

# Das japanische Kartellrecht und dessen neuere Entwicklungen (1)

*Kiminori Eguchi*

- I. Einleitung
- II. Das japanische Antimonopolgesetz (Überblick)
  - 1. Die Entwicklung des japanischen Wirtschaftsrechts nach dem Zweiten Weltkrieg
    - a) Entscheidung für eine demokratische Wirtschaftsverfassung und der Charakter des ersten japanischen Antimonopolgesetzes von 1947
    - b) Das Antimonopolgesetz unter dem Druck der Industriepolitik
    - c) Wettbewerbspolitik und die Berücksichtigung der Verbraucherinteressen
    - d) Neuere Entwicklungen
  - 2. Überblick über das Antimonopolgesetz
    - a) Gesetzeszweck
    - b) Materielle rechtliche Vorschriften: Hauptkategorien der Wettbewerbsbeeinträchtigungen
    - c) Verfahren und Sanktionen
- [III. Die jüngsten Entwicklungen des Antimonopolgesetzes\*]

## I. EINLEITUNG

Ziel dieses Beitrages ist es, einen Überblick über das japanische Antimonopolgesetz (AMG)<sup>1</sup> zu geben, das eine zentrale Rolle im japanischen Kartellrecht spielt.

In diesem Beitrag soll zunächst ein Gesamtbild des AMG skizzenhaft dargestellt werden (II), und zwar einerseits aus der historischen Perspektive und andererseits, um das geltende AMG in seiner Struktur systematisch zu erfassen. Anschließend soll dann auf die neueren Entwicklungen des AMG eingegangen werden (III), und zwar im Hinblick auf vor allem zwei Punkte: Erstens ist das Gesetz seit Beginn der neunziger Jahren mehrfach novelliert wurde. Zweitens sind auch erhebliche Veränderungen in der kartellrechtlichen Praxis der japanischen Wettbewerbsbehörde<sup>2</sup> (*Kôsei Torihiki I'in-kai*) zu beobachten. Zudem soll versucht werden, einen Ausblick auf die zukünftige Entwicklung zu geben.

---

\* Der Beitrag wird in der nächsten Ausgabe (ZJapanR Nr. 14) fortgesetzt.

1 Die genaue Bezeichnung des Gesetzes lautet: *Shiteki dokusen no kinshi oyobi kôsei torihiki no kakuho ni kansuru hôritsu* [Gesetz über das Verbot privater Monopolisierung und die Sicherung des lauterer Handels] (häufig auch abgekürzt mit *Dokusen kinshi-hô* oder einfach *Dokkin-hô*), Gesetz Nr. 54/1947 i.d.F d. Ges. Nr. 80/2001.

2 Im Englischen wird als Bezeichnung hierfür häufig „*Japan Fair Trade Commission*“ (JFTC) verwendet.

## II. DAS JAPANISCHE ANTIMONOPOLGESETZ (ÜBERBLICK)

### 1. *Die Entwicklung des japanischen Wirtschaftsrechts nach dem Zweiten Weltkrieg*<sup>3</sup>

#### a) *Entscheidung für eine demokratische Wirtschaftsverfassung und der Charakter des ersten japanischen Antimonopolgesetzes von 1947*

Das Ende des Zweiten Weltkriegs brachte für Japan teilweise revolutionäre Veränderungen in den politischen und gesellschaftlichen Instituten mit sich. Die amerikanische Besatzungsmacht ging bei ihren Reformen sehr entschieden und sehr rasch vor. Der Druck zur Demokratisierung der Wirtschaftsverfassung war so groß, daß noch in Trümmern das erste Antimonopolgesetz im Jahr 1947 entstand. Dadurch ist die Entscheidung für eine freie und demokratische Wirtschaftsverfassung getroffen worden.

