Das Kartellproblem Beiträge zur Theorie und Praxis Erster Teil

Herausgegeben von Emil Lederer





Duncker & Humblot reprints

Schriften

bes

Vereins für Sozialpolitik.

180. Band.

Das Kartellproblem.

Berausgegeben von Emil Lederer.

Erfter Teil:

Beiträge von Georg Halm, William Nog und Friß Schreier.



Verlag von Duncker & Humblot. München und Leipzig 1930.

Das Kartellproblem.

Beiträge zur Theorie und Pragis

Unter Mitwirkung von

Goen Briefs, Arthur Feiler, Georg Jahn und Ludwig Mises

herausgegeben von

Emil Lederer

Erster Teil.



Verlag von Duncker & Humblot. München und Leipzig 1930. Alle Rechte vorbehalten.



Porwort.

Die hier publizierten Untersuchungen über das Kartellproblem gehen auf einen Antrag der Herausgeber im Ausschuß des Bereins für Sozialpolitik zurück. Ursprünglich war nur an Darstellungen über das Problem der Preisbildung von Kartellen und kartellähnlichen Gebilden gedacht. Doch zeigte sich in den Beratungen des Herausgeberzkomitees, daß es zweckmäßig sein werde, zunächst einmal die sehr reichhaltige und dabei doch manche Probleme vernachlässigende Literatur kritisch zu sichten. Zwei Mitarbeiter haben dankenswerterweise diese Ausgabe übernommen. Wir sind bereits in diesem ersten Teil der Schriften in der Lage, den Beitrag von Prosessor Dr. Notz, Washington, über die amerikanische Kartell-Literatur vorzulegen. Die deutsche Literatur wird, von Privatdozent Dr. A. Wolfers bearbeitet, im nächsten Teilbande veröffentlicht werden.

Weitere Beiträge werden sich mit der Preisbildung der Kartelle überhaupt, den Fragen der Kartellbesteuerung und der rechtlichen Regeslung des Kartellwesens beschäftigen.

Von den theoretischen Problemen, die in solchen Untersuchungen mit geklärt werden sollen, glaubte das Komitee folgende besonders hers vorheben zu sollen.

- 1. Die Abhängigkeit der Kartellbildung von Zöllen und die Untersuchung der Frage, ob und in welchem Umfang es auch bei freiem Handel zur Entwicklung von Kartellen gekommen wäre. Bedeutung des Frachtschutzes als Grundlage einer spontanen Organisation der Basisindustrie und die Konsequenzen derselben für die verarbeitenden Hadustrien.
 - 2. Bedeutung des technischen Fortschrittes in derselben Richtung.
- 3. Preisbildung bei freier Konkurrenz und theoretische Unterschiede der Preisbildung in Kartellen. Einwirkung der Kartelle einzelner Probuktionsstufen aufeinander.
 - 4. Wirkung stabiler Preise auf die Konjunktur.

VI Vorwort.

- 5. Die Frage der immanenten Entwicklung des Kartells zu einer anderen Form der Monopolorganisation insbesondere zur Vertrustung.
- 6. Untersuchung der Frage, ob die Dumpingpolitik eine notwendige Folge der Kartellierung sei.

Die einzelnen Mitarbeiter wurden ersucht, im Rahmen ihres Beitrages diesen Problemen ihr besonderes Augenmerk zuzuwenden. Dabei war sich das Komitee dessen bewußt, daß die Fragen in den einzelnen Wirtschaftszweigen sehr verschieden liegen, und deshalb wurde in vollskändiger Kenntnis der Schwierigkeiten dieses Planes versucht, auch einzelne Beiträge über besondere Wirtschaftszweige zu gewinnen. Denn nur im Rahmen monographischer Darstellungen können die Sondersprobleme der Kartelspolitik eine entsprechende Behandlung sinden.

Insbesondere die Fragen, durch welche Methoden die Kartellpreise ermittelt werden, ob und aus welchen Motiven die Kartelle darauf berzichten, die Preise jeweils so hoch anzusehen, als es ihnen möglich wäre, die Bedeutung des Joll= und Frachtschuhes für die Preisgestaltung, der Einfluß der Außenseiter auf die Preisbildung, ebenso der Einfluß konsumberwandter Artikel, die Exportpolitik der Kartelle, der Küdstoß der Abnehmer durch Einkaußgenossenschaften oder Einkaußskartelle, die Bedeutung der Eingliederung kartellgebundener Unternehmungen in die vertikale Konzentration, die Kückwirkung der nicht in die Kartellbereinbarungen einbezogenen Rebenprodukte und deren Preisbildung sind einige der Probleme, die nicht generell, sondern nur von Industrie zu Industrie geklärt werden können.

Hierher gehören ferner die Fragen der Rationalisierung im Kartell, des Ausbaus und der Durchführung des Produktionsprogramms, die Klärung der Grunde, aus denen Kartelle nicht in Trusts übergeführt werden.

In ähnlicher Beise sollen womöglich auch die Fragen der internationalen Kartelle erörtert werden, insbesondere die Bedeutung nationaler Jölle für das Justandekommen internationaler Kartelle und umgekehrt die Birkung derselben auf die Funktion des Jolles. Ferner die Preisbildung und die Kationalisierung im internationalen Kartell, wobei die Wirkungen natürlich nicht so ins einzelne gehen dürsten als im Kartell innerhalb eines geschlossenen Wirtschaftsgebiets.

Die Herausgeber sind sich dessen bewußt, daß solche Untersuchungen auf große Schwierigkeiten stoßen mussen, da sie eine genaue interne

Borwort. VII

Renntnis der Produktionsbedingungen und der Geschäftspolitik boraussetzen, welche nach den in der Industrie noch heute herrschenden Auffassungen nicht ohne weiteres der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Auch ift zur Behandlung dieser Fragen neben der intimen Renntnis der Industrie doch auch eine gewisse Distanzierung von deren Interessentreis erforderlich. So war die Gewinnung von Persönlich= keiten, welche sich diesen Aufgaben mit Aussicht auf Erfolg widmen können, recht schwierig. Tropdem hoffen wir, einige wertvolle monographische Darftellungen im nächsten Teilband dieser Untersuchungen borlegen zu können, die sich mit den Verhältnissen wichtiger Industrien beschäftigen. Dieser zweite Teilband soll womöglich schon im Serbst zur Ausgabe gelangen. Zum Schluß sei noch bemerkt, daß sich die Untersuchungen in einem engeren Rahmen halten mußten, um nicht den Umfang allzusehr anschwellen zu lassen, und um außerdem nicht mit den entsprechenden Untersuchungen der Wirtschaftsenquete zu kolli= dieren. Wir hoffen, dies sowohl durch die Fragestellung als auch durch die Auswahl der Mitarbeiter erreichen zu können.

Der Herausgeber.

Inhaltsverzeichnis.

		Selle
I.	Ameritanische Kartell-Literatur. Von Professor Dr. William Not, Washington D. C.	
II.	Wirkung der Besteuerung des Kartellgewinnes. Von Professor Georg Salm, Würzburg	
III.	. Aufgaben der Kartelljurisprudenz. Bon Dr. Friß Schreier, Privat- dozent und Rechtsanwalt in Wien	

Amerikanische Kartell=Literatur.

Von

Professor Dr. William Not, Washington, D. C.

Schriften 180, I.

In dieser übersicht über das auf das amerikanische Trustwesen sich beziehende Schrifttum ist das Hauptgewicht nicht auf bibliographische Bollständigkeit der Hinweise gelegt, sondern auf eine sorgfältige Auswahl derjenigen Quellen und Schriften, die von mehr als vorüber= gehender theoretischer und praktischer Bedeutung für ein allgemeines oder Detailberständnis des amerikanischen Trustproblemkomplezes nötig find. Bei den wichtigsten Publikationen foll dem Benüter durch einige Worte der Darstellung und Kritik ein Fingerzeig geboten werden über den Inhalt, Standpunkt des Autors, Einwirkung auf Gesetgebung, Judikatur und Verwaltung usw. Die Anordnung geschah sowohl nach Problemgruppen als auch nach folchen Einzelinduftrien, bei denen die Trustbildung besonders hervorgetreten ift. Es ist diese übersicht an Hand des Materials felbst, wie es in den reichhaltigen Beständen der Library of Congress, ber Federal Trade Commission, bes Department of Justice und der U. S. Tariff Commission in Washington vorliegt, bear= beitet worden.

Bibliographische Sammelwerke: über die umfangreiche amerikanische Trustliteratur geben folgende von der Library of Congress in Ba= shington, D. C. veröffentlichten bibliographischen Verzeichnisse eine nahezu vollständige Zusammenstellung aller bis 1914 erschienenen Schriften und Artikel: "List of books with references to periodicals relating to trusts", by A. P. C. Griffen. Third edition with supplementary select list to 1906, Washington 1907, 93 S.; "List of more recent works on Federal Control of Commerce and Corporations", by A. P. C. Griffen, Washington 1907, 16 S.; "List of references on Federal Control of Commerce and Corporations". 3rd ed. by H. H. B. Meyer, Bashington 1913, 164 S., davon Teil 2: "Special aspects and applications", 1914, 104 S. Ahnliche Berzeichnisse wurden seither bon der Div. of Bibliography der Library of Congress ausammen= gestellt, sind aber nicht im Druck erschienen. Bal. auch: "Select List of References on Unfair Competition", U. S. Library of Congress, Washington 1924.

Reichhaltige, bis zur Gegenwart reichende Literaturangaben finden sich in Eliot Jones' "The Trust Problem in the United States" (S. 567 bis 585), M. B. Watkins' "Industrial Combinations and Public Policy" (299—316) und am besten in "Trust and Corporation Problems" von H. Seager und E. A. Gulick (S. 673—701); ferner in den laufenden Nummern der American Economic Review und der Kartell-Kundschau, sowie in dem Aufsatz von B. Notz "Das amerikanische Enquetewesen" in Weltwirtschaftliches Archiv, April 1927, S. 229—256.

Die vollständigsten Sammlungen der einschlägigen Publikationen, darunter viele Gelegenheitsschriften, finden sich in der Library of Congress, sowie in den Büchereien des U. S. Department of Justice und der Federal Trade Commission in Washington. In der Law Library der Library of Congress werden außerdem sämtliche records und briefs aller vor der U. S. Supreme Court verhandelten Trustfälle ausbewahrt. Die Anordnung dieses einzigartigen, für die Quellenforschung unentschrlichen Materials entspricht der numerischen Gliederung der Entscheidungen des Oberbundesgerichts. Das Institut für Weltwirtschaft und Seeverkehr an der Universität Kiel besitzt ebenfalls eine umfassende, die Trusts behandelnde Schriftensammlung.

Textausgaben der Antitrustgesetze und Judikatur nebst Kommentaren. — Eine gute handliche offizielle Textausgabe der amerikanischen Anti= trustgesetze wird von dem U. S. Department of Justice in Washington herausgegeben: "The Federal Antitrust Laws with Amendments." Das Heftchen, das von Zeit zu Zeit in revidierter Ausgabe erscheint, zulest am 30. November 1928, enthält den Text folgender Antitrustgesete: Sherman Antitrust Act; Clayton Act; Federal Trade Commission Act; Antitrust provisions of Wilson Tariff Act; Expediting Act; Judicial Code; Immunity provision of 1903; Act defining right of immunity; Panama Canal Act; Shipping Act; Anti-Dumping Provisions of Revenue Act; Webb Export Trade Act; Capper-Volstead Act; Packers and Stockyards Act; Appropriation Act, Department of Agriculture, 1929; Grain Futures Act; Cooperative Marketing Act; Antitrust Provisions of Radio Act, 1927. Daran schließt sich ein Berzeichnis aller unter der Sherman Act eingeleiteten Antitrust= klagen nach den Amtsterminen der Präsidenten Harrison bis Coolidge geordnet, nebst einem Berzeichnis der Antitrustjudikatur.

Die beste Ausgabe der bundesgerichtlichen Entscheidungen in Trust= fällen unter der Sherman Act ist die von dem U. S. Department of Justice herausgegebene Sammlung, betitelt: "Federal Anti-Trust Decisions", Washington, D. C. Bisher sind 10 Bände erschienen, den Zeitzraum von 1890—1927 umfassend.

Sämtliche Antitrustgesetze, einschließlich derzenigen der Einzelstaaten, sowie die darauf Bezug nehmende Rechtsprechung, nebst historischem Kommentar, sind bearbeitet in dem amtlich versäßten Buch "Trust Laws and Unfair Competition", Department of Commerce, Bureau of Corporations, Washington 1916. Bis zur Gegenwart führt das für den praktischen Handzebrauch berechnete kompisatorische "Manual of Monopolies and Federal Anti-Trust Laws" von L. J. Euler, Chistago 1929, S. 302. Unter Kapitelüberschriften wie "Holding Companies", "Resale Price Fixing", "Remedies and Penalties for Violations of Anti-Trust Acts", "Patents and Anti-Trust Law", "Labor Organization and the Anti-Trust Laws" — sind die einschlägigen Gesetzesparagraphen im Wortsaut wiedergegeben nebst darauf bezugsnehmende Zitate aus der Judikatur.

Trustgeschichte. — über den historischen Verlauf der Trustbewegung in den Vereinigten Staaten vergleiche: J. S. Davis "Essays in the Earlier History of American Corporations", Cambridge 1917, S. 547. Ferner Victor S. Clark "History of Manufactures in the United States", New York 1929, 3 Bde. (siehe im Inhaltsverzeichnis unter: "Corporations" und "Trusts") und in dem von der sogenannten "Hoover Committee" veranstalteten Sammelwerk "Recent Economic Changes in the United States", New York 1929, 2 vols., den Abschnitt von B. L. Thorp, Bd. I, S. 167 sp.: "The changing structure of industry". Auch in den unten genannten Lehrbüchern von Jones sowie Seager and Gulick ist die Geschichte der Trusts eingehend berücksichtigt.

In dogmengeschichtlicher Hinsicht wertvoll sind die in der Form von kontradiktorischen Berhandlungen sich vollziehenden verschiedenen "hearings" vor Ausschüssen des Bundessenats und des Abgeordneten-hauses über die jeweiligen Antitrustgesetzesvorlagen (bills), besonders solgende: "Hearings before Subcommittees of the Committee on the Judiciary, U. S. Senate, together with briefs and memoranda submitted in connection therewith during the 60th and 61st and 62nd Congresses. Compiled for use in consideration of H. R. 15657." Bassington 1914, 1246 S.; "Hearings before the Committee on the Judiciary, H. of R., 63nd Congr. 2nd Sess. on Trust Legislation", 2 vols., Bassington 1914, 2055 S.; "Hearings before the Committee

on Interstate Commerce, U. S. Senate, 63rd Congr. 2nd Sess. on bills relating to trust legislation", 2 vols and index, **Bassington** 1914, 1552 S.; "Control of Corporations, Persons and Firms engaged in Interstate Commerce. Report of the Committee on Interstate Commerce, U. S. Senate, 62nd Congr., pursuant to S. Res. 98. With hearings, digest and index", 2 vols., **Bassington** 1913, 2954 S.

Eine Zusammenstellung der verschiedenen Antitrustgesetssvorlagen von 1902—1914 ist enthalten in "Bills and debates in Congress relating to Trusts, 50th Congress to 57th Congress, 1st Sess. inclusive. Prepared by direction of the Attorney-General", Bashington 1902. Zwei weitere Bände sür den Zeitraum von 1902—1913 erschienen Bashington 1914, inägesamt 3408 S. Ferner: "Bills and Resolutions relating to Trusts. 63rd Congr., complete to April 15, 1914. Prepared for the use of the Committee on the Judiciary, H. of R.", Bashington 1914. Die Genesis der Sherman Act ist behandelt in der Autobiographie des Baters derselben, George F. Hoar "Autobiography of Seventy Years", 1903, sowie in Albert H. Balter "History of the Sherman Law", 1910, und in dem Aussaches von H. Willis "Political obstacles to anti-trust legislation", in Journal of Pol. Economy, June 1912, S. 588—598.

Eine wertvolle Studie über die grundlegende Entscheidung des Oberbundesgerichts im Standard-Oil-Fall, 15. Mai 1911, sowie über die darin niedergelegte "rule of reason" findet sich in einer Reihe von Aufssähen von Hugh J. Fegan "Edward Douglass, White-Jurist and Statesman", in Georgetown Law Journal, vols. XIV und XV.

Der Prozeß der allmählichen Verdichtung der öffentlichen Meinung während des ersten Jahrzehnts dieses Jahrhunderts zugunsten ders mehrter Staatsaufsicht über Trusts spiegelt sich wider in den Berichten über die "Chicago Conference on Trusts (speeches, debates, resolutions, list of the delegates, committees, etc.), held September 13—16, 1899 at Chicago. The Civic Federation of Chicago", 1900, 626 S., sowie in dem Sammelheft "The Annals of the American Academy of Pol. and Soc. Science", Philadelphia, Juli 1912. Davon Part V: "The effect of the Sherman Anti-trust Law on the business of the country", und Part VI: "The elements of a constructive national policy with reference to industrial combinations."

Enqueten. — In der Geschichte der amerikanischen Trustbewegung sind mehrere Enqueten von grundlegender Bedeutung gewesen, vor allem

die der 1898 vom Kongreß mit einer Untersuchung der amerikanischen Wirtschaftslage beauftragten Industrial Commission. Der Bericht dieser Kommission erschien 1900—1901 in 19 Bänden, von denen der lette Band den Schlußbericht nebst den dem Kongreß unterbreiteten Borschlägen enthält. Mit der Trustfrage insbesondere befassen sich Bd. 1: "Trusts and Industrial Combinations" (a), Washington 1900, 264, 1325 S.; Bb. 2: "Trust and Corporation Laws", 1900, 291 S.; Bb. 13: "Trusts and Industrial Combinations" (b), 1901, 169, 1009 S.; Bb. 18: "Industrial Combinations in Europe", 1901, 328 S.; Bb. 19: "Final Report of the Industrial Commission", 1901, 12, 1259 S. Trop mancher Mängel, die dem Bericht anhaften, zum Beispiel ungenügende Unterlagen und dokumentarische Belege für Bilanzberichte, Breis= und Broduktionsangaben, vermochte die Kom= mission doch die öffentliche Ausmerksamkeit auf den gewaltigen Umfang und die Machtstellung der großkapitalistischen Unternehmungen sowie auf manche ihrer Auswüchse hinzulenken mit dem praktischen Refultat, daß bald darauf das U. S. Bureau of Corporations ge= schaffen wurde.

Eine weitere Untersuchung, die unmittelbar zu gesetzgeberischen Maßnahmen gegen Trustpraktiken Anlaß gab, war die der "Pujo Committee" vom Jahre 1913, die den sog. Money Trust zum Gegenstand
ihrer Erhebungen machte. Auf den Befund der "Pujo Committee" hin
sind Sekt. 8 der Clayton Act, sowie gewisse Bestimmungen über interlocking directorates in der Federal Reserve Act vom 15. Oktober
1914 (später allerdings amendiert) zurückzusühren. Der Pujo-Bericht
ist betitelt: "Report of the Committee appointed pursuant to H. R.
429 and 504 to investigate the concentration of Control of Money
and Credit. 62nd Congr., 3rd Sess., H. of R. Report No. 1593. Bashington 1913, 258 S. (siehe unten sub "Bankwesen").

Administrativorgane. — über den bundesstaatlichen Berwaltungsapparat, dem die Durchführung der Antitrustgesetze obliegt, besonders das U. S. Department of Justice und die Federal Trade Commission (früher das U. S. Bureau of Corporations, 1903—1915, bgl.: Reports of the Commissioner of Corporations, Washington 1904 bis 1915), geben die Jahresberichte (Annual Reports) jener Ämter visielle Auskunft. Betreffs des U. S. Department of Justice, dem die Klageführung in den Bundesgerichten unter der Sherman Act und den anderen Antitrustgesetzen zusteht, bgl. die Jahresberichte des Bundess

staatsanwalts für die Jahre 1890—1929. Der zuleht erschienene Bezicht ist betitelt: "Annual Report of the Attorney General of the United States for the Fiscal Year 1929", Washington 1929, 371 S. (vgl. S. 19ff.: "Report of the Assistant to the Attorney General, John Lord O'Brian, in charge of the Antitrust Division").

über die Tätigkeit der Federal Trade Commission, die Jurisdiktion über die Federal Trade Commission Act, Clayton Act und Export Trade Act hat, berichten deren Jahresberichte, zulett: "Annual Report of the Federal Trade Commission for the Fiscal Year ended June 30, 1929", 234 S. Die Entscheidungen der Federal Trade Commission (der Mehrzahl nach befassen sich dieselben mit unfair competition) erschei= nen in Zwischenräumen seit 1920 in folgender offizieller Ausgabe: "Federal Trade Commission: Decisions, Findings, Orders and Conference Rulings of the Federal Trade Commission", Bashington, D. C. Die bisher erschienenen zehn Bände enthalten Entscheidungen usw. bom 16. Mai 1915 bis 4. November 1926. Die dem Verfahren der Federal Trade Commission zugrunde liegenden Bestimmungen sind wiederholt geändert worden: zuletzt erschienen als "Rules of Practice and Procedure, amended", 1. Oktober 1928, 16 S. Washington, D. C. Die beste Studie über die Federal Trade Commission ist das Buch von G. C. Henderson "The Federal Trade Commission", New Haven 1924, 382 S. Einseitig ist die von dem National Industrial Conference Board veröffentlichte Schrift "Public Regulation of Competitive Practices", New York 1925 und 1929, 320 S.

