersent – sowie mit Vertretern der Generaldirektion Handel hat die Monopolkommission in zwei Telefonkonferenzen am 13. März 2020 über Themen der europäischen Fusionskontrolle, der Kartell- und Missbrauchsaufsicht sowie der Beihilfenkontrolle gesprochen. In einer Videokonferenz am 7. April 2020 konnten Mitarbeiter der Europäischen Kommission und des wissenschaftlichen Stabs der Monopolkommission die Diskussion zu ausgewählten wettbewerbspolitischen und wettbewerbsrechtlichen Themen vertiefen. Ebenfalls auf Bearbeiterebene fand am 28. April 2020 eine Telefonkonferenz zu drittstaatlichen Markteingriffen statt.

[11.] Die Unternehmen aus dem Berichtskreis der Untersuchungen zur aggregierten Konzentration stellten mit teilweise erheblichem Aufwand Jahresabschlussdaten für ihre inländischen Konzernteile zusammen. Das Bundeskartellamt lieferte der Monopolkommission Angaben zur Beteiligung der „100 Größten“ an den gemäß § 39 GWB vor dem Vollzug anzumeldenden Zusammenschlüssen sowie an der Anzahl der Freigabeentscheidungen. Ferner übermittelte das Bundeskartellamt aktuelle Statistiken zur Amtspraxis in der Fusionskontrolle. Das Statistische Bundesamt stellte der Monopolkommission gesamtwirtschaftliche Daten zu der Anzahl der Beschäftigten, den Branchenumsätzen sowie der Wertschöpfung zur Verfügung. Zudem wurden im Rahmen von § 47 GWB der Monopolkommission konzentrationsstatistische Daten aus amtlichen Wirtschaftsstatistiken übermittelt. Darüber hinaus hat das Statistische Bundesamt die Auswahl und Zusammenstellung wirtschaftszweigspezifischer Daten aus den volkswirtschaftlichen Gesamtrechnungen für die Auswertung unternehmensspezifischer Preisaufschläge durch die Monopolkommission wertvoll unterstützt und unveröffentlichte Daten zu Vorleistungen zur Verfügung gestellt. Die Schätzung von Preisaufschlägen auf Basis amtlicher Statistiken haben die Forschungsdatenzentren der statistischen Ämter des Bundes und der Länder (FDZ), insbesondere das Team am FDZ-Standort Düsseldorf, durch Bereitstellung der Daten und Betreuung der Datenfernverarbeitung ermöglicht.

[12.] Im Rahmen der Vorbereitung der Stellungnahme zu einer Bereichsausnahme für Krankenhausfusionen im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen wurde am 9. März 2020 ein Gespräch mit Vertretern des Marburger Bundes – der Vorsitzenden Frau Dr. Susanne Johna, dem Vorstandsmitglied Herrn Dr. Hans-Albert Gehle sowie der Leiterin des Referats Krankenhauspolitik Frau Susanne Renzewitz – geführt.

[13.] Während der Vorbereitung der Stellungnahme zur Missbrauchsaufsicht in der Plattformwirtschaft fand am 26. März 2020 eine Telefonkonferenz von Mitgliedern der Monopolkommission mit Vertretern des Verbraucherzentrale Bundesverband e. V. (vzbv) statt.

[14.] Zur Vorbereitung des Gutachtens zum chinesischen Staatskapitalismus hat die Monopolkommission am 13. Februar 2020 einen Expertenworkshop durchgeführt. An diesem Workshop haben teilgenommen:

- Prof. Dr. Marc Bungenberg, LL.M., Universität des Saarlandes
- Prof. Dr. Christoph Herrmann, LL.M., Universität Passau
- Dr. Till Müller-Ibold, Cleary Gottlieb Steen & Hamilton LLP, Brüssel
- Prof. Dr. Markus Taube, Universität Duisburg-Essen

Schriftlich Stellung genommen hat Prof. Dr. Rolf J. Langhammer, Institut für Weltwirtschaft, Kiel.

Am 20. April 2020 fand eine Videokonferenz mit Vertretern des Bundesministerium für Wirtschaft und Energie sowie des Deutschen Industrie- und Handelskammertag (DIHK) statt.