Der Kern des Antimonopolgesetzes bestand (und besteht immer noch im wesentlichen) aus Vorschriften, die den zentralen Vorschriften der amerikanischen Antitrust-Gesetze entsprechen. Diese betreffen das Verbot der privaten Monopolisierung und der Kartelle, das Verbot unlauterer Geschäftsmethoden und die Fusionskontrolle. Weil aber das Antimonopolgesetz, anders als das deutsche Kartellgesetz, schon am Anfang der Besatzungszeit entstanden ist, und weil dessen Schaffung so in direkter Verbindung mit den besonderen Maßnahmen zur Demokratisierung der japanischen Wirtschaft, vor allem in Verbindung mit der Auflösung der sogenannten *Zaibatsu* (= große Unternehmensgruppen mit einer Konzentration an Wirtschaftsmacht) stand, hat das Gesetz einen außergewöhnlichen Charakter erhalten. Am Anfang fanden sich im Antimonopolgesetz nämlich auch außergewöhnlich strikte Vorschriften wie z.B. ein grundsätzliches Verbot von Holdinggesellschaften und des Anteilserwerbs durch Unternehmen. Noch bemerkenswerter als diese Tatsache selbst ist, daß es damals in Japan noch keine Tradition einer demokratischen Wirtschaftsverfassung gab, und dies unterschied Japan von Deutschland. Symbolisch ausgedrückt, in Deutschland hatte man einen *Franz Böhm*, in Japan fehlte es an einer solchen Person. Das Antimonopolgesetz mußte so ohne tatsächliche inländische Unterstützung seine ersten Schritte machen.

In der Besatzungszeit bis 1952 hatte die Arbeit der japanischen Wettbewerbsbehörde einige Erfolge aufzuweisen. Nach der Weichenstellung in der US-amerikanischen Weltpolitik und insbesondere nach der Wiedererlangung der Unabhängigkeit Japans im Jahre 1952 hat sich aber das Umfeld des Wirtschaftsrechts verändert; nun wollte man wieder eine starke Wirtschaft Japans gegen den Ostblock, und zwar sowohl in Japan als auch auf amerikanischer Seite.

---

3 Vgl. KÔSEI TORIHIKI I'IN-KAI JIMU-SÔKYOKU (Hrsg.), *Dokusen Kinshi Seisaku 50nen-shi* [Fünfzig Jahre Wettbewerbspolitik], zwei Bände (Tokyo 1997).

b) *Das Antimonopolgesetz unter dem Druck der Industriepolitik*

Im Zeitraum zwischen der Erlangung der Unabhängigkeit Japans im Jahr 1952 und dem Beginn der sechziger Jahre hatten das Antimonopolgesetz und die Wettbewerbspolitik aufgrund massiven Drucks seitens der Industriepolitik der damaligen Regierung eine negative Entwicklung genommen. Dabei steht die Novellierung von 1953 im Mittelpunkt.

Durch diese Gesetzesnovelle sind erstens die oben genannte außergewöhnlich strikten Vorschriften gestrichen worden, was aber positiv zu bewerten ist, weil hierdurch das japanische Antimonopolgesetz insoweit dem damaligen Weltstandard gleichkam. Zweitens wurden durch die Reform auf der anderen Seite aber sehr umfangreiche Ausnahmen vom Kartellverbot zugelassen. Dies hat die Wirkung des Gesetzes langfristig gelähmt. Man kann von einem Stillstand der Funktion des Antimonopolgesetzes sprechen, der ungefähr zehn Jahre lang andauerte. Die kleine japanische Wettbewerbsbehörde wurde während dieser Zeit nämlich von drei Seiten stark bedrängt: von der Wirtschaft, den Regierungsparteien und dem nun schon weltbekannten japanischen Wirtschaftsministerium<sup>4</sup> (*Tsūsān Sangyōshō*).

c) *Wettbewerbspolitik und die Berücksichtigung der Verbraucherinteressen*

Man hat in jener Zeit in Japan vor der Aufgabe gestanden, aus einem Papiertiger ein funktionsfähiges Grundgesetz für eine freie und demokratische Wirtschaftsverfassung zu machen. Der Lösungsansatz kam Anfang der sechziger Jahre von tief unten aus der Wirtschaftsstruktur, was auch dem Wesen der Demokratie recht gut entspricht.

Es war inzwischen notwendig geworden, die Verbraucherinteressen stärker zu berücksichtigen. Infolge des raschen Wirtschaftswachstums entstand nämlich eine Vielzahl von sozialen Problemen, die mit Verbraucherfragen in Verbindung standen. Und als eine der Maßnahmen hiergegen wurde von der japanischen Regierung das Antimonopolgesetz eingesetzt. Dabei gab es zwei Strategien; erstens den Einsatz des Kartellverbots und des Verbots der vertikalen Preisbindung als Mittel gegen plötzliche Preiserhöhungen und zweitens die Anwendung des Verbots der unlauteren Geschäftsmethoden als Mittel gegen eine überzogene Zugabenstrategie und gegen irreführende Angaben bei Waren und Dienstleistungen.