über die Geschichte, den Aufbau und besonders die wirtschaftlichen Funktionen des ehemaligen U. S. Bureau of Corporations und der 1915 damit verschmolzenen Federal Trade Commission vgl. den Aufsat von W. Not "Das amerikanische Enquetewesen" in Weltwirtschaftliches Archiv, April 1927, S. 241 ff. Betreffs der Beeinflussung der von der Federal Trade Commission besolgten Antitrustpolitik durch die jeweilige Regierung vgl. den Aufsat von W. Not "Der gegenwärtige Stand der Truskfrage in den Vereinigten Staaten" in Kartell-Kundschau, April 1928, S. 189 ff. Eine vollständige Bibliographie über die Federal Trade Commission sowie ein Verzeichnis sämtlicher von derselben veröffentlichten Publikationen sindet sich in dem Aufsat von W. Not "Die amerikanische Federal Trade Commission", in Kartell-Kundschau, Januar 1927, Seite 21—35.

über die administrativen Funktionen des U. S. Shipping Board bezüglich der Shipping Act von 1916 und der Merchant Marine Act von 1920, die Kartellverträge in der Seeschiffahrt gestatten, vgl. die Jahrese berichte jenes Amtes, zulet: "Annual Report of the U. S. Shipping Board", Washington 1929. Ein ähnliches Administrativorgan für die Kontrolle von Verkehrsgesellschaften ist die Interstate Commerce Commission, die unter der Transportation Act von 1920 die Bildung von Sisenbahnzusammenschlüssen zu billigen resp. zu beaussichtigen, ermächtigt ist und über diese Tätigkeit in dem "Annual Report of the Interstate Commerce Commission", Washington 1929, berichtet. über die weiter unten erwähnte Verwaltung der Packers and Stockyards Control Act, welche dem Bureau of Animal Husbandry des Ackerbaudepartements unterstellt ist, vgl. das Annual Report of the Secretary of Agriculture, Washington 1929.

Allgemeine Literatur über Trusts. — Bon der großen Zahl von Schriften, die sich mit der Trustfrage als Ganzes besassen, hat nur ein geringer Teil wissenschaftlichen und dauernden Wert. Dagegen sindet sich eine größere Zahl gehaltvoller Einzeluntersuchungen und Monosgraphien hin und her zerstreut in wissenschaftlichen Zeitschriften, besonders in The American Economic Review, The Quarterly Journal of Economics, The Journal of Political Economy, Harvard Business Review, The Annals of the American Academy of Political and Social Science und im Political Science Quarterly.

Von Pionierarbeiten aus der frühesten Zeit der Trustbewegung, die bornehmlich die wirtschaftliche Seite der Trustfrage untersuchen, denen heute aber mehr eine historische Bedeutung zuzumessen ist, sind zu nennen: Ernst von Halle "Trusts or Industrial Combinations and Coalitions in the United States", New York 1895, eine Beschreibung der damaligen, in ihren Anfängen liegenden Trustentwicklung und Bersuch, deren Ursachen im Sinne der Zeit zu erklären. Richard T. Elyz "Monopolies and Trusts", zuerst 1900, dann 1912 erschienen, 284 S., war der erste Bersuch, das Trustproblem wissenschaftlich zu erkassen. Ühnslich ist J. B. Clarks "The Control of Trusts", zuerst 1901, dann seit 1912 zusammen mit J. M. Clark versast. Von letzterem erschien neuers dings die gehaltvolle Schrift "Social Control of Business", Chicago 1926.

Zu den älteren Werken, die aber in erweiterter Neuauflage erschie= nen, gehören vor allem Jeremiah W. Jenks "The Trust Problem", ein standard-Handbuch, zuerst 1900, zuletzt in 5. erweiterter Auflage, zussammen mit J. J. Duigley, New York 1929, 581 S. Jenks schöpft aus vieljähriger praktischer Ersahrung (er war seinerzeit Sekretär der Industrial Commission) und verarbeitet einen umfangreichen historischen und statistischen Stoff. Das Buch enthält im Appendig D.: Historical Outlines of representative trusts in the United States: Standard Oil Co., American Sugar Refining Co., American Todacco Co., United States Steel Corp., International Harvester Co., Ward Food Products Corp., Thatcher Milk Bottle Co., Pacific States Paper Trade Ass., National Cash Register Co.

Ferner B. J. Ripleh "Trusts, Pools and Corporations", zulett New York 1916, 872 S., im wesenklichen Wiedergabe ausgewählter Absichnitte aus amtlichen Publikationen und sonstigen Schriften über Trusts. Nach ähnlichem Plane angelegt ist William S. Stevens "Industrial Combinations and Trusts", New York 1913, enthaltend eine gute Auswahl aus der Gesetzgebung, Judikatur, hearings, Zeugensaussagen, Kartellvereindarungen usw. Der Stoff ist geschickt geordnet nach Gesichtspunkten wie: Patent agreements, methods of competition and restraint of trade, methods of dissolution u. a. m.

L. H. Hausiness Organization and Combination", New York 1913, betont die korporative Struktur monopolistischer Gebilde, wähzend Charles A. van Hife "Concentration and Control: A Solution of the Trustproblem in the United States", New York 1914, 298 S., die damals merklich zunehmende Tendenz der amerikanischen Großindustrie zu Zusammenschlüssen hervorhebt. Beide Werke sind durch die seitherige rasche Entwicklung der Industrie und des Handels teilweise dersaltet. Mehr essahartig ist die kleine aber gehaltvolle Schrift von E. Dana Durand "The Trust Problem", Cambridge 1915, in welcher der Versassen untersucht, inwieweit es nötig resp. möglich sei, Verbände (combinations) zu unterdrücken oder zu regulieren, um daran anschließend die angeblichen Vorteile derartiger Industriedereinbarungen zu erörtern. Eine wertvolle Studie bietet A. S. Dewing in Quarterly Journal of Economics, November 1921, betitelt: "Statistical Test of the Success of Consolidations."

Die besten und neuesten Lehrbücher, die den Trustproblemkomplex als Vanzes behandeln, sind folgende drei:

1. Eliot Jones "The Trust Problem in the United States", New York 1921, unveränderte Neuauflage 1928, 598 S. Dies Werk zeichnet sich

aus durch allseitige historische Fundamentierung, sleißiges Heranziehen wichtigen Quellenmaterials, exakte Begriffsscheidung, scharfe Heraussstellung der Problematik, sowie übersichtliche Anordnung und gedrungene Behandlung des Stoffes. Besonders beachtenswert ist die allerdings keinen Anspruch auf Vollständigkeit machende Analyse folgender sechs repräsentativer Trusts: Standard Oil Co., American Sugar Refining Co., American Todacco Co., United Shoe Machinery Co., United States Steel Corp., International Harvester Co., denen je ein eigenes Kapitel zugeteilt wird (S. 46—260). Beitere Abschnitte behandeln: Preisbeeinflussung der Trusts, Gründerprosite, Preisreguliezung; inwieweit die von den Trusts erwarteten wirtschaftlichen Voreteile verwirklicht worden sind, usw. Den einschlägigen juristischen Fragen sind fünf Kapitel gewidmet, darunter eins über "Trust dissolution proceedings".

- 2. Mhron W. Watkins "Industrial Combinations and Public Policy. A Study of Combination, Competition and the Common Welfare", New York 1927, 331 S. Im ersten Teil wird die historische Entwickslung der Trustbewegung behandelt, die derselben zugrunde liegenden Ursachen und Motive, deren angebliche wirtschaftliche und taktische Vorteile, sowie das Verhältnis von monopolistischer und freier Preisdildung zur öffentlichen Wohlsahrt. Im zweiten Teil werden die Ersahrungen mit Trustgebilden in solgenden Industrien untersucht: Stahl, Ackerbaumaschinen, Glas, Papier und Maisprodukte. Der dritte Teil behandelt die Antitrustgesetzgebung und die staatliche Politik in bezug auf Industrievereinbarungen. Watkins Buch ist dem von Jones ähnslich, mehr theoretisch eingestellt, wertet aber die verfügbaren amtslichen Quellen keineswegs in zuverlässiger Weise aus und ergeht sich vielsach in leicht hingeworfenen, unfundamentierten Urteilen.
- 3. Nebst dem gediegenen Buch von Jones darf als das beste und zuverlässigste Handbuch das neuerdings von Henry R. Seager und Charles A. Gulick versaßte "Trust and Corporation Problems", New York
 1929, 719 S., gelten. Es berücksichtigt allseitig die neuesten Entwicklungen auf den Gebieten der Gesetzebung, Judikatur, Verwaltung,
 Wirtschaft und Sozialpolitik und stellt die verschiedenen Einzelprobleme klar heraus. Im Schlußabschnitt (S. 654—671) wird die Frage
 erörtert: "Welche Politik dient auf lange Sicht den Interessen des
 amerikanischen Bolks am besten?" Dabei werden solgende vier Richtungen unterschieden: 1. Eine angebliche Minderheit zugunsten einer

strengen Durchführung der bestehenden Antitrustgesetze; 2. eine Gruppe von "Opportunisten", welche die zur Zeit geltende Politik (Nicht= oder nur mangelhafte Durchführung der Antitrustgesetze) in Anbetracht der obwaltenden nationalen Prosperität besürwortet; 3. solche, die die den Eisenbahnen, Farmergenossenschaften und Aussuhrverbänden bisher zusgestandene Ausnahmestellung billigen und eine allmähliche Erweitezung dieser Politik nehst entsprechender Staatsaussicht, besonders in bezug auf die rasch schwindenden Naturschätze (Petroleum, Kohle, Holz) besürworten; 4. diesenigen, die nach australischem Muster eine weitere Amendierung der Sherman Act dahingehend anstreben, daß die sogenannte "rule of reason" durch einen die allgemeine Wohlsahrt (public interest) betreffenden Paragraphen ergänzt resp. erweitert werde.

Nach dem Urteil der Verfasser ist die Lösung des Problems darin zu suchen, daß an Stelle einer staatlichen Politik "of prohibition and restriction" eine solche "of guidance and leadership" trete. Eine kürzere theoretische Studie erschien von C. J. Foreman über "Theories and tests of monopoly control", in The American Economic Review, September 1919, S. 482—501.

über neuere Entwicklungen des Trustproblems vgl.: H. Luft "Die staatliche Regelung großkapitalistischer Organisation in den Bereinigeten Staaten", in Weltwirt. Archiv, 1925, Heft 2, S. 283 fs.; R. S. Marx "New interpretations of the antitrust-laws", in Cincinnati Law Review, vol. 2, S. 216 fs.; W. Hundschau, Januar 1930, S. 1 fs.; T. Tichierschk, in Kartell-Kundschau, Januar 1930, S. 1 ff.; S. Tichierschk, Die Staatsaussicht über die privatwirtschaftliche industrierte Organisation in den Vereinigten Staaten von Nordamerika", in Kartell-Kundschau, 1922, Heft 10, 1923, Heft 1; derselbe "Die Wirtschaft, 1925, Heft 5; W. Not "Der gegenwärtige Stand der Trustschaft, 1925, Heft 5; W. Not "Der gegenwärtige Stand der Trustschaft, 1925, Heft 5; W. Not "Der gegenwärtige Stand der Trustschaft in den Vereinigten Staaten", in Kartell-Kundschau, 1928, Heft 4.

Eine gute statistische Studie über den Integrationsprozeß in der amerikanischen Industrie ist W. L. Thorp "Integration of Industrial Operation", U. S. Bureau of the Census, Bashington 1924.

Harvard Law Review, vol. XXX, S. 830ff. und "The Sherman Act", ebendort vol. XXXI, S. 412ff. Alter und teilweise überholt ist

das Buch von D. B. Knauth "The policy of the United States towards Industrial Monopoly", New York 1914. Im selben Jahr erschien die kleine vom ehemaligen Präsidenten und späteren Bundesoberrichter B. H. Tast versaßte Schrift "The Anti-Trust Act and the Supreme Court". Geschrieben zunächst zur Rechtsertigung der während seines Amtstermins als Präsident besolgten Politik gegenüber den Trusts, enthält diese Schrift den Niederschlag langjähriger mit der Antitrustsgesetzung und Judikatur eng vertrauter Ersahrung und Studiums.

Bon wichtigen kleineren juristischen Studien sind zu nennen ein vom ehemaligen U. S. Attorneh-General George B. Bickersham vor der Association of the Bar of the City of New York am 12. Januar 1928 gehaltener Bortrag: "Developments of the Sherman Anti-Trust Law since 1916". Ferner Nathan Probst "The Failure of the Sherman Anti-Trust Law" in 75 Univ. of Pa. Law Review, 122 (1926) und T. R. Powell "Supreme Court Decisions on Federal Power over Commerce 1910—1914", in Minnesota Law Review, vol. VI, S. 123ff. und 194ff. (1922).

Einen aufschlußreichen Abschnitt über "Die Kartell- und Trustgesetzgebung in den Bereinigten Staaten von Amerika" bietet D. Lehnich in "Kartelle und Staat unter Berücksichtigung der Gesetzgebung des In- und Auslandes", Berlin 1928, S. 129—166. Eine beachtenswerte rechtsverzleichende Studie ist die von Dr. Ulrich Maase verfaßte Schrift: "Die gesetzliche Regelung der wirtschaftlichen Machtstellungen in Deutschland, den Bereinigten Staaten und Norwegen". Köln 1930. 96 S. übersichtlich und zusammenfassend ist der Aussa. Kobert Liefmann: "Trusts", in Handw. d. Staatsw., 4. Auss., Bd. VIII, S. 297—321.

Petroleum. — Die amerikanische Trustbewegung ging aus von der Gründung des Standard Oil Trusts im Jahre 1879, und seither stand die Petroleumindustrie, und als Berkörperung derselben die Standard Oil Company, sast dauernd im Mittelpunkt derselben. Fast alle Einzelstragen, die im Trustproblemkomplex eine bedeutsame Rolle spielen, standen im Laufe der letzten 50 Jahre in mehr oder weniger enger Beziehung zur Standard Oil Company und sind zum Gegenstand von Detailuntersuchungen und Studien gemacht worden.

Die Geschichte des Trusts ist in journalistischer Form in dem zweisbändigen Werk von Ida M. Tarbell "History of the Standard Oil Company", New York 1904, und in unberänderter Neuauflage 1925

in zwei Bänden behandelt. Ein dritter Band ist in Vorbereitung. Das Werk ist ergänzt in der von derselben Versasserin veröffentlichten Biosgraphie des langjährigen Leiters des Trusts: "Life of Elbert H. Gary", New York 1925.

Die bekannten in den Bundesgerichten von 1907—1910 verhandelten, die Standard Oil Company betreffenden Rlagefälle auf Grund des Shersmans-Gesetz waren der Hauptsache nach das Resultat einer von dem U.S. Bureau of Corporation gemachten Untersuchung, über deren Ersgebnisse im "Report of the Commissioner of Corporations on the Petroleum Industry", 2 vols., Washington 1907, berichtet wurde, sowie in dem "Report of the Commissioner of Corporations on Transportation and Freight Rates in Connection with the Oil Industry", Washington 1906.

über die bei den Standard-Oil-Fällen in Frage kommenden juristischen Probleme vgl.: Standard Oil Co. v. United States. Brief for the U. S. in U. S. Circ. Court of Appeals, 7th Circuit, Oct. term, 1907; Standard Oil Co. v. U. S., Brief for Standard Oil Co. 2 vols. In U. S. Supreme Court, Oct. term, 1909; Standard Oil Co. v. U. S., Summary of Facts and Brief of the law. Brief for the U. S., 2 vols. In U. S. Supreme Court, Oct. term, 1909; Standard Oil Co. v. U. S. Reply brief for the U. S. In U. S. Supreme Court, Oct. term, 1910.

Bon Aften, die sich auf Berhandlungen in den U. S. Circuit Courts beziehen, sind zu nennen: U. S. v. Standard Oil Co. of New Jersey et al. Original Petition. In U. S. Circ. Court, East. Div. of East. Jud. Dist. of Missouri; U. S. v. Standard Oil Co. et al. Answer of the Standard Oil Co. et al. Circ. Ct. of U. S., East. Div. of East. Jud. Dist. of Missouri, No. 5371; U. S. v. Standard Oil Co. et al. Additional answer of Standard Oil Co. et al. U. S. Circ. Ct. for East. Jud. Dist. of Missouri, No. 5371; U. S. v. Standard Oil Co. et al. Brief for U. S. In U. S. Dist. Court, North. Dist. of Illinois, East Div.

Wertvolles Quellenmaterial über wirtschaftliche Fragen findet sich in folgenden Gerichtsakten: U. S. of America v. Standard Oil Co. of New Jersey. Petitioner's testimony and exhibits, 10 vols. Defendant's stimony and exhibits, 20 vols., Washington 1908. In U. S. Circ. Ct. East. Div., East. Jud. Dist. of Missouri. Son Bublikationen der Federal Trade Commission sind zu nennen: "Pipe Line Transportation of Petroleum, 1916"; "Advance in Prices of Petroleum Pro-

ducts, 1920"; "Petroleum Industry of Wyoming, 1921"; "Petroleum Industry of the Pacific Coast, 1921, 2 Parts"; "Petroleum Trade in Wyoming and Montana, 1922", 360 S.; "Foreign Ownership in Petroleum Industry, 1923"; "Petroleum Prices, Profits and Competition, 1927", 360 S.; "Panhandle Crude Petroleum, 1928", 19 S.

Beitere amtliche Berichte sind: "Prices and Marketing Practices covering the Distribution of Gasoline and Kerosene throughout the United States. U. S. Fuel Administration", Bashington 1919; "Report of Investigation of Conditions affecting the Production, Transportation and Marketing of Crude Petroleum. U. S. Interstate Commerce Commission", Bashington 1915; U. S. Bureau of Mines, Technical Paper No. 45: "Waste of oil and gas in the mid-continent fields", by R. S. Blatchley, Bashington 1913.

Mit dem Problem der Konservierung der Naturschätze des Landes besassen sich die reports des U.S. Federal Oil Conservation Board, ohne daß bisher viel Greifbares erzielt worden ist, wegen den Bestimmungen des Sherman-Gesetzes, die Vereinbarungen zur Beschränkung der Produktion verbieten: "Report 1—3 of the Federal Oil Conservation Board to the President of the United Stades", Washington 1926 bis 1929. Vgl. dazu den Aufsatz von C.B. Steele, "The Anti-Trust Laws and the Oil Industry", in The Annals of the Amer. Acad. of Pol. and Soc. Science, Philadelphia, Januar 1930, S. 78—84, und G.B. Stocking, "The Oil Industry and the Competitive System", Boston 1925.

Kohle. — Die Kohlenfrage stand während der letten 25 Jahre dauernd im Vordergrund des öffentlichen Interesses, und wiederholt kam es zu staatlichen Maßnahmen gegenüber monopolistischen Untersnehmungen in der Rohlenindustrie. Bei der Anthrazitkohle handelte es sich zumeist um Zusammenschlüsse und trustartige Gebilde auf Seiten der Produzenten, sowie des Handels, während bei der Weichkohle es sich mehr um Fragen der überproduktion, sowie der Konserbierung der Naturschätze des Landes handelte.

Eine Studie von dauerndem Wert über die seinerzeit von einigen Sisenbahnen bewirkte monopolistische Beherrschung der Anthrazitzkohlenindustrie Pennsylvaniens ist Eliot Jones' "The Anthracite Coal Combination in the United States", Cambridge 1914, mit guter Bibliographie und zahlreichen Karten und statistischen Tabellen.

Von der Federal Trade Commission wurden mehrere Reports, die besonders Kostens, Preiss und Prositsragen während der Kriegsjahre behandeln, veröffentlicht: "Coal-Anthracite and Bituminous", Wasshington, D. C., 20. Juni 1917; "Coal-Investment and Prosits in Sostcoal Mining", Wasshington, 31. Mai 1922; "Coal", Nos. 1—7, Wasshington, 30. Juni 1919; "Coal-Premium Prices of Anthracite", Wasshington, 6. Juli 1925.

In nahezu erschöpfender Weise wurde die ganze Kohlenfrage im Auftrage des Kongresses von einer besonders dazu vom Bräsidenten ernannten Behörde, der "U. S. Coal Commission" untersucht. Das Ergebnis dieser umfangreichen Enquete wurde in dem "Report of the United States Coal Commission", Washington 1925, niedergelegt. Die einzelnen Teile des Reports find betitelt: 1. Principal Findings and Recommendations, 314 S.; 2. Anthracite. Detailed studies, S. 315-1035; 3. Bituminous Coal. Detailed labor and engineering studies, S. 1037 bis 1994; 4. Bituminous Coal. Detailed studies of cost of production, investment and profits, S. 1995-2719; 5. Atlas of Statistical tables, 516 S. Eine handliche, zusammenfassende übersicht des Tatsachen= befunds enthält die Schrift: "What the Coal Commission found. An authoritative Summary by the Staff", Baltimore 1925. Der Bericht der Coal Commission darf trot mancher Mängel (es ist daran u. a. ausgestellt worden, die Kommission habe den Tatsachenbefund nicht er= schöpfend verwertet zur Formulierung einer zielbewußten, kohärierenden nationalen coal policy) wohl als das Beste angesehen werden, was bisher auf dem Gebiete des amerikanischen Enquetewesens von einer Sonderkommission geleistet worden ist. Für praktische Verwendung wert= voll ist das mustergültige Inhaltsverzeichnis (1, S. 1-209), ferner ein längeres Verzeichnis der wichtigsten Monographien, Memoranda, briefs und sonstiger Dokumente, die bon den Mitarbeitern im Laufe der Enquete ausgearbeitet oder der Kommission von Verbänden als Eingaben vorgelegt, aber nicht im Bericht felbst verbatim abgedruckt wurden (1, S. 310-314). Vorbildlich ist auch die überfichtliche Darstellung des Arbeitsplans, welcher der Enquete zugrunde lag (1, S. 286 bis 309).