Der chinesische Generalkonsul in Frankfurt/M. und das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle wurden ebenfalls zu Anhörungen eingeladen, haben aber auf eine Teilnahme verzichtet.

[15.] Mitglieder der Monopolkommission und des wissenschaftlichen Stabs haben im Rahmen der Vorarbeiten des Gutachtens zum chinesischen Staatskapitalismus mit folgenden Institutionen und Personen Web- oder Telefonkonferenzen geführt:

- Am 20. März 2020 mit Vertretern des Verbands der Chemischen Industrie e.V. (VCI) und Vertretern von Mitgliedsunternehmen dieses Verbandes,
- am 30. März 2020 mit Vertretern des Bundesverbands der Deutschen Industrie e.V. (BDI) sowie des Verband Deutscher Maschinen- und Anlagenbau e. V. (VDMA),
- am 22. April 2020 mit Vertretern der KfW Bankengruppe,
- am 13. Mai 2020 mit Prof. Dr. Martin Selmayr,
- am 28. Mai 2020 mit Vertretern des niederländischen Ministeriums für Wirtschaft und Umwelt (Ministerie van Economische Zaken en Klimaat).

Gesprochen wurde zudem mit Vertretern des Instituts der deutschen Wirtschaft (Jürgen Matthes), der Wissenschaft (Prof. Dr. Jan Wouters, LL.M.; Vineet Hegde, LL.M.; Stefan Schelhaas, LL.M.) sowie der Anwaltschaft (Dr. Andreas von Bonin, LL.M.; Dr. Georg M. Berrisch, LL.M.; Victor Crochet, LL.M.; Dr. Sabine Konrad, LL.M.Eur.; Edwin Vermulst, S.J.D., LL.M.).

[16.] In eigener Sache: Mit Wirkung zum 1. Juli 2020 hat der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland Frau Pamela Knapp bis zum 30. Juni 2024 zum Mitglied der Monopolkommission berufen. Frau Knapp folgt Frau Dr. Angelika Westerwelle nach, die die Monopolkommission nach drei Amtsperioden zum 30. Juni 2020 verlässt. Der Bundespräsident der Bundesrepublik Deutschland hat Frau Dagmar Kollmann und Herrn Prof. Dr. Jürgen Kühling LL.M. für jeweils eine weitere Amtsperiode bis zum 30. Juni 2024 zu Mitgliedern der Monopolkommission berufen. Die Amtszeiten der Mitglieder Prof. Achim Wambach Ph.D. und Dr. Thomas Nöcker enden zum 30. Juni 2022.

[17.] Die Vorarbeiten zu diesem Zweijahresgutachten wurden von den Mitarbeitern der Monopolkommission geleistet. Dem wissenschaftlichen Stab gehörten in diesem Zeitraum an: Herr Dr. Klaus Holthoff-Frank als Generalsekretär, Frau Dr. Juliane Scholl als Geschäftsführerin sowie Herr Dr. Marc Bataille, Herr Dr. David Benček, Frau Lorela Ceni-Hulek, Herr Dr. Thiemo Engelbracht, Frau Dr. Katja Greer, Frau Dr. Cornelia Gremm, Frau Kim-Ines Lindner, Herr Philipp Reinhold, Herr Daniel Richter, Frau Dr. Julia Rothbauer, Herr Nils-Peter Schepp, Herr Dr. Tim Thomes, Herr Dr. John Weche und Herr Dr. Thomas Weck. Bis zu ihrem Ausscheiden mitgewirkt haben zudem Herr Dr. Jörn Klöckener und Herr Lars Zeigermann. Bei der Erstellung des Gutachtens mitgewirkt haben außerdem Frau Marion Schadowski, Frau Elke Windscheidt und Herr Karsten Schulz. Die Monopolkommission dankt allen Mitarbeitern für die geleistete Arbeit, die insbesondere in der Schlussphase des Gutachtens weit über die Erfüllung der Dienstpflichten hinausgegangen ist.

Bonn, den 29. Juli 2020

Achim Wambach

Dagmar Kollmann

Jürgen Kühling

Thomas Nöcker

Angelika Westerwelle