Es ist bemerkenswert, daß die Entwicklung des japanischen Antimonopolrechts seither von einer starken Orientierung an den Verbraucherinteressen geprägt ist. Während in Deutschland die Mittelstandsverbände bei Gesetzgebungsverfahren zum Kartellrecht eine wichtige Rolle spielen, ist in Japan der Einfluß der Verbraucherverbände zur Entwicklung des japanischen Kartellrechts bedeutsam.

In dieser Hinsicht hat man in Japan die gesellschaftliche Bedeutung des Kartellrechts richtig erkannt. Damit waren jedoch die schon genannten negativen Entwick-

---

4 Im Englischen wurde hierfür üblicherweise die Bezeichnung „*Ministry of International Trade and Industry* (MITI)“ verwandt.

lungen des Kartellrechts nicht plötzlich verschwunden. Es folgte nun die Zeit der Auseinandersetzungen zwischen dem japanischen Wirtschaftsministerium, das vor allem die Industriepolitik vertrat, und der japanischen Wettbewerbsbehörde, die vor allem eine an Verbraucherinteressen ausgerichtete Wettbewerbspolitik durchzusetzen versuchte.

d) *Neuere Entwicklungen*

Seit den sechziger Jahren wurde die Wettbewerbspolitik insgesamt konsequenter betrieben. Dies kann man schon daran erkennen, daß die einmal im Jahr veröffentlichte Entscheidungssammlung der japanischen Wettbewerbsbehörde seither immer dicker und schwerer geworden ist und daß das Antimonopolgesetz im Jahr 1977 eine große Reform zum Zwecke der Stärkung der Kontrollbefugnisse erfahren hat. Ferner kam es in den neunziger Jahren zu einer Serie von Novellierungen des Antimonopolgesetzes, die vor allem auf eine Erschwerung der Sanktionen bei Wettbewerbsbeschränkungen, auf eine Verbesserung der Rahmenbedingungen der Fusionskontrolle und auf eine umfangreiche Abschaffung der Ausnahmen vom Kartellverbot abzielten. Im Zusammenhang mit den Novellierungen des Antimonopolgesetzes in den neunziger Jahren muß man aber feststellen, daß sie zum großen Teil erst aufgrund ausländischen diplomatischen Drucks herbeigeführt worden sind. Der Druck hierzu kam vor allem aus Washington<sup>5</sup>, aber auch aus der europäischen Hauptstadt, Brüssel. Angestrebt wurde hierbei vor allem die Öffnung des japanischen Marktes, eine der wesentlichsten Voraussetzungen für die Globalisierung.

2. *Überblick über das Antimonopolgesetz*<sup>6</sup>

a) *Gesetzeszweck*

In Art. 1 AMG ist der Zweck des Gesetzes genannt. Dort heißt es unter anderem: Zweck des AMG ist es, die Interessen der Verbraucher zu gewährleisten und die demokratische und gesunde Entwicklung der Volkswirtschaft zu fördern. Obwohl es scheint, als ob hier zwei verschiedene Gesetzeszwecke verfolgt würden, ist davon auszugehen, daß es sich um einen umfassenden Zweck handelt. Denn die Gewährleistung des Verbraucherinteresses ist als wichtigstes Merkmal dafür anzusehen, daß sich eine Volkswirtschaft auf der Basis einer demokratischen Ordnung gesund entwickelt.

---

5 Maßgeblich hierbei war die SII-Initiative (*Structural Impediment Initiative*), die zu intensiven Verhandlungen zwischen der japanischen und der US-amerikanischen Regierung zwischen 1989 und 1990 führte. Die entsprechenden Verhandlungen wurden auch danach noch *de facto* fortgesetzt. Zu den Einwirkungen der SII auf das AMG vgl. mehrere Aufsätze in *Jurisuto* Nr. 965 (1990) und in *Keizaihô Gakkai Nenpô* [Jahresbericht der wissenschaftlichen Gesellschaft für Wirtschaftsrecht] Nr. 12 (1991) u. 15 (1994).