Die Stellung der Arbeitergewerkschaften in den Kohlenregionen bertritt die Schrift "Combinations in the Anthracite Industry. Before the U. S. Anthracite Coal Commission, presented by W. Jett Lauck for United Mine Workers of America". Bashington 1920, 151 S. Den

Standpunkt der Berstaatlichung der Anthrazitkohle vertritt die Schrift von Scott Nearing "Anthracite, an instance of natural resource monopoly", Philadelphia 1915, 251 S. Das im Institute of Economics in Washington bearbeitete Buch von W. H. Hamilton und H. M. Wright "The Case of Bituminous Coal", New York 1926, und von denselben Autoren "A Way of Order for Bituminous Coal", New York 1928, 356 S., sowie "The Price of Coal. Anthracite and Bituminous", in The Annals of the Amer. Acad. of Soc. and Pol. Science, Philadelphia, Januar 1924, bieten eine übersichtliche Erörterung des gegenwärtigen Standes des Kohlenproblems.

Stahl und Eisen. — Die 1901 gegründete United States Steel Corporation gab wiederholt Anlaß zu Untersuchungen von Seiten staatlicher Behörden, und die auf diesen ersten "billion dollar trust" sich beziehende Literatur gehört zu dem Umfangreichsten, was über einzelne ameristanische Industrien im Druck erschienen ist. Die erste eingehende amtliche Untersuchung dieses Trusts geschah durch das U. S. Bureau of Corporations, und der darüber erschienene "Report of the Commissioner of Corporations on the Steel Industry", 3 vols., Washington 1911—1913, enthält ein die damaligen Verhältnisse vielseitig widerspiegelndes Tatssachenmaterial in systematischer Bearbeitung.

Obgleich teilweise planlos zusammengewürselt, immerhin aber manch wertvolles Quellenmaterial enthaltend, sind solgende hearings und reports von Ausschüssen des Kongresses: "Hearings before Committee on Investigation of U. S. Steel Corporation. House Report No. 1127, 62 Congr., 2nd Sess. 1911." Ferner: "Hearings before Comittee on Interstate Commerce. U. S. Senate, 65th Congr., 1st Sess., 1917. On Price Regulation of Steel", Bashington 1917, sowie: "United States Steel Corporation. House Hearings, 62nd Congr. Parts 1—16, Bashington 1911.

Die vielbändigen records und briefs in der in den Bundesgerichten 1912—1914 berhandelten Klage des Bundesstaatsanwalts gegen den Stahltrust enthalten sonst nirgends zugängiges Quellenmaterial. Bessonders zu nennen sind: "United States v. United States Steel Corporation and others." In the Dist. Court of the U. S. for the Dist. of New Jersey. Transcript of Record. Defendant's Exhibits, 9 vols. Id: Government Exhibits, 14 vols. Id: Testimony, 30 vols. U. S. v. U. S. Steel Corp. et al., Petition. U. S. Circ. Court, New Jersey Dist. U. S. v. U. S. Steel Corp. et al. Brief for the United States (2 parts). U. S. Dist. Schriften 180, I.

Court of New Jersey. October term, 1914. No. 6214. U. S. v. U. S. Steel Corp. Brief for the U. S. (2 vols). In Supreme Court of U. S., October term, 1916, No. 481. U. S. v. U. S. Corporation. Brief for U. S. Steel Corp. In Supreme Court of U. S., October term, 1916, No. 481. Som U. S. Department of Justice wurde veröffentlicht: "Proposed Merger of Iron and Steel Corporation: Letter transmitting information". 67th Congr., 2nd Sess., Bashington 1922.

Von der Federal Trade Commission erschien 1925 ein Bericht über "Wartime Costs and Profits-Steel". Bon außerordentlicher Bedeutung für die amerikanische Stahlindustrie wurde die von der Federal Trade Commission am 22. September 1924 gefällte Entscheidung im soge= nannten "Pittsburgh-Basing-Point"=Fall, wonach das auf Bittsburgh bezogene Grundpreisshstem untersagt wurde. Bis dahin wurden die Stahlpreise fob Bittsburgh, zuzüglich Fracht von Bittsburgh zum Bestimmungsort, unabhängig von dem tatsächlichen Produktionsort, be= rechnet. Die amtlichen Akten hierüber find enthalten in: "Before Federal Trade Commission. Docket No. 760. Federal Trade Commission v. U. S. Steel Corp. et al., Brief and Argument by attorneys for Federal Trade Commission", Washington 1924, 390 S. nebst Appendix. Ferner: "Complaint, Respondent's answer. Amended complaint. Amended answer. Supplemental Brief by attorneys for Federal Trade Commission." 102 S., "Findings of the facts and conclusion. Brief for Respondents", 173 S. Appendix 1: "Analysis of evidence introduced by Commission showing that competition has not been substantially affected by the alleged Pittsburgh plus practice." Appendix 2: "Exceptions to findings of fact made by the examiner."

Bur Literatur über das Pittsburgh-Plus-Shftem bgl.: A. Predöhl, "Die örtliche Berteilung der amerikanischen Eisen- und Stahlindustrie", in Beltwirtschaftliches Archiv, April 1928, S. 271 ff.; F. A. Fetter, "The economic law of market areas", in The Quarterly Journal of Economics, vol. 38, S. 520 ff., und J. A. Commons "The delivered price practice in the steel market", in The American Economic Review, 1924, S. 505 ff.

Bon Einzelauffähen find beachtenswert: A. Berglund, "The United States Steel Corporation", in Columbia Univ. Studies etc. vol. XXVII, No. 2, New York 1907, und M. H. Arbinfon "The distribution of securities in the formation of the United States Steel Corporation", in Political Science Quarterly, vol. XXX, S. 277ff., 1915.

Tabak. — In der Tabakindustrie nahm die American Todacco Company seit deren Gründung (1890) eine derartig beherrschende Stellung ein, daß das U. S. Bureau of Corporations eine eingehende Untersuchung unternahm und darüber Bericht erstattete in dem "Report of the Commissioner of Corporations to the President on Prices of Todacco". Senate Document No. 78, 61st Congr., 1st Sess. 1909 und in erweiterter Form in dem "Report of the Commissioner of Corporations on the Todacco Industry", 3 vols., Washington 1909—1915.

Mehr neueren Datums sind solgende Reports der Federal Trade Commission: "Tobacco Industry", 11. Dezember 1920; "Prices of Tobacco Products", 17. Januar 1922; "Report on American Tobacco Co. and Imperial Tobacco Co.", Senate Doc. 34, Washington 1925.

Wichtige Gerichtsaften enthalten: U. S. v. American Tobacco Co. et al. Original Petition. U. S. Circ. Ct., South. Dist. of New York. U. S. v. American Tobacco Co. et al. No. 660 und American Tobacco Co. et al. v. U. S., No. 661. Transcript of Record. 5 vols. U. S. Supreme Court, Oct. term. 1908. U. S. v. American Tobacco Co. et al., No. 118, und American Tobacco Co. et al. v. U. S., No. 119. Brief for U. S. Supreme Court of U. S., Oct. term 1910.

Ackerbaumaschinenindustrie. — Die Vertrustung in der Ackerbaumaschinenindustrie wurde zuerst eingehend vom U. S. Bureau of Corporations untersucht und darüber berichtet im "Report of the Commissioner of Corporations on the International Harvester Company", 3. März 1913, Washington 1913.

Die wichtigsten Gerichtsakten in den von der Bundesregierung gegen diesen Trust angestrengten Antitrustklagen sind: "International Harvester Co. v. U. S. Brief for Intern. Harvester Co. U. S. Dist. Ct. Of Minnesota, 3rd Div. Id: Statement of the case. Die sämtlichen Akten erschienen 1912 in 18 Bänden. Intern. Harvester Co. of New Jersey et al. v. U. S. Brief for the U. S. In U. S. Supreme Court, Oct term. 1914, No. 757. Id: Oct. term 1916. Brief for the appellants. Id: Brief for U. S. (Reargument). Id: Reply brief for the Intern. Harvester Co. (Reargument). U. S. v. Intern. Harv. Co. Brief for the Intern. Harv. Co. in answer to Supplemental Petition. U. S. Dist. Ct. of Minnesota, 3rd Div. Id: Appendix to Defendant's Brief. No. 624. Id: Brief for the U. S. (Supplemental Petition).

Bon der Federal Trade Commission erschien "Causes of High Prices of Farm Implements", 4. Mai 1920. Nahrungsmittel. — Unter den Nahrungsmitteln nahm die Bertrustung besonders in der Fleischindustrie größeren Umfang an, und dereits im Jahre 1890 erschien ein Bericht des Bundessenats über "Transportation and Sale of Meat Products". Senate Report No. 829. Vol. 3, 51st Congr., 1st Sess., Washington 1890. Im Jahre 1905 berichtete das U. S. Bureau of Corporation über monopolistische Tendenzen in der Fleischindustrie im "Report of the Commissioner of Corporations on the Beef Industry", Washington, 3. März 1905. Die Akten in dem gegen den Trust von der Bundesregierung angestrengten Prozeß sind enthalten in: United States v. Swift & Co., et al. Decree and Consents, Answers and Stipulation. Supreme Ct., Dist. of Columbia, No. 37623, sowie U. S. v. Swift & Co., et al. Brief for the U. S. In U. S. Supreme Ct., Oct. term 1904, No. 103.

Auf Anordnung von Bräfident Wilson unternahm im Jahre 1917 die Federal Trade Commission eine umfassende Enquete der Nahrungs= mittelinduftrie, die fich auf vier Hauptgebiete (Getreide, Mehl, Konserben und Fleisch) erstreckte. Die Untersuchungen über Meat Packing und Grain Trade, die beide mehrere Jahre dauerten, ergaben einen umfangreichen und bedeutungsvollen Tatsachenbefund. Die Ergebnisse, soweit dieselben sich auf die Fleischindustrie beziehen, sind veröffent= light worden in dem "Report of the Federal Trade Commission on the Meat-Packing Industry, Summary and Part 1, 1919,574 S.; Part 2, 1918, 290 S.: Evidence of Combination among Packers; Part 3, 1919, 325 S.: Methods of the Five Packers in Controlling the Meat-Packing Industry; Part 4, 30. Suni 1919, 390 S.: The Five Larger Packers in Produce and Grocery Foods; Part 5, 1920, 110 S.: Profits of the Packers; Part 6, Dezember 1919, 183 S.: Cost of Growing Beef Animals, Cost of Fattening Cattle, Cost of Marketing Live Stock.

Die Kommission konstatierte, daß fünf Chicagoer Großschlächter (Swift & Co., Armour & Co., Morris & Co., Wilson & Co. und die Cudahy Packing Co.), die sogenannten "Big Five", den amerikanischen Fleischhandel dominierten, und zwar nicht infolge außerordentlicher "efficiency", sondern vermittelst deren monopolistischer Beherrschung der Bieh= resp. Schlachthöse, Biehtransportwaggons, Börsengebäude, Banken und der Handelspresse.

Die Federal Trade Commission veröffentlichte außerdem folgende Sonderberichte: "Maximum Profit Limitations on Meat-Packing In-

dustry", 25. September 1919; "Packers' Consent Decree", 8. Dezemsber 1924; "Southern Livestock Prices", 2. Februar 1920; "Private Car Lines", 27. Juni 1919, 271 S.

Bon Gegenschriften sind zu nennen: "An Analysis and Criticism of Part 2 of the Federal Trade Commission's Report on the Meat Packing Industry of Nov. 25, 1918. Issued April 5, 1919 by Swift & Co." und "The Packing Industry". Institute of American Meat Packers. Chicago 1924.

Beachtenswerte Auffähr sind: A. H. Walker, "The Beef Trust and the United States Government", in Economic Journal, 1. Dezember 1906, S. 491 ff., sowie G. D. Birtue, "The Meat Packing Investigation", in Quarterly Journal of Economics, August 1920, S. 626 bis 685.

Die Enquete der Federal Trade Commission über die Meat-Packing-Industry gab Anlaß zu sosortigen wichtigen gesetzgeberischen und administrativen Maßnahmen, nämlich der Packers and Stockyards Act vom 15. August 1921, wodurch die Großschlächter dem U. S. Department of Agriculture unterstellt wurden. Bgl. hierzu: "Hearings before Committee on Agriculture and Forestry, U. S. Senate, 67th Congr., 4th Sess. 8., 9., 10. Januar: Proposed Merger of Meat Packing Corporations, und 14. Februar 1923: A Bill to amend the Packers and Stockyards Act of 1921", Bashington 1923. Ferner: "Hearings before the Comm. on Agriculture, H. of R., 70th Congr. 2nd Sess. on H. R. 13596. Amendments to Packers and Stockyards Act". Serial A-T. Bashington 1929.

Der Bericht der Federal Trade Commission über den Getreidehandel erschien in 7 Bänden unter dem Titel: "Report of the Federal Trade Commission on the Grain Trade", vol. 1: Country Grain Marketing, 15. September 1920, 350 S.; vol. 2: Terminal Grain Markets and Exchanges, 15. September 1920, 333 S.; vol. 3: Terminal Grain Marketing, 21. Dezember 1921, 332 S.; vol. 4: Middle men's Profits and Margins, 26. September 1923, 215 S.; vol. 5: Future Trading Operations in Grain, 15. September 1920, 347 S.; vol. 6: Price of Grain and Grain Futures, 10. September 1924, 374 S.; vol. 6: Price of Grain and Grain Futures, 25. Juni 1926, 419 S. Diese eingehende Untersuchung ist für ein genaues Verständnis des amerikanischen Getreidehandels eine reiche Fundgrube von Tatsachenmaterial, das sonst nirgends in ähnlich aussührlicher Art sich findet. Die im Laufe der

Untersuchung festgestellten Spekulationsauswüchse gaben mit Anlaß zu der bom Kongreß am 21. September 1922 berabschiedeten U. S. Grain Futures Act, durch welche fämtliche Getreidebörsen unter staatliche Rontrolle gestellt wurden. Beitere Berichte der Federal Trade Commission über Nahrungsmittel sind: "Report on Flour Milling and Jobbing", 4. April 1918; "Commercial Wheatflour Milling", 15. September 1920; "Wheat Flour Milling Industry", 16. Mai 1924; "Competitive Conditions in Flour Milling", 3. Mai 1926; "Competition and Profits in Bread and Flour", 11. Sanuar 1928, 509 S.; "Wholesale Marketing of Food", 30. Juni 1919; "Bakery Combines and Profits", 9. Februar 1927. In Verbindung mit letterem Bericht bergleiche "Hearings before a subcommittee of the Com. on the Judiciary, U. S. Senate, 70th Congr. 1st Sess., pursuant to S. Res. 270. Combinations in Restraint of Trade in Bread and related products". 2 Parts., 323 S., Washington 1927. Nichtamtlich ist die brauchbare Schrift von C. Q. Alsberg "Combinations in the American breadbaking industry; with some observations on the mergers of 1924— 1925". Stanford Univ., Food Research Institute 1926, 148 S.

In Verbindung mit der obengenannten Enquete über Nahrungsmittel veröffentlichte die Federal Trade Commission folgende Berichte über die Konservenindustrie: "Report on Canned Foods, General Report and Canned Vegetables and Fruits", 15. Mai 1918; "Report on Canned Foods, Canned Salmon", 27. Dezember 1918; "Report on Milk and Milk Products", 6. Juni 1921.

Juder. — über Trustborgänge in der Zuderindustrie berichten die "Hearings, House of Representatives, 62nd Congr. American Sugar Refining Company", Parts 1—36, Washington 1911, sowie der "Report from Special Com. on the American Sugar Refining Co. House Report No. 331, 62nd Congr. 2nd Sess.", Washington 1912. Bon der Federal Trade Commission erschienen: "Report of the Federal Trade Commission on the Beet Sugar Industry in the United States", 24. Mai 1917 und "Sugar Supply and Prices", 15. Nosdember 1920. Eine ältere aber brauchbare Studie ist die von P. L. Bogt "The Sugar Refining Industry in the United States", Publication of the Univ. of Pennsylvania, Series in Pol. Economy, etc. No. 21, Philadelphia 1908.

Metalle. — Die Aluminiumindustrie wurde mehrmals von den bundesstaatlichen Behörden wegen angeblichen monopolistischen Ten=

denzen der Aluminum Company of America untersucht. Wichtiges Ma= terial enthält: "Hearings before the Com. on the Judiciary, U. S. Senate, 67th Congr., 1st Sess. Pursuant to S. Res. 109", 423 S., Washington 1926. Nicht zuberlässig ist der "Report of the Special Assistant to the Attorney-General. Aluminum Co. of America. 69th Congr. 1st Sess. Senate Doc. No. 67. Concerning alleged Violations by the Aluminum Corporation of America of the Decree entered against it in the U.S. Dist. Ct. for the Western Dist. of Pennsylvania on June 7, 1912", Bashington 1926, 368 S. Dieser Bericht wurde scharf verurteilt in dem "Report of the Committee on the Judiciary, 69th Congr. 1st Sess. Senate Report 177", Part 1-3, Washington 1926. Egl. ferner den Aufsatz von D. S. London und M. Colling, Sr. "The Aluminum Industry", in Harvard Business Review, Oktober 1929, S. 69-77, sowie denjenigen von J. G. Herveh "Anti-Trust Laws and Conservation of Minerals", in The Annals of the Acad. of Soc. and Pol. Science, Philadelphia, Januar 1930, S. 67-77. Besonders beachtenswert sind: "United States of America before Federal Trade Commission." Docket No. 1335. 1. Brief of Fed. Trade Com. 2. Brief of Respondent. 3. Reply brief of Fed. Trade Com.

über den derzeitigen Rupfertrust vgl. C. F. Fuller "The Copper Cartel", in Harvard Business Review, April 1928, S. 322ff., fowie H. A. L. Lufft "Zum Kampf um die internationale Organisation des Rupfermonopols", in Weltwirtschaftliches Archiv, Oktober 1926, Heft 2, S. 455*ff., und William Not "Ten Years' Operation of the Webb Law", in American Economic Review, März 1929. Weiter zurückliegende Vorgänge werden behandelt in dem Auffatz von F. E. Richter "The Amalgamated Copper Company: A Closed Chapter in Corporation Finance", Quarterly Journal of Economics, Rebruar 1916. S. 387ff. über kurzliche Vorgänge auf dem Rupfermarkt bgl. A. B. Parfone "What will Copper Do?", in Engineering and Mining Journal, New York, 6. April 1929, und "The Coppers-Facts and Figures", New York, published by Munds & Winslow, New York 1929, eine gute statistische Zusammenstellung über Kosten, Preise usw. Bgl. auch "Federal Trade Commission. Cost Report: Copper, June 30, 1919", 26 S., Washington 1919.

Papier. — Preis- und Kostenfragen in der Papierindustrie sind behandelt in folgenden Berichten der Federal Trade Commission: "The

News-Print Paper Industry", 13. Juni 1917, 162 S., und "The Book Paper Industry", 21. August 1917, 123 S. Bgl. auch E. D. Merchant "The Government and the News-Print Paper Manufacturers", in Quarterly Journal of Economics, Februar 1918 und Februar 1920. Ferner "Pulp and Paper Investigation Hearings. House Doc. No. 1502. 60th Congr. 2nd Sess.", Washington 1908—1909, 5 vols.

Chemische Industrie. — Der Bericht der Federal Trade Commission über "The Fertilizer Industry", 19. August 1916, 269 S., besfaßt sich insbesondere mit Kalipreisen und dem deutschen Kalispndikat. Bgl. dazu den kürzeren Bericht derselben Behörde: "Fertilizer Industry", 15. März 1923, 87 S.

Leder. — Die besten bisher veröffentlichten Studien über die Lederund Schuhindustrien sind folgende Reports der Federal Trade Commission: "Leather and Shoe Industries", Bashington, 21. August 1919, 180 S., und "Shoe and Leather Costs and Prices", 18. November 1921, 212 S. Bgl. auch den Aufsatz von R. Roe "The United Shoe Machinery Company", in Journ. of Pol. Econ., Dezember 1913 und Januar 1914.

Haushaltbedarfsartikel. — In der Möbelindustrie gaben Preisbereinbarungen Anlaß zu einer Untersuchung der Federal Trade Commission, die sich im Lause der Erhebungen auf Haushaltbedarfsgegensstände erstreckte, und deren Ergebnisse in folgendem Report niedergelegt wurden: "House Furnishings Industry", vol. 1: Household Furniture; vol. 2: Stoves; vol. 3: Kitchen Equipment and Domestic Appliances, Washington 1923 und 1924, 1018 S.

Filmindustrie. — Ein reichhaltiges Tatsachenmaterial über den Filmtrust enthält: "In the matter of the Federal Trade Commission v. Famous Players-Laskey Corp. et al. Reply brief for the Commission", Docket 835, Washington 1927. Bgl. unten sub. "mergers".

Organisatorischer Aufbau und Innenverhältnis. — Aus der großen Zahl von Schriften, die den korporativen Aufbau und die rechtliche Gesellschaftsform behandeln, die im amerikanischen Trustwesen eine Rolle spielen, sind folgende besonders beachtenswert: E. Freund "The Legal Nature of Corporations", Columbia University, New York 1896, 83 S.; Earl A. Saliers "The Handbook of Corporation Management and Procedure", New York 1929 (Abschnitte über: charters, stockholders, financing, holding companies, etc.); R. Liefsmann "Beteiligungs» und Finanzierungs-Gesellschaften", 4. neubearb.

Auflage, 1923; mit weitester Berücksichtigung amerikanischer Verhält= nisse bietet diese wertvolle Schrift die beste bisher erschienene, verglei= chende Behandlung der Rapitalanlage=, Kontroll=, Effektenübernahme= und Finanzierungsgefellschaften Europas und der Vereinigten Staaten. Eine ausführliche Darstellung der Finanzierungstätigkeit amerikanischer corporations enthält das fünfbändige Werk von A. S. Dewing "The Financial Policy of Corporations", New York 1920. Der vierte und fünfte Band berücksichtigen besonders Gisenbahn= und Industrieverein= barungen. Ein beachtenswerter Aufsatz ist der von H. Roth "Amerikanische Voting Trusts", in Kartell-Rundschau, 1927, Heft 10. Seit Februar 1930 stellt die Federal Trade Commission, in Verbindung mit deren Enquete über den "power trust", eingehende Erhebungen an über Finanzierungsgesellschaften, holding companies und ähnliche Dr= ganifationsgebilde, über beren Ergebniffe in gedruckten Sonderberichten dem Bundesfenat Mitteilung zugehen wird. Das Buch von B. 3. Rip-"Main Street and Wall Street", Boston 1927, 359 S., enthält in bobulärer Form eine beachtenswerte Sammlung von Auffägen über neuere Auswüchse in corporation-financing: "disfranchisement of stockholders through cumulative holding companies", "concentration of control in relatively small issues of voting stock" usw. Bgl. auch den Bericht der Federal Trade Commission "Stock Dividends", im Drud erschienen als Senate Doc. No. 26, Washington 1927, 273 S. Mergers. — Die im amerikanischen Wirtschaftsleben gegenwärtig besonders merkbar hervortretende Zusammenschlußbewegung in der Form von "mergers" ist bereits mehrsach im Schrifttum behandelt worden. Bon dem National Industrial Conference Board erschienen awei Studien: "Mergers in Industry: A Study of Certain Economic Aspects of Industrial Combination", New York 1929, 205 S., und "Mergers and the Law", New York 1929, 153 S. Erstere Schrift ist eine statistische Studie über 45 derartige Zusammenschlüsse, die unter anderen auf ihre Profitrate, Bechsel im Aktienwert, und "efficiency of operative labor" hin näher untersucht werden. von mergers beherrschte Industrien werden mit solchen, in denen kein Zusammenschluß stattfand, verglichen und besonders auf Arbeitslosig= keit und Preisberänderungen hin untersucht. In diesem sowie im folgenden Buch tritt die Merger-freundliche Tendenz des National Industrial Boards des öfteren störend herbor und tut der objektiven Beurteilung stark Abbruch. In der zweiten Schrift wird der Nachweis zu führen gesucht, daß die Sherman Act nur dann auf mergers answendbar sei, wenn letztere einem Monopol gleichkommen und den Bettsbewerb auf unlautere Beise zu vernichten oder potentiellen Bettbewerb abzuschrecken bestrebt sind. Bgl. auch den Aufsat von J. D. Mc Kinseh "Effect of Mergers on Marketing, Production, and Administration Problems", in The Journal of Business of the Univ. of Chicago, Juli 1929, S. 336ff., und R. C. Bennett "The Merger Movement in the Motion Picture Industry", in The Annals of the Amer. Acad. of Pol. and Soc. Science, Januar 1930, S. 89—95.

Tariff und Trusts.—über den Einfluß von Schutzollgesetzebung auf Trusts vgl. folgende Aufsätze: F. L. Mc Beh "Trusts and the Tariff", in Journal of Political Economy, Juni 1899, S. 382ff., Charles Beardsleh "The Tariff and the Trusts", in Quarterly Journal of Economics, Mai 1901, S. 371ff. Ferner Aufsätze von A. B. Fluz und B. B. Holt über "The Relation of the Protective Tariff to the Trusts", in Publications of the Amer. Econ. Ass., 3rd Series, 8, 1907. In dem Buche "Some aspects of the tariff question" von F. B. Taussig, Cambridge 1915, handelt Kap. 12 (S. 171—190) von "Protection and Combinations. Steel rails; tin plate".

Dumping. — Das Buch von J. Biner "Dumping: A Problem in International Trade", Chicago 1923, behandelt das Dumpingproblem am ausführlichsten, trothem bisher wenig brauchbares Tatsachenmatezial über Trustdumping vorliegt. Über die Anti-Dumping Clause der Tariff Act of 1922 (Sektion 316) veröffentlichte die U. S. Tariff Commission einen Bericht: "Information Concerning Dumping and Unfair Foreign Competition in the United States and Canada's Antidumping Law", United States Tariff Commission, Bashington, D. C., 1919. Bzl. auch B. Grotkopp "Amerikas Schutzollpolitik und Europa", Berlin 1929, S. 40—49: "Die Bestimmungen über Dumping und unzsairen Wettbewerb"; und L. D. Pest "Das Dumping — Preiszunterbieztungen im Welthandel", 1921, S. 104ff. und 115ff.

Arbeiterfragen und Trusts. — Beachtenswerte Aussätze sind John Billiams. "Harmful Effects of Industrial Combinations on Labor Conditions", in Annals, Amer. Acad. of Pol. and Soc. Science, Phisladelphia, Juli 1912, S. 3—9; und C. Harter "The Labor Policy of the American Trusts", in Atlantic Monthly, Februar 1920, S. 222 bis 234. Ferner: M. T. Quigg "Trade Union Activities and the Sherman Law"; B. Bloodgood "The Effects of the Administration

of the Anti-Trust Laws upon Labor and Services", und M. Woll "Organized Labor Demands Repeal of the Sherman Act", alle brei in The Annals of the Amer. Acad. of Pol. and Soc. Science, Philadelphia, Januar 1930. Bgl. auch J. A. Fitch "The United States Steel Corporation and Labor", in The Annals, etc. Juli 1912, ©. 10—19.

Resale Price maintenance. — Die Preisbindung der zweiten Hand als wirtschaftliches Organisations= und Rechtsproblem bisdet den Gegenstand einer größeren Untersuchung der Federal Trade Commission, über deren Ergebnisse bisher folgender Bericht jener Behörde erschienen ist: "Resale Price Maintenance", Part 1. Printed as H. Doc. 546. 30. Januar 1929, 141 S. Dieser Bericht enthält eine Zusammensstellung der auf einen längeren Fragebogen der Kommission einsgelausenen Antworten, nebst einer guten übersicht über die bisherige Judikatur. Der in Vorbereitung befindliche 2. Teil wird eine statistische Analhse enthalten "of actual business results of dealing in trademarked or otherwise identissied products".

Eingehend behandelt wird diese Frage in C. T. Murchison "Resale Price Maintenancs", in Columbia Univ. Studies, vol. 82, 1919. Bersgleiche ferner die Aussätze von S. Tschierschk in Kartell-Kundschau, 27. Jahrgang, Heft 2—7 (1929) über Preisbindung.

Chain stores. — Infolge der neuerdings fich immer stärker gel= tendmachenden Opposition gegen die angeblich monopolistischen Ten= denzen der Rettenläden nimmt dies Problem gegenwärtig einen breiten Spielraum in der öffentlichen Antitrustdiskussion ein, und auf Beschluß des Bundessenats vom 3. Mai 1928 hat die Federal Trade Commission eine Untersuchung des "chain store system of marketing and distribution" unternommen. Ein ausführlicher Bericht über die Ergebnisse dieser Untersuchung soll im Laufe des Jahres 1930 veröffentlicht werden. über die Entwicklung der chain stores, sowie deren Organisation, Ge= schäftsmethoden usw. berichtet das von P. White und B. S. Hanward verfaßte Buch "Chain Stores", New York 1928. Bgl. auch den Auffat bon 3. 2. Palmer "Economic and Social Aspects of Chain Stores", in The Journal of Business of the Univ. of Chicago, Suli 1929, S. 272ff. Eine ausführliche Bibliographie über chain-stores ift bon ber Domestic Commerce Division bes U. S. Bureau of Foreign and Domestic Commerce 1929 veröffentlicht worden: "Chain Stores. A Reading List", Washington, August 1929, 11 S.

Trade association. — Im amerikanischen Trustkompley spielen, besonders in der Nachkriegszeit, die Industries und Handelsberbände, die sogenannten "trade associations", eine wichtige Rolle. In der auf diesselben bezugnehmenden umfangreichen Literatur handelt es sich vor allem um etwaige Konfliktsmöglichkeiten mit den Antitrustgesetzen infolge von gemeinsamen und zentralgeleiteten statistischen Erhebungen über Preise. Das Standardwerk über trade associations ist Franklin D. Jones "Trade Association Activities and the Law", New York 1922. Hauptssächlich juristische Fragen behandelt das mit vorzüglichen Quellensangaben versehene Werk von Benjamin S. Kirsch "Trade Associations. The Legal Aspects", New York 1928, 271 S. Von den einzelnen Abschnitten sind zu nennen: "Trade Association Statistics", "Unisorm Cost Accounting Methods of Trade Associations", "Credit Bureau Functions", "Patent Interchange", "Unisorm Basing-Point System" und "Standardization".

Das U. S. Bureau of Foreign and Domestic Commerce veröffentlichte zwei praktische Handbücher über trade associations: "Commercial and Industrial Organizations of the United States", Washington 1929, 272 S.; enthält ein Berzeichnis nebst statistischen Angaben sämtlicher Berbände der Industrie, des Handels und der Gewerbe. Beschreibend und zu Nachschlagezwecken geeignet ist "Trade Association Activities", Washington 1927, 381 S. Eine zusammenfassende übersicht der historischen Entwicklung, Ziele und Tätigkeit der trade associations bietet der Ausschlagezwecken Poe amerikanischen Trade Associations" in Weltzwirtschaftliches Archiv 17, S. 382ff. Das von dem National Industrial Conference Board herausgegebene Buch "Trade Associations: Their Economic Signifiance and Legal Status", New York 1925, bertritt den Interessensteins von Großindustriellen zusammengesetzen Boards und mangelt vielsach der sachlichen Darstellung und Beurteilung.

Eine Reihe von Auffähren mit teilweise stark einseitiger Einstellung über Verbandsprobleme enthält das Sammelheft "Trade Associations and Business Combination" der Academy of Political Science, vol. 11, No. 4, New York 1926. Beachtenswert sind die Arbeiten von J. L. Sharfsman und G. C. Henderson über "Statistical Activities of Trade Associations", in The American Economic Review, vol. 16, No. 1. Supplement, März 1926, S. 203ff.

Eine eingehende Studie wurde von der Federal Trade Commission veröffentlicht über "Open-Price Trade Associations", Washington 1929,

516 S. Dieser Bericht erschien im Druck als "Senate Document No. 226, 70th Congr. 2nd Sess."

Neuerdings sucht die Federal Trade Commission Wirtschaftsorganissationen darin zu fördern, daß sie durch gemeinsames Festseten von Usancen deren Tätigkeit innerhalb der rechtlichen Schranken zu halten sucht. Bgl. "Trade Practice Conferences", Federal Trade Commission, Washington, 1. Juli 1929, 218 S.

Batente. — Neuerdings spielen Patente und Warenzeichen (trademarks) eine bedeutsame Rolle in der Trustfrage, weshalb auch schon mehrmals von Kongrehausschüssen in hearings diese Frage ventiliert worden ift, so in den "Hearings before the Committee on Patents, U.S. Senate, 70th Congress, 1st Sess. on S. 2783. Forfeiture of Patent Rights on Conviction under Laws Prohibiting Monopoly", 3 Parts, Wa= shington 1928. Ferner in den untengenannten hearings über den Radio= trust. Die beste Schrift über patent-pools, sowie über Patente als Faktoren in der Trustbildung ist F. L. Baughan's "Economics of our Patent System", New York 1925, 288 S. Bgl. auch deffen Auffat "Suppression and Non-working of Patents", in The American Economic Review, Dezember 1919, S. 693ff. Ferner in B. S. Kirsch "Trade Associations. The Legal Aspects", 1928, den Abschnitt über "Patent Interchange", S. 121—146, und F. L. Baughan "The Relation of Patents to Industrial Monopolies", in The Annals of the American Academy of Pol. and Soc. Science, Philadelphia, Januar 1930, S. 40ff.

Exportverbände. — Unter dem Webb-Pomerene-Gesetz vom Jahre 1918 sind Aussuhrkartelle gestattet, insosern dieselben bei der Federal Trade Commission registriert sind. über die Geschichte und die Durch-sührung dieses Gesetzes sindet sich Aussührliches in dem Buch von W. F. Notz und R. S. Harven "American Foreign Trade, as Promoted by the Webb-Pomerene and Edge Acts, with Historical References to the Origin and Enforcement of the Anti-trust Laws", Indiana-polis 1921, 593 S. In dem Appendix sind mehrere Verträge von "export associations" wiedergegeben. Auf S. 553—557 eine aussührsliche Bibliographie. Vgl. auch den Aussaciation William Notz "Ten Years' Operation of the Webb Law", in American Economic Review, März 1929, S. 9—19, und in V. S. Kirsch "Trade Associations. The Legal Aspects", New York 1928, den Abschnitt VI: "Foreign Trade Functions of Trade Associations", S. 146—184, wo auch über Einsuhrverbände sowie über die vom Vundesstaatsanwalt auf Grund der

Wilson Tariff Act gegen das Deutschefranzösische Kalisyndikat, das Mexikanische Sisal- und das Holländische Chininsyndikat angestrengten Klagen genauer berichtet wird.

Public Utilities. — Neuerdings richtete sich die öffentliche Aufmerksamkeit besonders auf monopolistische Vorgänge in der Elektri= zitätsindustrie. Auf Beschluß des Bundessenats (val. darüber Kartell= Rundschau 1928, S. 194ff.) unternahm die Federal Trade Commission im Sahre 1928 eine Untersuchung des sogenannten "Power Trusts", der in weitestem Ausmaße die Wasserkraft= resp. Elektrizitäts= und Bas= betriebe des Landes beherrscht. Unter dem erwähnten Senatsbeschluß ist die Federal Trade Commission gehalten, monatlich über den Berlauf der Untersuchung Bericht zu erstatten. Bisber sind folgende Berichte im Druck erschienen: "Utility Corporations, No. 1-15. — A monthly report on the electric power and gas utilities inquiry (in response to Sen. Res. 83, 70th Congr. 1st Sess. Printed as Senate Document 92)." Die bisher erschienenen Berichte (insgesamt 3283 Druckseiten umfassend) befassen sich mit der bon den Power-companies betriebenen Propaganda (lobbying, Beeinflussung durch Presse, Schulbücher und Unterricht usw.). über den finanziellen und korporativen Aufbau, sowie die Beziehungen und Bereinbarungen der berschiedenen Gesellschaften untereinander ist bisher noch nichts amtlich veröffentlicht worden. Auf dem Befund der Federal Trade Commission basiert die wertvolle von Gif= ford Pinchot verfaßte Schrift "The Power Monopoly. Its Make-up and its Menace" Milford, Pa., 1928, 256 S. Das Büchlein enthält eine praktische Zusammenstellung der Haupt=Power-companies, sowie deren Untergesellschaften und Finanzausweis.

Eine Untersuchung des Radiotrusts wurde durch den Senatsausschuß für zwischenstaatlichen Handel im Jahre 1929 begonnen. Bergleiche: "Hearings before the Committee on Interstate Commerce, U. S. Senate, 71st Congr. 1st Sess. on S. 6. A Bill to provide for the regulation of the transmission of intelligence by wire or wireless. Parts 1—13 (8. Mai 1929 bis 16. Januar 1930, zus. 1768 S.). Diese aufschlußreichen hearings enthalten viel wichtiges, bisher unzugängliches Material über Patentvereinbarungen. Byl. dazu den Bericht der Federal Trade Commission "Radio Industry", 1. Dezember 1923, 347 S. Außer den oben genannten Reports über Utilitiy Corporations beröffentlichte dieselbe Kommission noch: "Control of Power Companies-Preliminary report on the electric-power industry", erschienen

als Sen. Doc. 213, 21. Februar 1927, 272 S., und "Supply of Electrical Equipment and Competitive Conditions", 12. Januar 1928: Sen. Doc. 46, 282 S.

Ein brauchbares Handbuch über public utilities ist M. G. Glaeser "Outlines of Public Utility Economics", New York 1927, 847 S.

Schiffahrtsberbände. — Ein umfassendes Tatsachenmaterial ist in den Akten des Antitrusttfalls: "U. S. v. Hamburg-Amerikanische-Paketsfahrt Aktien-Gesellschaft et al. Supreme Court of the U. S. 1915, 14 vols enthalten. Amerikanische Beteiligung an internationalen Schiffsfahrtsberbänden wird behandelt in E. Murken "Die großen transatlantischen Linienreederei-Berbände, Pools und Interessengemeinschaften" (bis zum Ausbruch des Beltkrieges, ihre Entstehung, Organisation und Birksamkeit), 1922, 741 S.; H. Keiler "American Shipping", 1913, 144S., und Sven Helander "Die internationale Schiffahrtskrise und ihre weltwirtschaftliche Bedeutung", 1928, 397 S. Bgl. auch "Proceedings of the Com. on Merchant Marine and Fisheries in the Investigation of Shipping Combinations under Res. 587; Report on Steamship Agreements. Bassington 1914.

Bankwesen. — über die Konzentration im Bankwesen bergleiche den Aufsatz von G. S. Mumford "The Concentration of Banking Resources", in The Journal of Business of the Univ. of Chicago, Januar 1930, S. 137ff. Das Ergebnis der von der House Committee on Banking and Currency seit Ansang März 1930 in Bashington geshaltenen "hearings" über branch banking und chain banking wird demnächst in gedruckter Form veröffentlicht werden. über die Machtsstellung der amerikanischen Großbanken in der Vorkriegszeit orientiert am besten der sogenannte "Pujo" Report (siehe oben) vom Jahre 1913.

Eisenbahnzusammenschlüsse. — Eine übersichtliche Darstellung des Eisenbahnzusammenschlüßproblems findet sich in The American Economic Review, vol. XIV, No. 1. Supplement. März 1924. Lgl. ferner Annual Report of the Interstate Commerce Commission, Washington, 1930.

Internationale Kartelle. — über amerikanische Beteiligung an internationalen Kartellen ist bisher wenig Tatsachenmaterial bekannt geworden, und in der Trustliteratur finden sich nur hin und wieder Ansgaben über diesen Gegenstand. Für die Vorkriegszeit finden sich Ginzelsheiten in B. Harms "Probleme der Weltwirtschaft", 1912, S. 250ff.

über das International Tobacco Agreement (1902), International Powder Agreement (1897), International Aluminum Agreement (1908) und das International Dye-Stuff Agreement (1916) vgl.: W. F. Not und R. S. Harvey "American Foreign Trade", 1921, S. 353ff. und S. 516ff. Siehe ferner "International Chamber of Commerce. Trade Barriers Committee. Report on International Industrial Ententes", by Roger Conte. Brochure No. 46, Paris 1927, und W. Grotkopp "Der schwedische Zündholztrust", 1928, S. 27ff. und 33ff. Auf amerikanische Verhältnisse nimmt weitgehend Rücksicht die Schrift von Reinhold Wolff "Die Rechtsgrundlage der internationalen Kartelle", Berlin 1929. Dr. S. Tschierschift berichtet in regelmäßigen Zwischenräumen im Weltwirtschaftlichen Archiv unter "Chronik internationaler Kartelle", sowie in der Kartell-Kundschau über internationale Vereins barungen, Zusammenschlüsse usw., an denen amerikanische Untersnehmungen beteiligt sind.

Wirkung der Besteuerung des Kartellgewinnes.

Von

Professor Georg Salm, Würzburg.

Schriften 180, f. 3

Inhaltsverzeichnis.

	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •	
I.	Schwierigkeiten bei der Feststellung des Rartellgewinnes	Seite . 35
II.	Die Bebeutung des Problems	. 37
III.	Methodologifche Bemerkungen jur Fernwirkungsfrage	. 39
IV.	Übermälzungsvorgänge bei direkter und indirekter Monopolgewinnbesteuerung	3 42
v.	Überwälzungsmöglichkeiten bei latenter Konkurrenz	. 47
VI.	Fernwirkungen, insbesondere hinfichtlich der Kapitalbildung	. 53
VII.	Auswirfungen ber Steuerverwendung	. 57
III.	Uberwälzungschancen beim Borherrschen figen Rapitals	. 59
IX.	Sch (u B	. 61

Spricht man von Kartellgewinnen, so sind Gewinne gemeint, die, über den im Konkurrenzfall zu erwartenden Unternehmergewinn hinsausreichend, ihr Entstehen einer monopolistischen Beherrschung des Ansgebotes (selten der Nachfrage) verdanken.

Braktisch ist der Tatbestand des Kartellgewinnes sehr schwer fest= zustellen. Da in Fällen der Kartellbildung die Konkurrenzverhältnisse vor dem Zusammenschluß meist anormal ungünstig waren, ist ein Ber= gleich zwischen normalen Marktpreisen und Kartellpreisen, also eine klare Erfassung des Kartellgewinnes (im oben bezeichneten Sinne) faum möglich. Kartelle dienen oft nur der Herbeiführung der Preis= und Rentabilitätslage, die unter normalen Konkurrenzverhältnissen gegeben wäre. Auch dann ist aber der geforderte Preis kein Konkurrenzpreis mehr, da er sich nicht durch Ronkurrenz der Einzelwirtschaften bildet, sondern durch gemeinsames Vorgehen der Anbieter reguliert wird. Das Kartell ist immer monopolistische Organisation. Doch wäre es nicht zwedmäßig, in diesem Falle von Monopolgewinnen, von Kar= tellgewinnen zu sprechen. Die Annahme, daß durch die Marktregulie= rung lediglich wieder normale Berhältnisse an die Stelle einer ruinösen Konkurrenz getreten seien, schließt die Behauptung monopolistischer Ausbeutung der Konsumenten aus. Richt jede Preiserhöhung durch Rartelle ift also mit der Erzielung von echten Monopolgewinnen zu identifizieren. In vielen Fällen liegt nur eine Bermeidung von Ronkurrenzberluften bor.