6 Zum Gesetzestext in deutscher Übersetzung siehe H. IYORI/A. UESUGI/C. HEATH, *Das japanische Kartellrecht* (Köln u.a.1994) 225 ff. Für die deutschen Leser ist dieses Buch, obwohl es teilweise nicht mehr der aktuellen Gesetzeslage entspricht, empfehlenswert.

Außerdem wird in Art. 1 AMG erklärt, daß das Regelungsprinzip des AMG die Förderung des fairen und freien Wettbewerbs ist und dies dazu dienen soll, die Erreichung des oben genannten Zweckes zu fördern. Das AMG ist also auf die Förderung des fairen und freien Wettbewerbs ausgerichtet und damit als Grundgesetz des Wirtschaftsrechts anzusehen.

b) *Materiellrechtliche Vorschriften:*

*Hauptkategorien der Wettbewerbsbeeinträchtigungen*

Die Struktur der materiellrechtlichen Vorschriften des japanischen Kartellgesetzes ist, ähnlich wie beim deutschen GWB, zwar zu kompliziert, um hier vollständig dargestellt zu werden, aber fünf Grundbegriffe und ihre Hintergründe sollen hier erläutert werden: private Monopolisierung, unbillige Handelsbeschränkung, (wettbewerbsbeeinträchtigender) Unternehmenszusammenschluß, unlautere Handelsmethoden und schließlich monopolistischer Zustand. Während im deutschen GWB der Begriff der Wettbewerbsbeschränkungen als Oberbegriff der materiellrechtlichen Tatbestände fungiert, hat das japanische AMG im Gesetzestext selbst keinen solchen Oberbegriff. Der Begriff der Wettbewerbsbeeinträchtigungen soll deshalb für das japanische AMG dem deutschen Begriff der Wettbewerbsbeschränkungen entsprechend verwendet werden.<sup>7</sup> Im nachfolgenden soll auf die fünf wichtigsten Wettbewerbsbeeinträchtigungen im japanischen Kartellgesetz im einzelnen eingegangen werden.

(1) Private Monopolisierung und unbillige Handelsbeschränkung

Hierbei handelt es sich um zwei grundlegende Tatbestände, die nach dem AMG verboten sind. Sie bestehen im wesentlichen aus einer unbilligen Handlung eines oder mehrerer Unternehmen und eine durch die Handlung verursachte wesentliche Wettbewerbsbeschränkung auf dem Markt und unterscheiden sich nur dadurch, daß es sich jeweils um eine andere Form unbilliger Handlung handelt.

Private Monopolisierung entsteht, wenn ein oder mehrere Unternehmen andere Unternehmen beherrschen oder beseitigen und dadurch den Wettbewerb auf dem bestimmten Markt wesentlich beschränken. Eine unbillige Handelsbeschränkung liegt vor, wenn sich mehrere Unternehmen in Absprache gegenseitig in ihrer Geschäftstätigkeit binden oder mehrere Unternehmen nach Absprache ihre Geschäftstätigkeit durchführen.

Im Hinblick auf private Monopolisierung ist die japanische Wettbewerbsbehörde bislang nur in denjenigen Fällen eingeschritten, in denen ohnehin marktbeherrschende Unternehmen durch einen klaren Mißbrauch ihrer Macht ihre Marktstellung weiter

---

7 Wie unten noch näher erläutert wird, zielen die materiellrechtlichen Vorschriften des japanischen Kartellgesetzes nicht nur auf die Verhinderung wesentlicher Wettbewerbsbeschränkungen ab, sondern auch auf potentielle Beeinträchtigungen des lautereren Wettbewerbs. Der Begriff der Wettbewerbsbeeinträchtigungen soll beides umfassen.

stärkten oder zu stärken versuchten. Erst seit etwa zehn Jahren zeigt sich eine Tendenz, daß die Wettbewerbsbehörde ihre Kontrollpraxis hinsichtlich privater Monopolisierung erweitert.

Bei einer unbilligen Handelsbeschränkung geht es im wesentlichen um Kartelle, also um horizontale Wettbewerbsbeschränkungen, z.B. Preiskartelle zwischen Wettbewerbern. Sehr streitig ist hier die Frage, welche Koordination erforderlich ist, um eine unbillige Handelsbeschränkung entstehen zu lassen. Es ist zwar unproblematisch von einer vorhandenen unbilligen Handelsbeschränkung auszugehen, wenn z.B. eine wettbewerbsbeschränkende Verabredung oder Absprache bewiesen wird oder wenn z.B. eine parallele Preisfestsetzung von Konkurrenten auf einen zuvor stattgefundenen Meinungsaustausch zwischen ihnen zurückgeführt werden kann. Darin wird eine wettbewerbsbeschränkende Preisabsprache gesehen. Gegenüber dieser Kontrollpraxis der japanischen Wettbewerbsbehörde wird oft mit Recht die Auffassung vertreten, daß sie zu zurückhaltend sei, um effektiv unbillige Handelsbeschränkungen in der Wirtschaft zu unterbinden.

## (2) Wettbewerbsbeeinträchtigender Unternehmenszusammenschluß

Die Zusammenschlußkontrolle im japanischen AMG besteht zunächst aus zwei Gruppen von Vorschriften, die jeweils auf anderen Regelungsansätzen beruhen. Bei der ersten Gruppe handelt es sich um universal übliche Vorschriften, nach denen wettbewerbsbeschränkende Zusammenschlüsse zu untersagen sind. Die zweite Gruppe der japanischen Zusammenschlußkontrolle stellt nicht darauf ab, ob ein Zusammenschluß zur Wettbewerbsbeschränkung auf einem bestimmten Markt führt. Vielmehr handelt es dabei um Vorschriften, nach denen drei bestimmte Formen der Unternehmensverflechtung grundsätzlich verboten sind. Im folgenden ist auf die beide Gruppen näher einzugehen.

Den Kern der Zusammenschlußkontrolle stellen die Vorschriften dar, nach denen Formen eines umfangreichen Zusammenschlusses, vor allem Verschmelzung, Anteilserwerb und personelle Verflechtung zu untersagen sind, wenn zu erwarten ist, daß sie den Wettbewerb auf einem bestimmten Markt wesentlich beschränken. Diese Vorschriften sind im Grunde genommen ähnlich strukturiert wie die für die Zusammenschlußkontrolle nach dem deutschen GWB. Dennoch bestehen einige bemerkenswerte Unterschiede. Anders als das deutsche GWB hat das japanische AMG an sich keinen einheitlichen Zusammenschlußbegriff. Daher ist auch das Anmeldeverfahren anders als beim GWB konzipiert, dem das einheitliche Modell zugrunde liegt. Bei der japanischen Zusammenschlußkontrolle stellt man zunächst darauf ab, um welche Form des Zusammenschlusses es sich handelt. Danach bestimmt sich dann das Verfahren. Verschmelzungen und ähnliche Zusammenschlußformen sind vorzeitig, d.h. vorher anzumelden. Dagegen brauchen Anteilserwerb und andere ähnliche Zusammenschlußformen nur im nachhinein angezeigt zu werden. Darüber hinaus ist das materiellrechtliche Kriterium der japanischen Zusammenschlußkontrolle, wie oben bereits angesprochen, an den Begriff der wesentlichen Wettbewerbsbeschränkung auf einem bestimmten Markt geknüpft, während die

Schwelle für die deutsche Zusammenschlußkontrolle grundsätzlich mit dem Begriff der Entstehung bzw. Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung verbunden ist. Dies hat jedoch nicht zu wesentlich unterschiedlichen Ergebnissen geführt.

Durch die zweite Gruppe von Vorschriften werden drei bestimmte Konstellationen von Unternehmensverflechtungen eingeschränkt. Erstens werden hiernach Holding-Gesellschaften streng kontrolliert. Vor der AMG-Novelle im Jahre 1997 waren sie vollständig verboten. Nach der Novelle ist eine Holdinggesellschaft nur noch dann verboten, wenn zu befürchten ist, daß es durch sie zu einer übermäßigen Konzentration der Kontrolle über Unternehmen kommt. Zweitens wird der Besitz von Aktien durch Großunternehmen beschränkt, die keine Finanzinstitute sind. Der Gesamtwert von Aktien eines Großunternehmens, das mehr als eine gesetzlich festgelegte Größenordnung hat, darf nicht das Einlagekapital oder das Gesamtvermögen übersteigen. Drittens wird auch der Aktienbesitz der Kreditinstitute beschränkt. Danach darf der Besitz von Aktien eines Finanzinstitutes an einer anderen Gesellschaft grundsätzlich nicht fünf Prozent aller Aktien dieser Gesellschaft übersteigen.