Die Grenze zwischen normalen Konkurrenzgewinnen und Extraprofiten auf Grund der Marktbeherrschung wird sich exakt nur selten und schwer seststellen lassen. Außerdem umspannen die ruinösen Konskurrenzkämpse und die sie beendenden Kartellierungen notwendig Wirtschaftsperioden solcher Länge, daß zeitliche Bergleiche der Situation vor und nach der Kartellierung wegen der inzwischen veränderten

Wirtschaftsdaten oft unmöglich sind. Es lassen sich echte Kartellgewinne also nur schwer von Konjunkturgewinnen unterscheiden.

Ein Kartellgewinn läßt sich deshalb nicht exakt ermitteln, weil ein normaler Gewinn, dessen Überschreitung als Extraprosit bezeichnet werden könnte, wegen des essentiell dhnamischen Charakters des Unternehmergewinnes nicht sestgestellt werden kann. Eine Bergleichsgröße, etwa im Sinne des landesüblichen Zinsssußes, der in der Kreditmarktstheorie ziemlich genau den statischen Dauerpreis markiert, sehlt hier böllig. Außerlich sichtbar ist immer nur ein Unternehmergewinn, von dem es fraglich bleibt, ob er sich überhaupt (und wenn: zu welchen Teilen?) in einen unter normaler Konkurrenz erreichbaren und einen rein monopolistischen Teil zerspaltet. Daß der Kartellgewinn sich also zumeist nicht als bestimmte Größe ausweisen, ja häusig nicht einmal mit absoluter Sicherheit als existent behaupten läßt, dürste sestschen.

Auch die Grundlage des Kartellgewinnes, der Tatbestand "Kartell", als eine Vereinbarung oder ein Verband felbständig bleibender Unternehmer derselben Art, zum 3wecke monopolistischer Beherrschung des Marktes (Liefmann), ist ungemein schwer zu umgrenzen. Manche Kartelle werden, ungeachtet der daraus erwachsenden rechtlichen Nachteile, aus Furcht bor der öffentlichen Meinung oder aus gewissen wirtschaft= lichen Gründen böllig geheimgehalten. Besteuerungsversuche würden wahrscheinlich zu noch größeren Verschleierungen führen. Auch ist es sehr schwer, die Grenze zu ziehen zwischen Kartellen "als monopolisti= schen Bereinigungen größerer und in ihrem Absatz nicht rein lokaler Erwerbswirtschaften"1 und Konbentionen von Kleingewerbetreibenden und Wirtschaftspersonen, die persönliche Dienstleistungen anbieten. Der Begriff des "Unternehmens" ift felbst zu vieldeutig, als daß er zur Rlarstellung zu dienen vermöchte. Dann aber genügt auch für den Fall, daß es nicht nur auf oberflächliche Marktregulierung, sondern auf die tatsächliche Erzielung von Monopolgewinnen ankommen soll, nicht einfach der Tatbestand des Zusammenschlusses als Beweis der tatsächlichen Erzielung derartiger Extraprofite. Entscheidend ist hier vielmehr die produktions=, organisations= und marktechnische Situation der kartellierten Unternehmungen: ihre Zahl und Bedeutung im Berhältnis zu Zahl und Bedeutung der Außenseiter und der bei Besserung

¹ R. Liefmann: Kartelle, Konzerne und Trusts. 8. Aufl. Stuttgart 1930. S. 16.

der Rentabilitätsaussichten neu entstehenden Produktionsanlagen; die Art der in Betracht kommenden Ersatprodukte, überhaupt die Struktur der Nachstrage; die latente Konkurrenz im Innern der geeinten Tauschpartei, wesentlich bestimmt durch die wirtschaftlichen Unterschiede, insbesondere die verschiedene Entwicklungsmöglichkeit der zusammengeschlossenen Unternehmungen. Auch ist daran zu erinnern, daß einzelne Unternehmungen mit ihrer ganzen Erzeugung, andere nur mit einem Bruchteil ihres stärker differenzierten Gesamtproduktes einer Kartellbereindarung unterstehen, wobei letztere dann aber vielleicht mehreren Marktverbänden angehören. Dies bewirkt dann ebenfalls eine Berschiedenheit der Interessen. It aber auch ein weiteres Argument sür die Behauptung, daß Kartellgewinne ungemein schwer zu ersassen sind.

Entzieht sich somit der Tatbestand des Kartells und des Kartellgewinnes einer exakten Feststellung fast völlig, so darf beim Problem der Besteuerung der Kartellgewinne nicht an eine Sondersteuer auf Kartellgewinne gedacht werden. Zu ihrer Berwirklichung würden die technischen Grundlagen sehlen.

II.

Trot der Unmöglichkeit einer exakten Erfassung von Kartellsgewinnen ist das Problem der Kartellgewinnbesteuerung von größtem Interesse. Die Beantwortung der Frage: in welcher Form wird jener Teil des Gewinnes, der auf monopolistische Marktbeherrschung zurücksgeht, den Steuerstoß empfangen und weiterleiten?, ist aus verschiedenen Gründen notwendig.

Die Zahl der monopolistischen Organisationen des modernen Wirtschaftslebens ist groß und im Zunehmen begriffen. An die Stelle kleinerer, zersplitterter, konkurrierender Einzelwirtschaften sind Berbände der Konkurrenten getreten, die die Preisbildung zu beeinflussen bermögen, die jedenfalls eine völlig andere, stärkere Marktstellung innehaben, als die isolierten Erwerbswirtschaften. Stellt man nun, wie dies häusig geschieht, die Frage der Steuerüberwälzung und Steuersfernwirkung als eine reine Machtsrage hin, so muß die, durch die Marktverbände veränderte Struktur der Birtschaft auf eine anderssartige Verteilung der Gesamtsteuerlaft hinwirken. Sollte tatsächlich die wirtschaftliche Macht für die Frage der Überwälzung entscheidend

sein, so würde die Stellung des monopolistischen oder einem monopolistischen Verbande angehörenden Unternehmers auf den ersten Blick besonders günstig erscheinen. Wird die wirtschaftliche Macht auf die Tatsache des Besitzes und der Organisation zurückgeführt (so von Bunzel auf der Wiener Tagung des Vereins für Sozialpolitik), so muß die Steuerüberwälzung am leichtesten dort durchzusetzen sein, "wo beides vorhanden ist: Besitz und Organisation, also bei gewissen großeindustriellen Betrieben und bei gewissen Finanzorganisationen"2.

Oft wird aber auch die Stellung des Monopolisten im Steuerabwehr= kampf als besonders ungünstig bezeichnet. Mag der Monopolist auch in allen anderen Beziehungen bevorzugt sein: eine Besteuerung seines Gewinnes vermag er nicht von sich abzuwälzen. Der bei optimal ausgewertetem Monopol festgesette Preis kann nur unter Gewinneinbuße überschritten werden, verbietet also jeden Überwälzungsversuch. (Selbst bei Steuern bon der Produkteinheit, bei denen auch im Falle des Monopols Preiserhöhungen wahrscheinlich sind, ist der Erfolg für den Monopolisten nur gering.) Auf Grund der zweifelsfrei erwiesenen Tatsache der Unüberwälzbarkeit von direkten Monopolgewinnsteuern hat Mayer3 einen Ausbau gerade dieser Steuern gefordert. (Andere haben die Steuern auf die Produkteinheit des monopolisierten Gutes abgelehnt, mit dem Hinlveis, daß die bei der Preiserhöhung eintretende Einbuße beim Monopolisten und beim Konsumenten oft wesentlich größer sei, als die eigentliche Steuereinnahme. Schon nach Smiths Steuerregeln sollte ja jede Steuer so ersonnen werden, daß sie "möglichst wenig aus den Taschen des Bolkes entnimmt und fernhält über das hinaus, was sie dem öffentlichen Staatsschate einbringt".) So zeigen diese Überlegungen, die für zwei technisch berschiedene Arten der Monopolbesteuerung zu ganz verschiedenen praktischen Folgerungen kommen, jedenfalls gemeinsam, daß in puncto Besteuerung die Lage des Monopolisten eher ungünstig als günstig genannt werden kann.

Eine besonders intensibe Besteuerung der Kartellgewinne könnte, außer mit dem Argument der Unüberwälzbarkeit vielleicht aus sozials politischen Gründen zugunsten gewisser Nebenzwecke der Besteuerung gesordert werden. Zu denken wäre etwa an die Ausführungen von Otto

² Bungel: Die Praxis der Steuerüberwälzung. Schriften des Bereins für Sozialpolitik. 172. Band. München und Leipzig 1926. S. 320.

³ Schriften des Bereins für Sozialpolitik. 172. Band. S. 310.

Conrad¹, der die gegenwärtige Wirtschaftsstockung auf eine Überteuerung der Preise durch monopolistische Organisationen zurückführt und
eine Bekämpfung des dauernden Absahmangels und der mit ihm verbundenen Arbeitslosigkeit u. a. dadurch herbeiführen will, daß aus Gebahrungsüberschüssen der öffentlichen Wirtschaft Kapitalien gewonnen
werden, welche, unter Umgehung der rein auf Rentabilität eingestellten
Banken, jenen Produktionen zugeführt werden können, die volkswirtschaftlich produktiv sind ohne rentabel zu sein. Auf Grund solcher
überlegungen müßte es zweckmäßig erscheinen, wenn man gerade die
durch Überteuerung erzielten Gewinne der öffentlichen Wirtschaft zuführen könnte.

Auf die Fragen der Gerechtigkeit in der Besteuerung soll hier nicht eingegangen werden, da sie außerhalb des Bereiches der Sozialökonomik liegen. Wenn aber praktisch die Fragen der nichtsiskalischen Steuergestaltung schon um deswillen aus der Finanzpolitik nicht ausgeschieden werden können, weil eine Störung des Wirtschaftsablaufs keinesfalls zu vermeiden ist und deswegen gewollte und ungewollte Auswirkungen sich nicht scharf trennen lassen, so muß auch aus diesem Grunde dem besonders umstrittenen Kartellproblem größte Beachtung geschenkt werden.

III.

Den Untersuchungen über die Wirkungen einer Besteuerung der Kartellgewinne seien einige allgemeine methodologische Bemerkungen vorangestellt.

Bei Untersuchungen über Steuerfernwirkungen muß immer bom statischen Zustand des Preisststems ausgegangen werden. Anders kann die notwendige Jsolierung der Steuerfernwirkungen bon den vielen anderweitigen Störungen des Preisbildungsprozesses nicht vorgenommen werden. Wenn sich bei Überlegungen über die steuerliche Lastenwerteilung immer wieder der Hinweis auf gewisse Friktionen, einen gewissen Spielraum, eine gewisse Elastizität des Preismechanismus sindet, wenn man immer wieder von der Einzelwirtschaft her die Dinge betrachtet, das heißt von der Hoffnung, von der Möglichkeit ausgeht, daß sich irgendwo im Preisbildungsprozeß noch ein Hohlraum vorssinden möge, der die Preiserhöhung elastisch und dauernd aufnehmen

⁴ D. Conrad: Absahmangel und Arbeitslosigkeit als Dauerzustand. Wien und Leipzig 1926.

könne, ohne unangenehme Kückwirkungen — dann wird in unzulässiger Weise das Steuersernwirkungsproblem mit allen anderen Problemen der dynamischen Wirtschaft zusammengeworsen.

Die Theorie von den Steuerwirkungen hat, wie jede andere sozial= ökonomische Untersuchung, bom wirtschaftlichen Sandeln der Einzelwirtschaften auszugehen. Das bedeutet, daß das Bestreben der Einzelwirtschaft, eine Steuer abzuwälzen, als selbstberftändlich angenommen werden muß, daß aber andererseits auch unbedingt zu berücksichtigen ift, daß theoretisch gesehen die Erwerbswirtschaft jeweils schon bor der Einführung oder Erhöhung einer Steuer bemüht ift, ihre Wirtschaftsposition bestens auszunüten. Bei der Besteuerung des Monopol= gewinnes hat man immer darauf hingewiesen, daß die optimale Ausnutung der Monopolstellung als gegeben anzunehmen fei. Darüber hinaus ist aber auch bei Konkurrenzstellungen die Annahme zu machen, daß sie unter Druck und Gegendruck zum Ausgleich, zur Ruhe ge= kommen sind. Ihre Beränderung ist dann erst wieder möglich unter einer gleichzeitigen Veränderung der Wirtschaftsdaten. Diese können unendlich mannigfaltig sein. Aber unter ihnen interessieren nur diejenigen Verschiebungen, die durch die zu untersuchende Steuer selbst bewirkt werden. Daß sich dann praktisch diese Steuerwirkungen mit den unzähligen anderen Störungsmomenten der Bolkswirtschaft in unendlicher Variation überschneiden können, ist selbstverständlich. Darin liegt ja bekanntlich die ganz besondere Schwierigkeit einer Berifizierung der Steuerwirkungslehre an den Tatsachen (die aber auch in besonderem Maße die Bedeutung der Deduktion erhöht).

Die erwähnten, durch die Steuer selbst hervorgerusenen, Beränderungen der Marktdaten sind zurückzuführen auf die Tatsache, daß die Steuer, ihrem Wesen nach, eine Umschichtung des Bedarfes, eine Berminderung des Individualbedarfes, eine Steigerung des Kollektivebedarfes bedeutet. Da die Individualnachstrage und die Kollektivnachstrage sich nur gelegentlich, nur zufällig auf die gleichen Güter richten werden, ist diese Nachstrageverschiedung zumeist sehr bedeutsam. Es geht nicht an, daß diese mit der Steuereinziehung notwendig verbundenen Erscheinungen aus der Lehre von der Steuerfernwirkung ausgeschieden werden.

⁵ Bgl. Hitschl: Theorie der Staatswirtschaft und Besteuerung. Bonn und Leipzig 1925. S. 113. "Damit kommen wir zu der Wirkung der

Nicht richtig ift es ferner, wenn bon Mering behauptet wird, daß ein großer Teil der Preislehre überhaupt nicht Boraussehung für die Lehre bon der Steuerüberwälzung sei, daß das Problem des Ursprungs des Zinses für die Fragen nach den Wirkungen einer Steuer ohne Bedeutung wäre, daß das Kardinalproblem der Steuerüberwälzung jeden= falls von demjenigen des Preises grundverschieden sei, denn es hätte die Bewegung der Preise, nicht ihre ursprüngliche Bildung zum Gegenstands. Die Preislehre hat nicht nur die kausale, sondern auch die funktionale Betrachtung zum Gegenstand. Es ist unmöglich, das Broblem des Zustandekommens der Preise von dem Problem der Preis= beränderungen böllig zu trennen. Die Breisbestimmungsgründe, lett= lich die menschlichen Bedürfnisse und die relative Seltenheit der Befriedigungsmittel, bilden nur die Grundlage einer Preistheorie, deren Hauptaufgabe es ist, die Interdependenz der Breise darzustellen, also jene unendlichen Abhängigkeitsverhältnisse zu klären, durch deren Ausspielen bei jeder Underung der Wirtschaftsdaten ein neues Gleichgewicht herbeigeführt wird. Auch die Steuer vermag sich nicht anders als durch das Wirksamwerden der vielen wechselseitigen Preisbeziehungen in der Bolkswirtschaft auszuwirken, bis mit der endgültigen Inzidenz auch diese Störung zum wirtschaftlichen (nicht sozialen!) Ausgleich gebracht ift. Zwedmäßig ift es daher, mit Behermann in der Steuerüber= wälzungslehre nichts anderes als ein Stück Theorie der Preisbildung zu sehen.

Somit gewinnt neben den durch die Steuer bewirkten Nachfrageberschiebungen vor allem auch die Stellung der Einzelwirtschaft im volksewirtschaftlichen Relationsgefüge Bedeutung. Je nachdem es sich um Monopolisten oder normal konkurrierende Unternehmer, um Rentenebezieher, Kapitalisten oder Arbeiter handelt, ergeben sich verschiedene Möglichkeiten der Steuerausweichung und Abwälzung. Da das Proslem der Steuerfernwirkung sozialökonomischer Natur ist, muß, wie in der Theorie von der Einkommensverteilung, auf bestimmte Thyen von Einkommen zurückgegangen werden, da sie — in ihrer ökonomischen

Steuern durch die Berwendung der Kaufkraft in den Händen des Staates... In der Tat ist die Frage nach den Wirkungen der Besteuerung überhaupt nicht zu lösen, ohne diese zweite Hälfte zu beachten."

⁶ D. v. Mering: Die Steuerüberwälzung. Jena 1928. S. 14/15.

⁷ Schriften bes Bereins für Sozialpolitik. 172. Band. S. 333.

Struktur verschieden — den Steuerstoß verschiedenartig aufnehmen und weiterleiten werden.

Maßgebend für die Art der Verteilung der Steuerlast ist — neben ihrer Höhe — auch noch die konkrete Gestaltung der einzelnen Steuer. Vor allem ist entscheidend, ob es sich um eine allgemeine oder eine spezielle Steuer handelt. Für die Monopolbesteuerung ist es, wie schon angedeutet, von großer Wichtigkeit, ob die Monopolrente oder die Umssahhöhe in Geld und in Stücken zur Grundlage der Steuer genommen wird.

IV.

Für die nähere Untersuchung einer Wirkung der Besteuerung bon Kartellgewinnen sei zunächst von der Annahme ausgegangen, daß der Tatbeftand des Monopoles und Monopolgewinnes gegeben fei. In diesem Falle wird das Angebot (oder die Nachfrage) vollständig oder doch wenigstens so weitgehend einheitlich beherrscht, daß die Breisbildung des betreffenden Gutes wesentlich beeinflußt werden kann. "Der Monopolist kann die Gesamtmenge so regulieren, daß der Ge= samterlös steigt, obwohl die Menge des Absates sinkt, anders aus= gedrückt: Er wird die Menge der Waren, die er an den Markt bringt, so begrenzen, daß der Preis multipliziert mit der Menge ein Maximum ergibts." Damit ift aber auch die Unüberwälzbarkeit einer Steuer bom Monopolgewinn einwandfrei erwiesen. Denn wenn eine Gewinn= steigerung durch Preiserhöhung, oder — im Sinne Paricus oder Mild= schuhs formuliert — eine Steuerausweichung durch weitere Beschränkung des Angebotes wirtschaftlich unmöglich ist, weil das Optimum überschritten würde, so muß die Steuer unüberwälzbar sein, also auf dem Monopoliften laften bleiben. Fede Preis- und Produktionsregulierung würde den Reingewinn, bon dem die Steuer erft genommen werden foll, mindern. Über diesen Bunkt herrscht größte Einigkeit in der Theorie.

Mit der Feststellung der Inzidenz ist allerdings noch nichts über die weiteren Wirkungen der Besteuerung des Monopolgewinnes ausgesagt. Für die Fernwirkung dieser Steuer ist entscheidend, ob zugunsten der Rollektivnachsrage nun Kapitalbildung oder Konsum seitens der Monopolisten eingeschränkt wird. Aller Wahrscheinlichkeit nach wird die

⁸ Adolf Weber: Allgemeine Bolkswirtschaftslehre. München und Leipzig. 3. Aufl. 1930. S. 307.

Sparkapitalbildung nahezu in der vollen Höhe der Steuersumme vermindert werden. Da im Wirtschaftsplan der Einzelwirtschaften die Sparkapitalbildung erst nach einer mehr oder weniger weitgehenden Sättigung der Bedürfnisse erfolgt, ist der Konsum durch seine Lage im Haushaltsplan geschützter als die mehr an der Grenze liegende Kapitalbildung; und dies um so mehr, je größer relativ die Sparquote ist. Infolgedessen wird selten eine Reduzierung des Konsums, häusig eine Einschränkung der Kapitalbildung als Folge einer Besteuerung der Monopolgewinne erwartet werden dürsen. Weiter, als bis zu dieser Feststellung, soll die Wirkung der Monopolgewinnbesteuerung einstelweilen nicht versolgt werden.

Etwas komplizierter gestalten sich die unmittelbaren Auswirkungen einer Besteuerung der bom Monopolisten erzeugten Güter (nach der Produkteinheit). Da auch mit dieser Steuer indirekt Einfluß auf die Monopolgewinne genommen werden kann, sei ihre Wirkung ebenfalls stizziert. Zum Unterschied von der unmittelbaren Besteuerung der Gewinne besteht hier grundsählich die Möglichkeit, ja sogar Wahrscheinslichkeit einer Absaheinschränkung, Preiserhöhung und überwälzung.

Die direkte Besteuerung des Monopolgewinnes und die Besteuerung nach der Produkteinheit des monopolisierten Gutes unterscheiden sich durch die berschiedene Art, in der die Steuer mit einer Ausdehnung und Einschränkung der Produktion variiert. Bei direkten Gewinnssteuern muß die Steuer vom Monopolisten ohne jede Preiserhöhung getragen werden. Denn solange die Steuer nicht — im extremen Fall — 100% erreicht, muß die Erhaltung des höchstmöglichen Reingewinnes von Borteil sein. Sine Steuer von der Produkteinheit wird dagegen die Kalkulationsgrundlage verändern. Die Sinschränkung der Produktion kann für den Monopolisten vorteilhaft sein. "Obwohl er nun wegen des erhöhten Preises weniger verkauft als vorher, sind seine Reingewinne vielleicht doch höher, da er weniger Steuer bezahlt, als er bei ausgedehnterer Produktion zu zahlen hätte. Seine Roheinnahmen sind zwar geringer, aber seine Ausgaben verringern sich in noch höherem Maße⁹."

An Hand des bekannten Zahlenbeispiels von Seligman's sassen fich diese Zusammenhänge in folgender Weise andeuten:

⁹ E. N. A. Seligman: Die Lehre von der Steuerüberwälzung. Jena 1927. S. 325ff.