### (3) Unlautere Handelsmethoden

Neben dem Kartellverbot und dem Verbot der privaten Monopolisierung sind nach dem japanischen AMG verschiedene unlautere Handelsmethoden verboten. Der Begriff der unlauteren Handelsmethode besteht seinerseits aus drei Bestandteilen. Es muß sich erstens um ein Verhalten handeln, das unter einen der sechs im Gesetz genannten Fälle einer unlauteren Handelsmethode gefaßt werden kann; das Gesetz nennt folgende Fälle:

1. unbillig diskriminierende Behandlung anderer Unternehmen,
2. Handel zu unbilligen Preisen,
3. unbilliges Verleiten oder Zwingen des Kunden eines Wettbewerbers zum Abschluß eines Geschäftes mit sich selbst,
4. Handel zu Bedingungen, welche die Unternehmenstätigkeit des Handelspartners unbillig einschränken,
5. Handel unter unbilliger Ausnutzung der eigenen Verhandlungsposition,
6. unbilliges Behindern des Handels zwischen einem Unternehmer, zu dem der Behindernde<sup>8</sup> in einem Wettbewerbsverhältnis steht, und dessen Handelspartner oder unbilliges Verleiten bzw. Anstiften eines Aktionärs oder leitenden Angestellten des Unternehmens zu Handlungen zum Nachteil seiner Gesellschaft.

---

8 Es reicht nach dem genauen Gesetzeswortlaut auch aus, wenn der Behindernde als Aktionär oder leitender Angestellter einer Gesellschaft angehört, die zu dem Unternehmen im Wettbewerb steht (vgl. Art. 2 Abs. 9 Nr. 6 AMG).

Zweitens muß zudem die Gefahr bestehen, daß durch die Handlung der lautere Wettbewerb beeinträchtigt wird. Schließlich muß eben diese Handlung durch die Wettbewerbsbehörde als unlautere Handelsmethode deklariert worden sein.

Abgesehen von den unlauteren Handelsmethoden, die von der Wettbewerbsbehörde nur für einzelne Sektoren festgelegt wurden, hat die Wettbewerbsbehörde zur Zeit sechzehn unlautere Handelsmethoden deklariert, die für alle Wirtschaftsbereiche gleichermaßen gelten. Bei den genannten sechzehn unlauteren Handelsmethoden handelt es sich im wesentlichen um Unterbegriffe der oben genannten sechs Kategorien, die das Gesetz anführt:

1. kollektive Boykottierung
2. andere Boykottierung
3. Preisdiskriminierung
4. Diskriminierung in bezug auf andere Geschäftsbedingungen
5. diskriminierende Behandlung in Unternehmensvereinigungen
6. unbillige Preisunterbietung
7. Handel zu unbillig hohen Preisen
8. irreführende Kundenverleitung
9. Kundenverleitung durch unbillige Vergünstigungen
10. Kopplungsgeschäfte
11. Exklusivverträge
12. vertikale Preisbindung
13. andere unbillige vertikale Beschränkungen der Vertragsfreiheit
14. Mißbrauch wirtschaftlicher Macht
15. unbillige Behinderung des Handels zwischen einem Wettbewerber und seinem Handelspartner
16. unbillige Einflußnahme auf die internen Angelegenheiten von Konkurrenten

Materiellrechtlich gesehen liegt eine unlautere Handelsmethode dann vor, wenn hierdurch die Gefahr besteht, den lauteren Wettbewerb zu beeinträchtigen, also nicht erst, wenn die betreffende Handelsmethode zur wesentlichen Beschränkung des Wettbewerbs auf einem bestimmten Markt führen würde, wie es bei der privaten Monopolisierung und den Kartellen der Fall ist. Das Verbot von unlauteren Handelsmethoden wirkt schon im Vorfeld einer wesentlichen Beschränkung des Wettbewerbs auf einem bestimmten Markt. Auf der anderen Seite muß begreiflicherweise berücksichtigt werden, daß man sich bei dessen Beurteilung nach einem bestimmten Grad der Wahrscheinlichkeit richten muß, daß hierdurch eine wettbewerbsbeeinträchtigende Wirkung hervorgerufen wird. Deswegen gibt es bei der Beurteilung dieser Frage manchmal große Meinungsunterschiede.