Der höchste Monopolgewinn sei gegeben bei einem Preise von 5 Dollar, der den Absatz von 1000 Produkteinheiten erlaubt. Betragen die Produktionskosten 2 Dollar pro Einheit, so ist der Reingewinn gleich 3000 Dollar. Bei Einführung einer Steuer von 1 Dollar pro Einheit würde der Gewinn auf 2000 Dollar reduziert werden. Berssucht der Monopolist eine Erhöhung des Preises um den ganzen Steuersbetrag, das heißt also eine Erhöhung auf 6 Dollar, so wird nach Seligmans Annahme der Absatz auf 700 Einheiten herabsinken, der Gewinn des Monopolisten aber trotzem steigen, und zwar auf 2100 Dollar. (Statt an 1000 Stück 2 Dollar zu verdienen, verdient er nun an 700 Stück 3 Dollar.)

Da die Annahmen nun variiert werden können, ergibt sich:

- 1. daß die Steuer zu einem um so größeren Teil auf den Preis gesichlagen wird, je unelastischer die Nachfrage ist. Denn nimmt man an, daß eine elastische Nachfrage den Absatz bei einem Preise von 6 Dollar auf 675 Einheiten zurückgehen ließe, so würde der Gewinn nur mehr 2025 Dollar betragen, bei gleichem Preis und einer Nachstragesenkung auf 725 Einheiten dagegen 2175 Dollar. "Es erhellt daraus, daß je stetiger die Nachstrage, um so größer die Möglichkeit ist, den Preis um die ganze Steuer zu erhöhen... Die Größe des Teiles der Steuer, der auf den Preis geschlagen wird, steht, soweit alle anderen Umstände gleichbleiben, im umgekehrten Verhältnis zur Elastizität der Nachstrage⁹."
- 2. daß die Duvte der Überwälzung abhängt von der Höhe der Steuer. Beträgt die Steuer nur ¼ Dollar, so würde sich bei einem Preise von 5 Dollar (und 1000 abgesetzten Einheiten) ein Gewinn von $(5-2\frac{1}{4}) \times 1000$, also von 2750 Dollar ergeben, während sich beim Preise von 6 Dollar (und 700 abgesetzten Einheiten) nur 2625 Dollar errechnen ließen. Sine Erhöhung um den Betrag der Steuer, also auf 5¼ Dollar, würde sich ebenfalls als unvorteilhaft erweisen, wenn man mit Seligman einen Kückgang der Nachstrage um 100 Sinheiten, also auf 900 Sinheiten annimmt. Der Gewinn pro Stück würde dann 3 Dollar, insgesamt also 2700 Dollar betragen. Hiermit glaubt Seligman bewiesen zu haben, daß auch eine Steuer von der Produkteinheit unter Umständen am besten vom Monopolisten selbst getragen werde. Allerbings ergeben sich Zweisel, ob die von Seligman angenommene Absenkung der Nachstragekurve zum Ausgangspunkt der Untersuchung gemacht werden dars, wenn die Fiktion einer optimalen Preisgestaltung

bei 5 Dollar und einem Absatz von 1000 Stück aufrechterhalten werden soll 10 11. Auch würde sich das Bild ändern, wenn man die Preishöhe nicht sprunghaft, sondern kontinuierlich variieren ließe 12.

3. daß die Überwälzung beeinflußt wird von dem für die betreffende Erzeugung geltenden Ertragsgesete. Der Inhaber eines Monopoles wird, wenn die Erzeugung unter dem Gefet zunehmenden Ertrages steht, mit einer Breiserhöhung bei eingeschränkter Broduktion (die dann mit steigenden Kosten pro Produkteinheit verbunden ist) vorsichtiger sein mussen, als wenn seine Broduktion unter dem Gesetze konstanten oder abnehmenden Ertrages stehen würde. Wenn Seligman meint13, daß "der Inhaber eines Monopols nach Auflage der Steuer bei zunehmendem Ertrage größeren Spielraum für borteilhafte Preiserhöhung zur Verfügung hat als bei konstanten Erträgen", wenn er es für wahrscheinlich hält, daß dieser Monopolist einen größeren Teil der Steuer auf den Preis schlagen wird, als bei konstanten oder abnehmenden Erträgen, so scheint das dem oben Gesagten zu wider= sprechen. Tatsächlich ist Seligmans Formulierung hier etwas ungenau. Er will nur ausdrücken, daß bei zunehmenden Erträgen der Monopol= preis bor Einführung der Steuer niedriger gelegen habe, als bei konstanten oder abnehmenden Erträgen (was sicher zuzugeben ist), und daß deshalb voraussichtlich noch eine ziemlich intensive Nachfrage für etwaige Preiserhöhungen zur Berfügung stehe. Damit wird aber nicht die prinzipielle Feststellung widerlegt, daß sich für den die Produttion einschränkenden Monopoliften die im Sinne der Produt= tionsausdehnung formulierten Ertragsgesete nun auch umgekehrt geltend machen: das heißt der zunehmende Ertrag ungünstig, der abnehmende Ertrag günftig.

Schon aus den zitierten Zahlenbeispielen Seligmans ist zu entnehmen, daß die Möglichkeit einer Steuerüberwälzung von gewissem Ausmaße für den Monopolisten keineswegs eine der Belastung entsprechende Entlastung bedeuten muß. So geht zum Beispiel bei einer

¹⁰ Bgl. D. v. Mering: a. a. D. S. 33 (mit Anmerkung). K. Wicksell: Das Problem der Steuerincidenz. Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik. 3. Kolge. 19. Band. 1900. S. 272ff.

¹¹ Seligman läßt nach erreichtem Optimum die Nachfragekurbe zuerft rascher, bann langsamer absinken.

¹² D. v. Mering: a. a. D. S. 34 (mit Anmerkung).

¹³ a. a. D. S. 235.

Erhöhung des Preises um den ganzen Steuerbetrag der für den Monopolisten noch erreichbare Gewinn von 3000 Dollar auf 2100 Dollar zurud. Sein Verluft beträgt 900 Dollar ftatt 1000 Dollar, die im Falle eines Beibehaltens des alten Preises eingebüßt worden wären. Der tatfächliche überwälzungserfolg ist also vergleichsweise gering. Dabei ergibt sich, daß der Verluft des Monopolisten im Falle der überwälzung größer ist als der Steuerertrag (bon 700 Dollar). Außerdem ist natür= lich zu beachten, daß die Konsumenten für die 700 gekauften Einheiten je 1 Dollar mehr zu bezahlen hatten. Es wäre aber verfehlt, im Sinne Wicksells nun so zu argumentieren, daß den Monopolisten und den Ronsumenten zusammen wesentlich mehr als der tatjächliche Steuer= ertrag berloren gegangen sei. (Im borliegenden Falle also insgesamt 1600 Dollar.) Mering14 hat mit Recht darauf hingewiesen, daß nur dann ein ungewöhnlich großer Wertausfall entstehen kann, wenn es nicht möglich ist, die durch die Produktionseinschränkung freiwerdenden Broduktionsmittel anderweitig zu verwenden. Gine solche Umschich= tung müßte sich aber mit Notwendigkeit ergeben, es sei denn, daß es sich um Realkapitalien handelt, die einer anderen Verwendung nicht zugeleitet werden können. Die treibenden Rräfte der Umstellung würden sein: das Angebot der freiwerdenden Produktionsmittel auf den Produktionsmittelmärkten und die Nachfrage der Ronfumenten, die im gleichen Umfang sich neuen Produkten zuwenden muß, indem sie (an der übrigbleibenden Kaufkraft gemessen) vom Kauf des ver= teuerten Monopolgutes Abstand genommen hat.

Das Ergebnis ist also eine Berschärfung der Nachteile, die das Monopol an sich schon aufweist: die Produkte, die durch die monoposissifische Politik in zu geringem Umfang angeboten werden, werden insfolge der Steuer in noch geringerem Umfang produziert. Das Sozialsprodukt wird zwar nicht notwendig auf die Dauer vermindert. Es werden mit den Produktionsmitteln aber nicht jene Produkte hergeskellt, die der intensibsken Nachstrage begegnen würden, sondern nur die nächstwichtigen nicht monopolisierten Güter. Die wesentlichste Ausswirkung des Monopols und der hier behandelten Form der Besteuerung besteht also darin, daß die freie Konsumtionswahl im Bereiche der Monopolgüter teilweise künstlich aufgehoben wird. Dazu kommen noch Berluste in Form der schon erwähnten Friktionen (Unberwends

¹⁴ a. a. D. S. 38.

barkeit der "frei"werdenden Produktionsmittel für andere Beschäftisgungen). Gleichgültig nun, wie man die Verluste an "Konsumentenzente" und gegebenenfalls an Produktionsmitteln einschähen will: sicher ist, daß durch eine Besteuerung der Monopolprodukte die Situaztion für den Konsumenten eher noch ungünstiger gestaltet wird.

Ganz ähnlich sind die Wirkungen einer den Monopolisten treffenden Geldumsatzteuer zu beurteilen. Auf ihre nähere Behandlung kann hier berzichtet werden.

Was hinsichtlich der weiteren Wirkung der Steuer zu sagen ist, entspricht den Angaben, die für die direkte Besteuerung des Gewinnes gemacht wurden: voraussichtlich wird seitens des Monopolisten eher die Kapitalbildung verringert werden als der Konsum, und dies nicht nur in der Höhe der Steuer, sondern (entsprechend der Tatsache, daß der Berlust für den Monopolisten häufig größer sein wird als der Steuersertrag) in noch größerem Umfang.

V.

Die Kartelle wurden bisher behandelt, als ob sie vollständige Monopole wären. Daß es sich sehr häufig, ja in der Regel nicht um vollständige Monopole handelt, daß Preiserhöhungen oft unmöglich sind, obwohl sie zur Erreichung des Maximums angestrebt werden, wurde schon einleitend erwähnt. Es hängt dies zusammen mit mannigfachen Formen der Konkurrenz, die so stark in Erscheinung treten können, daß man bersucht ist, in der Kartellierung nichts anderes zu sehen, als "regulierte" Konkurrenz. Schon beim bollständigen, echten Monopol ift die Preisgestaltung nicht willkürlich. Da der Monopolist ein Maximum bon Bewinn erstrebt, muß er sich ebenso nach der Elastizität der Nachfrage richten, wie der frei konkurrierende Unternehmer. Nur das Angebot vermag er zu beherrschen, das heißt so zu variieren, "daß das Produkt aus umgesetter Menge und Preis je Einheit abzüglich der Produktionskosten ein Maximum ist"15. Dabei ist es durchaus nicht sicher, daß der Preis über den normalen Konkurrenzstand gehoben wird. Nur bei berhältnismäßig unelastischer Nachfrage wird diese Erhöhung privatwirtschaftlich zwedmäßig sein. Außerdem ist in Betracht zu ziehen, daß, optimale Ausgestaltung des Betriebes (oder der Betriebe) vorausgesett, die Absatherringerung die Stückkosten erhöht, so

¹⁵ D. v. Mering: a. a. D. S. 29.

daß auch aus diesem Grunde Monopole, die den höchsten Sewinn bei einer beträchtlichen Steigerung der Preise erzielen, relatib selten sein müssen.

Für Kartelle ist nicht eine vollständige Beherrschung des Angebotes thpisch, sondern im Gegenteil die Tatsache, daß ein nicht unbeträchtslicher Prozentsat der Erzeugung außerhalb des Berbandes bleibt. Hiers durch ergeben sich weitere Einschränkungen für die Preisgestaltung: es ist jetzt nicht nur mit der Elastizität der Nachfrage und vielleicht mit steigenden Stückfosten zu rechnen, sondern auch mit einer Reaktion des Angebotes, der Konkurenz. Außenseiter verbieten eine Erhöhung des Preises, neue Konkurenzunternehmen werden bei beträchtlicher Preissteigerung ins Leben gerusen. Dazu kommt die latente Konkurerenz im Inneren der Kartelle, die doch unter Wahrung einer weitzgehenden Selbständigkeit der Mitglieder nur relativ lose und nur auf beschränkte Zeit zusammengeschlossen sind.

Daß, wie Bonn16 fagt, "die Kartelle und Syndikate Ausbeutungs= organisationen einer profitgierigen Industrie" seien, die auch rudständigen Betrieben einen Teil der Beute zukommen lassen wollten, kann im Prinzip nicht richtig sein. Abgesehen davon, daß die kartellierten Unternehmer absolut erwerbswirtschaftlich und individualistisch eingestellt zu sein pflegen, schwächeren Rollegen also durchaus nicht gern etwas zukommen lassen: eine Monopolpolitik zugunsten schwächerer Betriebe bedeutet Preiserhöhung und somit Produktionsein= schränkung bei allen Kartellmitgliedern. Es ist sicher, daß bon stär= keren Unternehmern diese Politik nur so lange gebilligt wird, als der Borteil der Bermeidung des Kampfes noch größer ist als der Nachteil der Produktionsbeschränkung. Dies kann aber nur der Fall sein, wenn es sich nicht um zu viele und zu rückständige Betriebe handelt. Sonft wäre einerseits das Opfer zu groß und andererseits die Ronkurrenz zu leicht. Verbleiben die stärkeren Unternehmer im Verbande, so werden sie vielleicht bersuchen, in Form des "Quotenkaufes" oder des "Selbstverbrauches" zu einer erträglichen Ausnutung ihrer Rapa= zität zu kommen. In diesen Fällen sind die Kartelle aber eher Ratio= nalisierungs= als Versorgungsinstitute.

Es darf bei diesen Feststellungen aber natürlich nicht bergessen werden, daß es sich trot mannigsacher Formen der Konkurrenz um

¹⁶ M. J. Bonn: Das Schickfal bes beutschen Napitalismus. Berlin 1926. S. 28.

monopolistische Organisationen handelt. Das Charakteristische beim Kartell scheint also zu sein, daß es sich um eine Zwischenform, eine Mischform handelt, daß mit ihm teilweise schon jener Zustand erreicht ift, den Liefmann als diejenige tauschwirtschaftliche Organisation bezeichnet, die die vollkommenste Bedarfsbefriedigung gewährt, die "gewissermaßen ein Monopol ist auf der Basis der freien Konkurrenz, ein Monopol des billigsten Anbieters, bei dem aber, wenn er seine monopolistische Stellung ausbeutet, die Konkurrenz, das heißt der Konkurrenzkampf, immer im Hintergrunde steht. Die Konkurrenz muß latent immer wirksam sein, jederzeit zum Konkurrenzkampf führen können, welcher die Ausnutung der Monopolstellung hindert. Monopol und Konkurrenz in diesem Sinne, das heißt die Möglichkeit des Konkurrenzkampfes müssen also gewissermaßen in labilem Gleichgewicht nebenein= ander bestehen"17. Selbstverständlich gilt diese günstige Beurteilung nur für den Fall, daß ohne Kartellierung ruinose Konkurrenz herrschen würde und daß durch die Kartelle der Preisbildungsprozeß bei seiner Ausgleichsfunktion nicht zu stark behindert wird. Jedenfalls muß aber beachtet werden, daß es unsinnig wäre, die Kartelle im Prinzip bekämpfen zu wollen. Solange es nicht möglich ift, in einwandfreier Weise die flüssigen Grenzen zwischen volkswirtschaftlich günstig und ungünstig wirkenden Monopolen aufzufinden, wird man fünstliche Eingriffe zwedmäßigerweise nicht bornehmen können, am wenigsten Eingriffe mit Silfe einer Monopolbesteuerung, die technisch auf die größten Schwierigkeiten stoßen und in ihrer Folge die ungunstigen Wirkungen der Kartelle vielleicht nur verschärfen würde.

Diese Steuerwirkungen, bisher nur für den Fall des vollständigen Monopols untersucht, sind jett, entsprechend dem eigenartigen Chasakter der Kartelle, noch etwas zu modifizieren. Die Einschränkungen, die gemacht werden müssen, sind aber verhältnismäßig einsacher Natur. Soweit tatsächlich Monopolwirkungen erzielt und Monopolpreise verlangt werden, behalten die Ergebnisse des vorhergehenden Abschnittes Gültigkeit. Es ist lediglich zu bedenken, daß die Kartellmonopolisten in der Regel nicht das Maximum zu erzielen verwögen, da die Konskurrenz zumeist in solcher Stärke wirksam bleibt, daß willkürliche Preisbemessungen unmöglich sind. Es muß angenommen werden, daß

¹⁷ R. Liefmann: Grundsätze der Volkswirtschaftslehre. 2. Band: Grundslagen des Tauschverkehrs. 2. Aufl. Stuttgart und Berlin 1922. S. 85.
Schriften 180, I.

dem Kartellpreis frühere und niedrigere Grenzen gezogen sind als dem reinen Monopolpreis. Sollte tropdem im Kartellpreis noch ein, wenn auch nicht mehr maximaler, Monopolgewinn enthalten sein, so fällt die Besteuerung dieses Gewinnes zunächst unter die allgemeinen Regeln der Monopolgewinnbesteuerung.

Denkbar wäre aber vielleicht folgendes: Wenn auch die Außenseiter von der betreffenden Steuer erfaßt werden und wenn sie infolgedessen die Preise erhöhen, kann dann nicht auch das Kartell eine Erhöhung (überwälzung) vornehmen, die disher, wegen der Außenseiterkonkurzenz, unmöglich war? Wohl kaum. Denn ganz abgesehen davon, daß mit einer Steigerung des Gewinnes auch die Steuer steigen würde, also keinesfalls eine "überwälzung" vorliegen könnte: es liegt im Wesen des Außenseiterbetriebes äußerste Intensität des Konkurrierenzwollens begriffen, eine Preissteigerung ist also nicht anzunehmen. Insebesondere, da der Außenseiter auf eine Preiserhöhung verzichten kann: ist sein Gewinn niedriger als der Gewinn der kartellierten Unternehmungen, so wird er auch entsprechend niedriger besteuert. Seine Position gegenüber dem Kartell wird dadurch der Tendenz nach nicht verändert.

Bei Steuern von der Produkteinheit tritt die tatfächlich vorhandene Konkurrenzstellung noch deutlicher herbor. Die Breiserhöhung, die beim vollständigen Monopol als Folge diefer Steuer (aller Wahrscheinlichkeit nach) eintreten müßte, ist beim Kartell zunächst deshalb nicht mög= lich, weil die latente Konkurrenz die Preishohe mitbestimmt und eine Erhöhung unterbindet. Man könnte nun einwenden, daß ja auch der Außenseiter mit der Besteuerung (die ja keine Sondersteuer für kartellierte Betriebe fein kann) zu rechnen habe, daß auch er den Preis erhöhen muffe und damit die Möglichkeit zu einer Erhöhung des Kartellpreises eröffne. Sier ist aber zu beachten: Preiserhöhungen können nur bei entsprechender Absahminderung borgenommen werden. Die Frage ist nun, wer die Produktionsbeschränkung auf sich nimmt. Der einfachste Fall ift der, daß Kartell und Außenseiter ihre Produktion proportional einschränken. Da aber die Produktionsziffer der Außenseiter wahrscheinlich wesentlich geringer ist und da es überhaupt zum Wesen der Außenseiter gehört, daß sie an den, durch die monopolistischen Verbände erkämpften, Vorteilen teilnehmen, ohne die Nachteile in Rauf nehmen zu muffen, so ist anzunehmen, daß die Außenseiter ihre Produktion nicht einschränken werden. Dabei ist es natürlich zuläffig, anzunehmen, daß die Steuerfate nicht fo hoch gegriffen find, daß sie die normale Rentabilität vernichten. Nun müßte also das Kartell sich und den Außenseitern die Preiserhöhung durch Produktionseinschränkung erkaufen. Dies ist aber wieder nicht denkbar wegen des billigeren Außenseiter-Angebotes und wegen der begründeten Furcht, daß die weitere Produktionseinschränkung doch nur neue Konkurrenten anlocken werde. Möglich wäre also die Erhöhung nur, wenn man die Außenseiter niederkonkurrieren könnte. Die Steuer dürfte, wenn dies borher nicht möglich war, hierzu kaum eine Hilfe bieten, denn sie würde die Produktion gleichmäßig belasten. Somit darf also angenommen werden, daß eine überwälzung dieser Steuer seitens des Kartells unmöglich ist. Allerdings ist der Berlust, der hier= durch den kartellierten Unternehmern entsteht, nicht sehr bedeutsam, da diese ja auch im Falle, daß die Überwälzung gelingen würde, einen Teil ihres Monopolgewinnes (allerdings nicht einen ebenso großen Teil) einbüßen würden. Deshalb wird auch das Überwälzungsstreben seitens des Kartellunternehmers verhältnismäßig schwach sein — ein weiterer Grund zur Annahme, daß es zu keinem energischen Bersuch der Breiserhöhung kommen wird.

Steuern bom Geldumsatze werden ziemlich gleichartig wirken. Diesen Steuern haftet nur noch die besondere Eigenschaft an, daß sie zu einer stärkeren Konzentration der Unternehmungen drängen. Die Kartelle können hiervon in ungünstigem Sinne insofern betroffen werden, als daß schon erwähnte, differenzierend wirkende Moment des "Selbsteverbrauches" durch diese Konzentration gestärkt wird, was, der Tenedenz nach, zu einer Sprengung des Kartells führen kann. Sollte durch Kartellbeschluß die Konzentration mit Selbstverbrauch des kartellierten Produktes den angeschlossenen Unternehmungen unmöglich gemacht werden, so würde dadurch wiederum die Position des in seiner Gesichäftsgebarung unbehinderten Außenseiters gestärkt werden.