In der behördlichen und gerichtlichen Praxis ist bisher schwerpunktmäßig gegen vertikale Preisbindungen, Exklusivverträge und Behinderungen des Wettbewerbers vorgegangen worden. Darüber hinaus spielt die Kontrolle der Boykottierung, der Preisunterbietung und des Mißbrauchs der eigenen wirtschaftlichen Macht eine erhebliche Rolle.

#### (4) Monopolistischer Zustand

Es ist zunächst darauf hinzuweisen, daß die Vorschriften über die Kontrolle des monopolistischen Zustandes erst im Jahr 1977 ins AMG eingeführt worden sind. Dadurch wollte man Kontrollbefugnisse auch gegen einen strukturbedingten monopolistischen Zustand auf dem Markt schaffen. Angesichts dessen, daß während der Zeit der sogenannten Ölkrise bei marktbeherrschenden Großunternehmen in einer Vielzahl von Fällen ein Mißbrauch der Wirtschaftsmacht festgestellt worden ist, wurde vielfach kritisiert, daß es nicht ausreiche, wenn man nur gegen wettbewerbsbeschränkende bzw. wettbewerbsbeeinträchtigende Praktiken vorgehen würde. Andererseits wurde aber auch die Auffassung vertreten, daß es kartellrechtlich unbegründet sei, wenn man nur wegen einer wettbewerbsbeschränkenden Marktstruktur einschreiten würde. Basierend auf Kompromissen zwischen den beiden Lagern ist der Gesetzgeber einen mittleren Weg gegangen.

Von einem monopolistischen Zustand im Sinne des AMG wird bei der Erfüllung der folgenden Voraussetzungen gesprochen:

1. Es muß eine hochkonzentrierte Marktstruktur vorliegen, wobei der Marktanteil eines Unternehmens mehr als fünfzig Prozent beträgt oder der Marktanteil zweier Unternehmen mehr als fünfundsiebzig Prozent beträgt;
2. es müssen Bedingungen bestehen, die den Marktzutritt anderer Unternehmen erheblich erschweren;
3. es müssen dann noch die zwei untergeordneten Voraussetzungen hinzukommen, die ihrerseits jeweils auf dem Konzept des „Marktverhaltenstests“ und auf dem des „Market Performance-Tests“ beruhen;
4. bei dem Markt muß es sich schließlich um einen solchen handeln, der von volkswirtschaftlich erheblicher Bedeutung ist.

Wenn die Wettbewerbsbehörde einen monopolistischen Zustand ermittelt, kann sie gegenüber den betreffenden Unternehmen Maßnahmen anordnen, die dazu geeignet sind, den Wettbewerb wiederherzustellen. Es hat aber in der bisherigen Praxis noch keine Anordnung gegeben.

c) *Verfahren und Sanktionen*

Im AMG sind drei Arten von kartellrechtlichen Sanktionen vorgesehen. Im Vordergrund stehen behördliche Sanktion durch die Wettbewerbsbehörde. Hier handelt es sich meistens um eine Verfügung mit dem Inhalt der Untersagung bestimmter wettbewerbsbeschränkender bzw. wettbewerbsbeeinträchtigender Praktiken. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit zivilrechtlicher und strafrechtlicher Sanktionen. Zunächst soll kurz die japanische Wettbewerbsbehörde vorgestellt werden, der bei den Verfahren und bei der Erteilung der Sanktionen eine Hauptrolle zukommt.

(1) Kartell- und Wettbewerbsbehörde (*Kôsei Torihiki I'in-kai*)

Die japanische Wettbewerbsbehörde ist eine Behörde, die die Ziele des japanischen Antimonopolgesetzes (AMG) verwirklichen soll, und sie besteht aus einem Vorsitzenden und vier Beisitzenden, denen ein Mitarbeiterstab beigeordnet ist, in dem zur Zeit ungefähr 500 Bedienstete tätig sind. Die wichtigste Eigenschaft der Wettbewerbsbehörde liegt darin, daß sie ihr Amt unabhängig ausüben soll, wie dies gesetzlich ausdrücklich bestimmt ist. Als wichtigste Aufgabe der Wettbewerbsbehörde gilt es, bei Vorliegen von Verstößen gegen das AMG, geeignete behördliche Verfügungen gegen Wettbewerbsbeschränkungen bzw. Wettbewerbsbeeinträchtigungen zu erlassen. Sie besitzt aber auch mehrere nicht zu unterschätzende Befugnisse bzw. Funktionen im Hinblick auf zivilrechtliche und strafrechtliche Sanktion, wie unten noch zu erläutern sein wird.

(2) Behördliche Sanktionen

Im Vordergrund stehen die Anordnungen der Wettbewerbsbehörde zur Beseitigung wettbewerbsbeschränkender bzw. wettbewerbsbeeinträchtigender Praktiken und ferner, für den Fall eines monopolistischen Zustandes, die Anordnung zur Wiederherstellung des Wettbewerbs auf dem betreffenden Markt. Außerdem steht der Wettbewerbsbehörde im Falle eines Preiskartells (= unbillige Handelsbeschränkung) die Befugnis zu, gegenüber den betreffenden Unternehmen die Abgabe des Mehrerlöses anzuordnen.

(3) Zivilrechtliche Sanktionen

Unternehmen, die gegen das AMG durch Geschäftspraktiken wie private Monopolisierung, unbillige Handelsbeschränkung oder unlautere Handelsmethoden verstoßen haben, sind den hierdurch Geschädigten zum Schadenersatz verpflichtet. Hierfür gelten grundsätzlich die allgemeinen Regeln über die unerlaubten Handlungen im Zivilgesetzbuch. Andererseits finden sich aber auch im AMG einige besondere Vorschriften. Davon sind hier die zwei wichtigsten Sonderregeln zu nennen.

Sachverhalte, die von der Entscheidung der Wettbewerbsbehörde bestätigt worden sind, sollen von den Gerichten auf angemessene Weise berücksichtigt werden. Wie weit das im Einzelfall gehen soll, stellt man allerdings in das Ermessen des zuständigen Gerichts. Außerdem soll das für eine Schadenersatzklage zuständige Gericht umgehend ein

Gutachten der Wettbewerbsbehörde einholen, und zwar ein Gutachten zur Höhe des durch die konkreten Geschäftspraktiken verursachten Schadens. Hier spielt die Wettbewerbsbehörde also eine nicht unerhebliche Rolle.

Zur kürzlich eingeführten Vorschrift über den Unterlassungsanspruch siehe III. 2.

#### (4) Strafrechtliche Sanktionen

Wettbewerbsbeschränkende Praktiken, die zu schweren Folgen geführt haben, werden auch strafrechtlich verfolgt. Im Vordergrund stehen dabei die Vorschriften, in denen man vor allem die private Monopolisierung und unbillige Handelsbeschränkungen als Straftaten deklariert. Auf der anderen Seite sind die unlauteren Handelsmethoden nicht als Straftaten anzusehen, weil es sich hierbei nur um eine damit verbundene Gefahr der Wettbewerbsbeeinträchtigung handelt. Auch in bezug auf die strafrechtlichen Sanktionen spielt die Wettbewerbsbehörde eine wichtige Rolle. Das strafrechtliche Verfahren kommt nur dann in Betracht, wenn ein Strafantrag der Wettbewerbsbehörde vorliegt.

Im Bereich der strafrechtlichen Sanktionen nach dem AMG besteht aber gesetzgeberischer Handlungsbedarf, den man erst in den letzten Jahren richtig erkannt hat. Es geht dabei um den nur sehr schwer überbrückbaren Unterschied zwischen dem kartellrechtlichen und strafrechtlichen Denken. Im Kartellrecht, also bei Anwendung des AMG, geht man davon aus, daß das Unternehmen der Adressat des Gesetzes ist. Die (meisten) Strafrechtler betrachten andererseits nur natürliche Personen als Adressaten der strafrechtlichen Normen, was wohl tief im Kern ihrer Denkweise wurzelt. Sehr problematisch erscheint daher die gegenwärtige Rechtslage, bei der man gegen die Unternehmen nur dann strafrechtlich vorgehen können soll, wenn natürliche Personen als Täter anzusehen sind.