Für den Fall, daß "monopolistische" Kartellgewinne überhaupt nicht vorliegen — wegen besonders wirksamer Formen latenter Konkurrenz oder wegen besonders elastischer Nachfrage, die eine Monopolpreisbildung von Anfang an unmöglich macht — gelten die für den frei konkurrierenden Unternehmer maßgebenden überwälzungsbedingungen. Da ihre Untersuchung den Rahmen des Themas überschreitet, sei nur mit einigen Andeutungen auf sie eingegangen.

Auch heute noch muß die einfache Feststellung Ricardos als richtig anerkannt werden, daß eine Besteuerung des normalen Unternehmer= gewinnes unüberwälzbar ift, wenn alle normalen Unternehmergewinne gleichmäßig besteuert werden, daß dagegen die Besteuerung der Gewinne aus einer speziellen Erwerbsart auf den Berbraucher überwälzt werden muffe. Im ersten Falle ift in der Birtschaft eine fteuerfreie Beschäftigung nicht mehr möglich, somit auch keine Steuervermeidung, es sei denn, daß jede erwerbswirtschaftliche Betätigung infolge der Steuer aufgegeben würde. Im zweiten Falle muß, nach dem Gefet des Ausgleichs der Grenzerträge der Erwerbswirtschaften, notwendig eine überwälzung (durch Produktionseinschränkung und übergang zu einem unbesteuerten oder minderbesteuerten, nunmehr also rentableren Er= werbszweig) vorgenommen werden. Es foll hier nicht auf die Fälle der direkten und indirekten Gewinnbesteuerung getrennt eingegangen werden. Interessant ist für den hier zu behandelnden Fall lediglich die Frage, wer zugunften einer überwälzung die Produktion einschränken soll: das Kartell oder der Außenseiter? Beachtet man die freie, ungebundene Stellung des Außenseiters, dessen Borteil gerade in der un= behinderten Produktionsmöglichkeit und Rapazitätsausnutung besteht, und sieht man das Wesen der Kartelle in der tendenziellen Produktionsbeschränkung, so muß auch hier die Stellung des frei konkurrierenden Unternehmers die günstigere sein. überhaupt wird man feststellen muffen, daß eine Produktionseinschränkung bei frei konkurrierenden Unternehmern felten ift, da man fürchtet, mit der Ginschränkung der Konkurrenz ebenso zu nüten wie sich selbst — insbesondere dann, wenn bei hohen konstanten Rosten die Ersparungen durch Produktionsber= ringerung relativ geringfügig sind. Der Zusammenschluß der Unternehmungen wird ja gerade deshalb herbeigeführt, weil Produktions= beschränkung in genügendem Umfang nur als Akt gemeinschaftlicher Willensbildung durchführbar erscheint. Kommt es also tatsächlich zu einem Rudgang der Erzeugung, fo muß diefer im kartellierten Bereich durchgeführt werden. Konkurrierende Unternehmungen werden die Produktion selbstverständlich bei stark absinkenden Absatzmöglichkeiten ein= schränken (und nicht etwa um des technischen Optimums willen auf jeden Fall ausdehnen, wie zum Beispiel Schmalenbach meint). Aber sie werden nicht bei gleichbleibenden Absatverhältnissen die Produktion einschränken, um für den ganzen Markt eine Breissteigerung berbeizuführen. Bon der Rostenseite wird eine Produktionsbeschränkung

oder gar ein Aufgeben der Produktion deshalb nur selten ausgehen, weil die produzierten Produktionsmittel nach ihrer Herstellung nicht nach Maßgabe ihrer Produktionskosten bewertet und infolgedessen auch bei ungenügender Berzinsung des Anlagekapitals nicht sosort aus der Produktion ausgeschieden werden. Produzierte Produktionsmittel haben keinen Eigenwert, sondern nur den Bert, der sich durch Kapitalisierung ihres Ertrages nach dem herrschenden Zinssatz ergibt. Der Annahme Ricardos, daß sich bei Besteuerung einer speziellen Produktionsart notwendig eine überwälzung der Steuerlast auf den Berbraucher erzgeben müsse, widersprechen diese Feststellungen nicht, da im dynamischen Entwicklungsprozeß der Birtschaft auch eine Nichtbermehrung oder Nichterneuerung des berbrauchten Kapitals eine Einschränkung bedeutet. Überdies ist in Fällen schwerer Belastung auch eine sosortige

VI.

Mit der Feststellung der überwälzungsborgange ist erst die Grund= lage geschaffen für eine Untersuchung der ferneren Steuerwirkungen. Denn es darf keinesfalls angenommen werden, daß mit der Feft= stellung, der Monopolist trage die Steuer, schon erwiesen ist, daß nun ausschlieflich und endgültig nur der Monopolist bon der Steuer betroffen werde. Zwar trägt, wie genugsam beutlich gemacht werden kann, eine direkte Besteuerung des Monopolgewinnes ausschließlich der Monopolift. Sein Einkommen mindert fich um den Betrag, der der öffentlichen Wirtschaft an Raufkraft zuwächst. Er ift es also, der Konsum oder Sparkapitalbildung zugunften des kollektiven Bedarfes einschränken muß. Aber diese Ginschränkung muß sich nun ihrerseits auswirken. Schränkt der Monopolist seinen Konsum ein, so werden vielleicht die Erzeuger und händler gemisser Luxusgüter mit einer Minderung des Absabes zu rechnen haben. Viel wichtiger ist der Fall der Verminde rung des Rapitalangebotes. Denn die Verminderung des Rapital= angebotes, die Erhöhung des Zinssates, muß, der Tendenz nach, zum Lohndruck führen18, wenn der verminderten Akkumulation seitens des

¹⁸ Es sind im Einzelsall auch gerade entgegengesetz Auswirkungen vorstellbar: die Kapitalknappheit kann gelegentlich auch zu einer stärkeren Berwendung von Arbeitskraft an Stelle des nunmehr verteuerten Kapitals führen. Doch darf dieser überlegung nicht gleiche Bedeutung beigesmessen werden. Sonst müßte man schließlich zu der Annahme gedrängt werden, daß Kapitalmangel für den Arbeitsmarkt durchweg vorteilhaft wäre.

Monopolisten nicht eine entsprechend verstärkte Geldkapitalbildung seitens der steuererhebenden öffentlichen Wirtschaft gegenübersteht. Dies anzunehmen, besteht normalerweise keine Veranlassung. Doch muß beachtet werden, daß eine Berwendung der Steuersumme zu produktiven Awecken der privaten Rapitalbildung in ihrer Wirkung auf den Arbeits= markt gleichzusehen wäre. Die große Frage ist hier allerdings, was als produktiv bezeichnet werden soll. Denn die Güter des Rollektiv= bedarfes können in ihrer Bedeutung für den pribaten Haushaltsplan nicht unmittelbar mit den Gütern des Individualbedarfes verglichen werden 19. Immerhin darf behauptet werden, daß die infolge von Gebahrungsüberschüssen berfügbaren Mittel normalerweise nicht zu solchen Verwendungen bereitgestellt werden können, die nicht die übliche Berzinsung erzielen. Gerade die Tatsache, daß derartige In= bestitionen bei normaler Berzinsung undenkbar wären, muß eher zur größten Borsicht mahnen, als daß man es etwa prinzipiell als Aufgabe des Staates bezeichnen dürfte, unrentable, aber "volkswirtschaftlich produktive" Anlagen zu finanzieren20. Selbstverständlich ist es Aufgabe der öffentlichen Wirtschaft, diejenigen Bedürfnisse zu befriedigen, die von seiten privater Wirtschaften nicht in gleicher Wirtschaftlichkeit befriedigt werden können. Darin liegt ja das Besen des Kollektivbedarfes. Nicht aber kann es Aufgabe des Staates sein, von oben her korrigierend in die Einkommensberteilung und Einkommens=

¹⁹ Auf die mit diesem Problem verbundenen schwierigen und strittigen Fragen, die gleicherweise Grundfragen der Sozialökonomik und der Steuertheorie sind, kann hier nicht näher eingegangen werden. Es sei verwiesen auf:

A. Amonn: Zur Frage ber steuerlichen Lastenberteilung. Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik. 3. Folge. 68. Band. 1925.

B. Gerloff: Steuerwirtschaftslehre in "Handbuch der Finanzwissenschaft". 1. Band. Tübingen 1926.

B. Gerloff: Die Grenzen der Besteuerung in "Die Birtichaftstheorie ber Gegenwart". 4. Band. Bien 1928.

E. Lindahl: Einige strittige Fragen der Steuertheorie in "Die Wirtsschaftstheorie der Gegenwart". 4. Band. Wien 1928.

Hone der Staatswirtschaft und Besteuerung. Bonn und Leipzig 1925.

E. R. A. Seligman: Die gesellschaftliche Theorie der Finanzwirtschaft in "Die Wirtschaftstheorie der Gegenwart". 4. Band. Wien 1928.

²⁰ Bgl. W. Röpke: Die Theorie der Kapitalbildung. Tübingen 1929. S. 22.

verwendung einzugreifen durch Berteuerung der Produktionskosten für "schädliche" und Verbilligung der Kapitalverwendung für "nütliche", "produktive" Industrien. Da auf diese Beise ein unmittelbarer Gin= fluß auf das Einzeleinkommen und seine Verwendung nicht ausgeübt würde, müßte eine solche, fünstliche, Ablenkung der Produktion bon der Befriedigung des kaufkräftigen Bedarfes zu schlimmen Störungen der Wirtschaft und, der Tendenz nach, zur Arbeitslosigkeit führen. Wie weitgehend eine Befriedigung echten Rollektivbedarfs als produktiv bezeichnet werden kann (als produktiver oder ebenso produktiv wie die Verwendung des benötigten Kapitals in der an der Rentabilitätsgrenze stehenden Privatindustrie), ist im einzelnen eine (schwer zu entscheidende) Tatfrage. Auch hinsichtlich der Fernwirkungen einer Besteuerung des Kartellgewinnes besteht also Seligmans Formulierung zu Recht, daß das Problem schließlich zur Frage der richtigen Beschränkung der Staatsausgaben, zur Frage der verhältnismäßigen Ertragsfähigkeit privater und öffentlicher Ausgaben werde21.

Wenn borgeschlagen wird, die Besteuerung des Monopolgewinnes auszubauen, weil nur bei dieser und einigen wenigen anderen Steuern die Frage der überwälzung (bzw. der Nichtüberwälzbarkeit) einwandfrei entschieden werden kann, so ist dieser Borschlag mit Borsicht aufzu= nehmen. Denn es ist nicht allein entscheidend, festzustellen, wer der Steuerträger ift, es ift auch wichtig, zu beobachten, ob die Steuer durch Ronsumeinschränkung oder Beschränkung der Rapitalbildung bezahlt wird. Bei der Besteuerung des Monopolgewinnes ist Verminderung der Rapitalbildung bestimmt zu erwarten. Im Vergleich mit einer Steuer, die bestimmt den Konsum belastet hätte, verdient die Monopolgewinn= besteuerung nun aber nicht unbedingt den Vorzug. Denn bei angenom= mener gleicher Steuerberwendung ift zweifellos eine Minderung der Rapitalbildung zu berzeichnen, die Rapitalzins, Produktionskoften und Produktpreise der Tendenz nach erhöhen, den Absat mindern und Lohndruck herbeiführen muß22. Der Effekt mag bann auf die Dauer für den Konsumenten ungünftig sein. Für die Volkswirtschaft ergibt sich die Folgeerscheinung, daß sich die Rapitalausstattung nicht im früheren Ausmaß verbessern kann. Dem steht als einmaliger und gegenwärtiger privatwirtschaftlicher Borteil die Tatsache gegenüber, daß

²¹ Die Lehre von der Steuerüberwälzung. S. 379.

²² Der natürlich auch in einem langfameren Steigen bes Lohnes bestehen kann.

der Konsum erst eine Wirtschaftsperiode später getroffen wird — was nichts anderes bedeutet als Konsumtion auf Rosten der Sparkapital= bildung. Es ist, wenn man bedenkt, daß der Bezieher eines kleinen Einkommens auf die Größe der bolkswirtschaftlichen Rapitalbildung überhaupt nicht einzuwirken bermag, sozialpolitisch durchaus ange= bracht, zu fragen: "Soll der Zuwachs an Wirtschaftsertrag, den wir technischen Erfindungen, besserer Wirtschaftsorganisation verdanken und in noch größerem Maße für eine nahe Zukunft erhoffen, im ganzen Umfange als Ravital akkumuliert werden und damit dem weiteren Ausbau des Produktionsapparates dienen, oder foll staatlicher Eingriff einen Teil davon für ftärkere soziale Fürsorge, für bessere Erhaltung der Arbeitskraft in Anspruch nehmen23?" Gine Möglichkeit zur Berwirklichung einer derartigen "Sparkontrolle" wurde gerade in einem solchen Ausbau des Steuershstems liegen, der den Konsum auf Kosten der Rapitalbildung zu schützen suchte. Nur bei sehr knappem Rapital= angebot, bei überdurchschnittlich hohen Zinssätzen, bei großer Arbeits= losigkeit dürfte der Schut der Ravitalbildung rücksichtslos in den Vordergrund zu stellen sein. Bei rascher Steigerung des Volkseinkom= mens wäre eine berftärkte Besteuerung des Rapitals zugunften ein= maliger Konsumsteigerung und unter Berzicht auf einen ferneren Grad bon Produktivitätssteigerung ohne Erschütterungen des Wirtschafts= körpers, insbesondere ohne nachfolgende Arbeitslosigkeit, denkbar. Rur dies soll hier betont werden: daß sich eine solche Steuerpolitik zu= gunften der Konsumenten viel besser in den volkswirtschaftlichen Gesamtprozeß einzugliedern bermöchte, als der oben behandelte Fall einer fünftlichen Forcierung "bolkswirtschaftlich produktiver", aber unrentabler Industrien. Der Eingriff wäre nicht künstlich, er wäre so wenig störend, wie irgendeine andere Zusammensetzung des Steuer= buketts.

Die Frage, ob eine ausgedehntere Besteuerung der Kartellgewinne, in einem allgemeinen Shstem stärkerer Gewinnbesteuerung, zwedmäßig ist, bermag also allgemeingültig überhaupt nicht entschieden zu werden.

²³ Der deutsche Volkswirt. 1. Jahrg. 1927. Nr. 15.

Bgl. dazu G. Halm: Sparkontrolle? in "Deutsche Arbeit". 12. Jahrg. 1927. Heft 11.

VII.

Von den vielen Veränderungen der Wirtschaftsdaten, die dauernd eine Anpassung des Wirtschaftslebens, eine Umgruppierung der Produktionsfaktoren bedingen, kann in der Steuerwirkungslehre, wenn die Boraussehungen nicht dauernd bariiert werden sollen, nur jene Wandlung berücksichtigt werden, welche durch die Steuer selbst oder ihre Auswirkung hervorgerufen wird: die Verschiebung der Nachfrage, die Ausdehnung des Rollektibbedarfes, die Ginschränkung des Individual= bedarfes. Für eine Besteuerung von Kartellgewinnen läßt sich dabei als Besonderheit feststellen, daß die ausfallende Individualnachfrage zum größten Teil eine Nachfrage nach Produktionsmitteln gewesen sein wird, denn Kapitalbildung und ihre Verringerung bedeuten nichts anderes als Nachfrage nach Gütern und Leistungen für produktive Zwecke und Minderung dieser Nachfrage. Dabei ist zu bedenken, daß die kartellierten Unternehmer selbst zumeist auf eine Befriedigung des mittelbaren Berbrauches eingestellt sind. Sollte sich die Berwendung ber Steuer nun hauptfächlich in einer berftärkten Nachfrage nach Ronsumgütern äußern, so würde eine beträchtliche Umschichtung in der bolkswirtschaftlichen Bedarfsgestaltung zu erwarten sein. Wie sich die Berwendung der Steuergelder im einzelnen gestaltet, ist Tatfrage. Wahrscheinlich ift eine ftark konsumtive Verwendung24, insbesondere dann, wenn der Steuer ein ausgesprochen sozialpolitischer Rebenzweck anhaftet, oder wenn bei weitgetriebener Sozialpolitik überhaupt ein steigender Prozentsatz der Staatseinnahmen für soziale Zwecke aller Art ausgegeben werden muß. Jedenfalls darf angenommen werden, daß die durch eine Besteuerung von Monopolgewinnen vereinnahmte Raufkraft nicht in gleicher Beise zum Kauf produzierter Produktions= mittel verwandt würde, als die fonst aus Monopolgewinnen ersparte "Rapitaldisposition". Damit würde sich, der Tendenz nach, die Lage der kartellierten Unternehmer, die selbst oft Berfteller von Produktionsgütern sind, berschlechtern.

Doch ift andererseits wieder zu erwarten, daß häufig gerade die Kartelle relativ wenig von der Umschichtung des Bedarfes getroffen

²⁴ Bunzel wies auf der Wiener Tagung des Bereins für Sozialpolitik darauf hin, daß in Ofterreich angeblich 80 % aller Steuern wieder für Gehälter, Pensionen usw. ausgegeben werden. Bgl. Schriften des Bereins für Sozialpolitik. 172. Band. S. 323/24.

werden. Die Möglichkeit der Rartellierung ift ftark abhängig bon der Einheitlichkeit des erzeugten Produktes und von der Zahl der Einzelwirtschaften, deren berschiedenartige Interessen unter einen hut gebracht werden sollen. Da nun, der Tendenz nach, mit der Annäherung an die Urproduktion die Einheitlichkeit des Produktes zu= und die Bahl der Unternehmungen abzunehmen pflegt und umgekehrt bei einer Unnäherung an die Berftellung immer differenzierterer Berbrauchsgüter die Einheitlichkeit abnimmt, die Bahl der Unternehmungen aber gewöhnlich wächst, muß erwartet werden, daß die kartellierten Industrien in der Regel einer frühen Erzeugungsstufe angehören. Dann ist aber auch anzunehmen, daß eine Umschichtung des Bedarfes diese Industrien nur in sehr abgeschwächtem Grade treffen wird. Säufig wird eine Umstellung der Produktion im Betriebe genügen, gelegentlich wird auf jede Umstellung verzichtet werden können. Das Kartell hat also zumeist eine Lage im Produktionsprozeß, die gegen Nachfrageverschiebungen besser schützt als die Lage der, jeder Bedarfsumschichtung in viel empfindlicherer Beise ausgesetten, Konsumgüterindustrien.

Trifft diese Annahme für ein Kartell nicht zu, werden Güter des unmittelbaren Berbrauches erzeugt, so wird dies wiederum kompensiert durch die Tatsache, daß dann ja auch die Nachfrageverschiebung selbst (also die Berstärkung des Konsums auf Kosten der Sparkapitalbildung) unter Umständen von günstigem Einfluß sein wird.

Hinsichtlich der Frage der Steuerverwendung wird also die Lage der kartellierten Unternehmungen als relativ günstig bezeichnet werden können. Nähere Angaben sind unmöglich, da, je nach der konkreten Gestaltung der Nachfrage und der besonderen Stellung der betreffenden Industrie, die Auswirkungen der Steuer bariieren werden.

Eine im Gefolge einer Monopolgewinnbesteuerung etwa zu erwartenbe tendenzielle Steigerung des Zinssatzes wird die kartellierten Unternehmer weniger stark beeinflussen als andere Unternehmungen. Wird eine überdurchschnittliche Steigerung der Gewinne infolge von Produktionsbeschränkungen angenommen, so muß erwartet werden, daß die Eigenkapitalbildung nicht nur zur Selbstsinanzierung ausreicht, sondern außerdem noch den Rapitalmarkt versorgt. Denn die Rapitalakkumulation wird, solange die Gewinne durch ein Anaphhalten des Angebotes erzielt werden, schneller wachsen als die Möglichkeiten der Investition im monopolisierten Betriebe.

VIII.

Die relativ günstige Situation des kartellierten Unternehmers in Hinsicht auf die Frage der Steuerverwendung wird durch eine relativ ungünstigere Position, herborgerufen durch Eigenarten der Betriebs= gestaltung beeinträchtigt. Es zeigt sich, daß mit der Bahl der Berwendungszwecke des hergestellten Gutes die Anpassungsfähigkeit des Angebotes an Bedarfsberichiebungen wächst. Im technischen Sinne wirkt nun dieser Elastizität die Tatsache entgegen, daß es sich in der Regel um Produktionen von überdurchschnittlicher Rapitalintensität handelt25. Das fige Rapital ist seinem Wesen nach zur Steuerausweichung und überwälzung denkbar schlecht geeignet. Es ist also anzunehmen, daß überwälzungstendenzen, wie sie für den Fall der Besteuerung der Produkteinheit eines Monopols angenommen wurden, nur sehr bedingt zur Auswirkung kommen. Es erweist sich also die geringe Elastizität des Angebotes, infolge eines Borherrschens festen Rapitals, als ein zweiter Grund für die Annahme, daß eine Preis= steigerung unter gleichzeitiger Produktionseinschränkung bei Kar= tellen nicht zu erwarten steht, insbesondere, da die gleichen Verhält= nisse beim Außenseiter eine Verminderung der Broduktion weitgehend berbieten.

Daß die Kartelle diese besonders geringe Elastizität des Angebotes ausweisen ist nicht verwunderlich, da sie ja ihre Entstehung in erster Linie diesem Moment der ungenügenden Anpassung an den wechselnden Bedarf verdanken. Die Einschränkung der Produktion, insbesondere aber die Stillegung eines ganzen Betriebes würde die Preisgabe außersordentlich kostspieliger Anlagen bedeuten. Betriebe können wohl entssprechend einer Ausdehnung der Rachfrage neu entstehen, sie können

^{25 &}quot;Mit der fortschreitenden Verslechtung der modernen Wirtschaftsgebiete untereinander zeigt sich eine fortschreitende Tendenz zur Ausdehnung des Umfanges der marktbeherrschenden Organisationen, wobei natürlich immer in Erscheinung tritt, daß der Grad der Organisierbarkeit im umgekehrten Berhältnis steht zur Zahl der in einem Gewerbe bestehenden Unternehmungen. Da wiederum die Zahl der Unternehmungen um so kleiner zu sein pflegt, je ausschlaggebender die Größe des Anlagekapitals für die Unternehmungen ist, so wächst die Organisationssphäre mit der Tendenz der Bergrößerung des Anteils des stehenden Kapitals am Gesamtkapital der modernen Industrieunternehmung." Wirtschaftsdemokratie. Ihr Wesen, Weg und Ziel. Herausgegeben im Auftrage des Allgemeinen Deutschen Gewerkschaftsbundes don Fris Naphtali. Berlin 1928. S. 25.

aber bei Absahschwierigkeiten nicht ohne weiteres aus der Produktion herausgezogen werden. Ruinöse Konkurrenz und Zusammenschluß sind die notwendige Folge. Es ist aber klar, daß auch nach dem Zusammenschluß mit dieser Sigenart des sesten Kapitals — nicht beliebig verwendbar zu sein — gerechnet werden muß. Der Vorteil der Kartellierung liegt in der Vermeidung von überproduktion. Soll aber plöhslich die Produktion — etwa als Keaktion auf Besteuerung — eingeschränkt werden, so kann auch die monopolistische Organisation den Verlusk nicht hindern. Aus diesem Grunde wird seitens der Kartelle Produktionseinschränkung und Preiserhöhung, als Form der Steuersabwehr, nur in den seltensken Fällen zu erwarten sein.

Es darf übrigens auch nicht unerwähnt bleiben, daß die Tatsache, daß das feste Kapital so weit als irgend möglich in seiner bisherigen Beschäftigung verwertet werden muß, die Stellung des kapitalintenssiven Unternehmens im Abwehrkampf gegen überwälzungsversuche von anderer Seite erschweren kann. Wenn auch nachgewiesen werden kann, daß eine überwälzung von Lohnsteuern im allgemeinen nicht gelingt, so kann für einzelne Arbeitergruppen trohdem eine überwälzung denkbar sein, wenn in kapitalintensiven Industrien die Tendenz zur Kapitalausnuhung besonders stark sein muß und die Lohnquote, dem Tatbestand kapitalintensiver Produktionsweise entsprechend, relativ weniger bedeutungsvoll ist. Es handelt sich hier aber natürlich nur um eine Tendenz, die in mannigsacher Weise kompensiert und überkompenssiert werden kann.

Was von der Arbeit gilt, gilt auch von den zu verarbeitenden Rohund Hilfsstoffen. Die Tatsache, daß die günstige Position der geschlossenen Tauschpartei auch den Lieferanten gegenüber besteht (es sei denn,
daß auch sie organisiert sind), darf nicht darüber hinwegtäuschen, daß
die Intensität der Nachstrage wegen des Verwertungsstrebens des festen
Kapitals besonders unelastisch ist. Ferner muß daran erinnert werden,
daß ja auch die günstige Position den Lieferanten gegenüber schon optimal ausgestaltet zu sein pflegt, ehe von dieser Seite aus steuerlichen
Gründen ein verstärkter Druck ausgeht. Es kommt dann ganz darauf
an, ob die Gegenseite in der Lage ist, die Produktion wirksam zu beschränken. Dies ist im Einzelfall Tatsrage.

IX.

Gänzlich unrichtig wäre es also im Sinne Bunzels, aus der Berknüpfung von Organisation und Besit die stärkste Bosition im Steuerabwehrkampfe abzuleiten. Es ist unzulässig, sich bei den Problemen der Steuerüberwälzung und Steuerfernwirkung mit der überzeugend klingenden Argumentation zu begnügen, daß schließlich alles auf eine Machtfrage hinauslaufe. Gerade Monopolstellungen muffen als optimal ausgebeutet angenommen werden und erweisen sich dann als rela= tib ungunstige Positionen im Steuerabwehrkampf. Bei Kartellen, das heißt bei nicht vollständigen, von latenter Konkurrenz bedrohten Monopolen, ist die überwälzung einer Gewinnsteuer (direkter oder indirekter Art) nicht als wahrscheinlich anzunehmen. Die kartellzugehörigen Unternehmer sind Steuerträger. Sie reagieren — ohne damit an der Tatsache ihrer Belaftung etwas zu andern — bornehmlich mit einer Einschränkung ihrer Rapitalbildung. Die Wirkungen der Berminderung ber Rapitalbildung sind, je nach der Raufkraftberwendung durch den Staat und je nach der Lage der Gesamtwirtschaft, berschieden zu beurteilen. Der Versuch, einen Magstab zur Beurteilung der Zweckhaftigkeit einer Steuer auf Rosten der Rapitalbildung zu finden (einen Maßstab, der in einem, Rollektib= und Individualbedarf umfassenden Pro= duktivitätsbegriff zu suchen wäre), führt hinüber in die schwierigsten Fragen einer zwedmäßigen steuerlichen Lastenberteilung. Da es sich hierbei um ein Urteil über Magnahmen handelt, die prinzipiell beliebig ausgestaltet werden können, die zunächst nicht den bestimmenden Geset= mäßigkeiten des Preismechanismus unterliegen, wie die Wirtschafts= handlungen der Privatwirtschaften, wenn sie sich auch nachträglich wie diese nur im Rahmen der volkswirtschaftlichen Gesetze auszuwirken bermögen, — da es sich also um Fragen des Soll-Seins handelt und nicht um eine Analyse des Seienden, endet hier die Buftandigkeit der Sozialökonomik.

Aufgaben der Kartelljurisprudenz.

Von

Dr. Fritz Schreier, Privatbozent und Rechtsanwalt in Wien. Vorbemerkung: Die Arbeit wurde der Schriftleitung im Sommer 1929 übersendet; später Erschienenes wurde nach Möglichkeit berückssichtigt.

1. Giltigkeit der Kartellverträge.

Eine Untersuchung der Aufgaben der Kartellrechtswissenschaft hat von der grundlegenden Unterscheidung juristischer und nationalöko= nomischer Betrachtung der Kartelle auszugehen. Der allgemeine Gegensat beider Betrachtungsweisen kann selbstredend an dieser Stelle nicht ausführlich behandelt werden. Jedenfalls: beide Betrachtungs= weisen setzen an der Beschreibung der Struktur der Kartelle an; die wirtschaftswissenschaftliche Untersuchung begnügt sich aber nicht mit dem "Programm", dem Kartellbertrag, sie fragt weiter, ob das Brogramm eingehalten oder der Vertrag gebrochen wird, das Auf- und Absteigen der Kartelle, ihre Entwicklung und ihr Absterben, Bedingun= gen ihres Entstehens und Prognose, Wirkung auf die Beteiligten und die Gesamtwirtschaft, alle diese Raufalreihen gehören der nationalökonomischen Betrachtung an. Anders die Rechtswissenschaft: Rechts= wissenschaftliche Betrachtung ist Normenuntersuchung, befaßt sich nicht mit dem Sein, sondern mit dem Sollen, mit aufgestellten oder aufzustellenden rechtlichen Regeln; freilich mit einem Sollen, das auf ein Sein gerichtet ift, der Regelung deffen, was ift, einer Realität; die Realität ift dem Juriften "borgegeben", zu formendes Material, daber die Renntnis dieses Materials für den Juriften erforderlich.

Rechtliche Betrachtung ist also zunächst die Betrachtung der Karstellverträge, jener Normen, die von den Kartellmitgliedern selbst gesetzt werden. Die "Schilderung", Deskription, die Analhse der Karstellverträge ist Aufgabe der Rechtswissenschaft sowie die systematische Ordnung der empirisch vorgesundenen Kartellvertragstypen. Darüber hinaus aber obliegt ihr die Aufgabe, eine Topik der Kartellvertragssformen zu entwersen, also nicht bloß die Kartellvertragstypen zu besichreiben, die ihr empirisch gegeben sind, sondern auch die möglichen Formen zu entwickeln. Man mag zweiseln, ob der Volkswirtschaftsslehre eine analoge Aufgabe gestellt ist, ob diese sich auf die real geschriften 180, I.

gebenen Erscheinungen zu beschränken hat oder zumindest bon den empirischen Typen zu den Idealtypen vordringen soll; für den Juristen ift das herausarbeiten der möglichen Formen sicherlich von größter Bedeutung; eine Jurisprudenz der möglichen Formen ift die Mutter der Rautelarjurisprudenz, sie stellt ein Arsenal bon Formen, ein Mufterlager zur Verfügung, aus dem die im Einzelfall paffenden Formen ausgewählt werden können. Freilich hat die Rechtswissen= schaft sich eine solche Aufgabe kaum jemals gestellt, sie begnügt sich meist mit der Feststellung der borhandenen Formen und überläßt die Ausbildung neuer Formen dem Praktiker, der seinerseits — mit vollem Recht — mit größter Vorsicht der Tradition folgt, frühere Verträge zum Mufter nimmt und sie womöglich mit nur geringfügigen Abanderungen, nach den Gesetzen der juriftischen Okonomie weiter berwendet. Dieser Prozeß läßt sich in der Entwicklung der Kartelljurisprudenz deutlich verfolgen, die Braktiker haben neue Vertragstypen unter Ausnützung der alten Formen geschaffen, ohne bei den reinen Theoretikern entsprechende Unterstützung zu finden; charakteristisch, daß ein Großteil der Literatur von Praktikern, wenn sie auch akademische Bürden tragen, stammt.

Also eine Topik von Formen der Kartelle, eine Entfaltung des Rartellbegriffs nach seinen möglichen Spielarten, eine vollständige Shitematik der Rartellformen, ift Aufgabe der Rartelljurisprudenz. Allein, wäre auch diese Aufgabe zur Gänze gemeistert, so bliebe noch viel zu tun übrig, dann wäre erft die Grundlage geschaffen, auf der die Kartellrechtswissenschaft weiterzubauen hätte. Die Kartellmitglieder wollen verbindliche Rechtsnormen durch Schließung ihrer Verträge setzen, es muß ihnen aber nicht gelingen. Denn Giltigkeit erhalten ihre Normen nur bom Staate. Wir sehen ab von der Frage, ob autonome Rechtssetzung, insbesondere Vertragserrichtung, Rechtsschöpfung darftellt oder nicht; im Streit um diese Frage migberstehen sich die Barteien, es handelt sich im wesentlichen um Differenzen der Terminologie. Sicher ift, daß die von den Rechtsgenossen aufgestellten Normen ihre Geltung als Rechtsnormen bom Staate beziehen; der Staat, die Rechtsordnung kann den Rechtsgenosjen das Recht zur Rechtssetzung einräumen, sie zur Vertragserrichtung delegieren.

Prinzipielle Frage ist somit vorerst, ob die Rechtsordnung den Kartellberträgen Giltigkeit verleiht oder nicht. Vielfach versagt der Staat den Kartellverträgen die Giltigkeit. In diesem Stadium besindet sich auch heute noch Österreich. Das Gesetz vom 4. April 1870 (Kva-litionsgesetz) bestimmt, daß Verabredungen von Gewerbsleuten zu dem Zwecke, um den Preis einer Ware zum Nachteil des Publikums zu ershöhen, keine rechtliche Wirkung haben; die Judikatur hat diese Vesstimmung außerordentlich weit ausgelegt, so daß vor allem schon die bloße Möglichkeit einer Preissteigerung genügt, um den Kartellsvertrag unwirksam zu machen.

Merkwürdigerweise wird dieser Rechtszustand von der österreichischen Industrie als angenehm empsunden. In seinem, dem 35. Juristentag (1928) erstatteten Gutachten hat Weiß-Wellenstein, der Generalsekretär des Hauptverbandes der Industrie Sterreichs, durchaus als Exponent dieser Richtung, diese Rechtsunsicherheit als vorteilhafter für Sterreich bezeichnet als eine spezielle Kartellgesetzebung. "Gerade die Rechtsunsicherheit der Kartelle hat die österreichischen Kartelle davor bewahrt, durch Auswüchse und Bergewaltigungen den Ruf nach staatlichen Interventionen gerechtsertigt erscheinen zu lassen." Es mag hier die Bemerkung gestattet sein, daß eine solche Auffassung für Sterreich überhaupt nur deswegen vertreten werden kann, weil die österreichischen Kartelle so stark unter der Herrschaft der Großbanken stehen, daß Gewalttaten und Bertragsbrüche von diesen leicht verhindert werden können.

Nun aber allgemein gesprochen: Der Ruf, kein Kartellgeset, bedeutet, genauer besehen, das Gegenteil: ein Sondergeset für Kartelle. Würde zum Beispiel das österreichische Koalitionsgeset nicht gelten, so sielen die Kartellverträge unter die allgemeine Norm: Berträge verpslichten, und wären daher verbindlich. Berlangt wird also eine Ausnahme von allgemeinen Regeln. Fragt man, was eine solche "negative" Regelung, ein völliges Sich-zurück-Ziehen der Rechtsord-nung vom Kartellwesen bedeuten würde, so lautet die Antwort in dürren Borten: das gesamte Gebiet der Kartelle — und das ist bei dem heutigen Justande der Wirtschaft ein Großteil des Wirtschafts-lebens — wird dem Faustrecht, der reinen Billkür ausgeliesert; es gilt das Kecht des Stärkeren, es gilt nicht Kecht, sondern Gewalt; es gibt überhaupt kein Kartellrecht; Kartellverträge sind keine Berträge im Kechtssinne, sie sind bloß unverdindlicher Borsat des Beteiligten, jeder einzelne kann diesen Borsat jederzeit umstoßen, ohne von der

¹ Berhandlungen 1. Bd. S. 202.

Rechtsordnung daran gehindert zu werden, aber die übrigen Beteiligten — von Kontrahenten kann man ja mangels rechtlicher Bindung gar nicht sprechen — können ihn unter Ausbietung aller wirtschaftlichen Machtmittel zwingen, am übereinkommen festzuhalten —, worauf wieder der Gegner mit allen Mitteln antworten kann. Beiß-Wellenstein glaubt bei dieser Sachlage, den Kartellen den Charakter von Gentlemen agreements zusprechen zu dürfen.

Es bedarf wohl keiner langen Ausführungen, um einen solchen Bedanken zu erledigen. Der moderne Staat, die moderne Rechtsordnung kann nicht darauf eingehen, daß ein Großteil des Lebens auf seinem Territorium seiner Macht entzogen wird; in einem modernen Staate des Friedens, der Bermittlung und Schlichtung bon Ronflikten kann nicht geduldet werden, daß sich Bernichtungskämpfe ohne jede Möglichkeit der Intervention abspielen. Es verlett auch das ethische Empfinden auf das tiefste, wenn jeder Kartellgenosse ohne weiteres ber= tragsbrüchig werden kann. Gine solche Auffassung könnte vielleicht in Beiten geduldet werden, in welchen ein Kartell eine feltene Erscheinung war und die Kartelle mit der Wuchergesetzgebung in Zusammenhang gebracht wurden, daher die Berpflichtung, sich an ein Kartell zu binden, ebenso beurteilt wurde wie die Verpflichtung einer Räuberbande anzugehören; in einer Zeit, in der ein wesentlicher Teil der Wirtschaft in Kartellen organisiert ist, ist eine solche Beurteilung gewiß nicht zu= lässig.

Die Anhänger radikaler freier Konkurrenz meinen, für eine solche Auffassung auch das Argument heranziehen zu können, daß durch die jederzeitige Möglichkeit der Sprengung der Kartelle den Konsumenten am besten gedient sei, da der aus dem Kartell Ausspringende die Preise niederer ansetzt als das Kartell selbst; allein auch dieses Argument schlägt nicht durch, denn nur zu leicht tritt an Stelle der leicht löselichen Kartelle die Fusion oder die effektenkapitalistische Beherrschung, der Konzern. Gerade die amerikanische Entwicklung ist in dieser Beziehung lehrreich. Der Trust verdankt seine Entstehung dem Bestreben, eine gesicherte Rechtssorm zu sinden, da Kartellverträge von den Gezrichten für nichtig erklärt wurden².

² Lehnich, Kartelle und Staat. S. 133.

II. Verwaltungsrechtliche und privatrechtliche Regelung.

Also die Rechtsordnung muß die Kartellverträge als giltig anerkennen. Die deutsche Judikatur hat auch tatsächlich Kartellverträge als
giltig angesehen, die "Berordnung gegen Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellungen" (Kartellverordnung [K.B.] vom 2. November 1923)
gleichfalls, jedoch die Schriftsorm normiert (§ 1). Damit ist natürlich
nicht gesagt, daß jeder Bertrag und jede Bestimmung eines Kartellvertrags als giltig anzusehen ist; zum Zustandekommen eines giltigen
Bertrages gehört auch, daß der Bertragsinhalt ein erlaubter ist; verstößt der Bertragsinhalt gegen die guten Sitten, so kommt es zu keinem
verbindlichen Bertrage. Das gilt auch für Kartellverträge³, selbstverständlich auch unter der Geltung der Kartellverordnung.

Mit der Anerkennung der Rechtsgiltigkeit der Kartellverträge ift aber die Aufgabe der Kartelljurisprudenz nicht erledigt. Freilich ift eine Rechtsordnung denkbar, die sich mit dieser einzigen Norm begnügt und keine weiteren Borschriften für Kartelle gibt. Dann erwächst zunächst der Kautelarjurisprudenz die Aufgabe, solche Kartellverträge auszuarbeiten, sohin hat die Rechtswissenschaft zu untersuchen, ob und inwieweit die bereits bestehenden Normen auch auf Kartelle anwendsbar sind oder ob vielleicht neue Normen aufgestellt werden müssen, da die vorhandenen nicht ausreichen oder nicht als zweckmäßig besunden werden, es handelt sich hiebei sowohl um Regeln für die Rechtssbeziehungen der Kartellgenossen als um die Regelung der Beziehungen dieser zu den Außenstehenden.

In welches engere Rechtsgebiet fällt nun die Regelung der Kartelle? Gehören solche Normen ins öffentliche oder Privatrecht, zum Straf-, Zivil- oder Berwaltungsrecht? überblickt man die historische Entwicklung, so ist man fast versucht, von einem Trialismus im Sinne Hegels: Thesis, Untithesis, Synthesis zu sprechen.

Ursprünglich wurde auf die Kartelle Zivilrecht und daneben auch Strafrecht angewendet. Freilich erschöpfte sich die zivilrechtliche Beurteilung in der Frage nach der Rechtsgiltigkeit der Kartelle, welche Frage vielsach verneint wurde. Wurde den Kartellen nicht allgemein die Giltigkeit abgesprochen, so wurde im Einzelfall untersucht, ob das Kar-

³ Bgl. Flechtheim, Die rechtliche Organisation der Kartelle. 2. Aufl. S. 229f. (Entscheidungen und Literatur.)

tell gegen die guten Sitten, die öffentliche Ordnung, die Grundfäße der Gewerbefreiheit und ähnliches berstoße oder nicht; besondere Normen wurden jedoch nicht ausgebildet.

Es folgte hierauf eine Periode, in welcher vorzugsweise für eine verwaltungsrechtliche Regelung der Kartelle eingetreten wurde. Diese geänderte Stellungnahme geht wohl hauptsächlich auf Menzels Referat in der Bersammlung des Bereins für Sozialpolitik 1894 zurück. Er stellte sest; "Die beiden von der Gesetzgebung eingeschlagenen Bege zur Bekämpfung gemeinschädlicher Kartelle (privatrechtliche Unsverbindlichkeit, Bedrohung mit Strase) haben sich als vollkommen unzureichend erwiesen... die Lösung des Problems... liegt unseres Ersachtens in einer verwaltungsrechtlichen Regelung der Unternehmerzverbände." Die folgende Zeit stand im Banne dieses Gedankens, so die österreichischen Gesetzentwürses und der Juristentag vom Jahre 1904.

Allein schon in dem Antrage Franz Rleins auf diesem Juristentag, der im wesentlichen zum Beschluß erhoben wurde, schwingt ein anderer Ton mit. Der erste Absat dieses Antrages lautet: "Der Juristentag ist der Ansicht, daß die Ordnung der Fragen, die bisher durch den Kar= tellierungsprozeß und die Tätigkeit der Kartelle hervorgerufen wurden, hauptsächlich der Verwaltungspolitik und der Wirtschaftsgesetzgebung zufällt." Allein der dritte und vierte Absat lautet: "Bas die eigent= liche Behandlung der Kartelle anlangt, so hält der Juristentag die gesetliche Anerkennung des rechtsgültigen Bestandes der Kartelle für notwendig und ist der überzeugung, daß auch im Bereich der Kartelle Normen und Geist des herrschenden Privatrechts uneingeschränkt zur Herrschaft kommen und jedermann hier den vollen und gleichen Schut seiner Interessen und seiner Persönlichkeit genießen musse wie im übrigen Rechtsberkehr. — Inwiefern zu diesem Zwecke Anderungen oder Ergänzungen des geltenden Rechtes erforderlich sind, hat sich nach der Besonderheit der einzelnen territorialen Rechtsordnungen zu be= stimmen." Klein berwies im Gegensatz zur Meinung der Gutachter darauf, daß es zweifelhaft sei, ob durch die Normen des BGB. alle Kartelltatbestände erfaßt werden können.

Auch die Kartellverordnung steht noch stark unter dem Einfluß der berwaltungsrechtlichen Richtung, wohl enthält sie eine Reihe privat=

⁴ Siehe S. 43f.

⁵ Bgl. Tichierichkh, Probleme der staatlichen Kartellaufsicht. S. 49ff.

rechtlicher Bestimmungen, aber das "Schwergewicht der Kartellberordnung liegt unzweiselhaft auf öffentlich=rechtlichem Gebiet". Erst die Beschlüsse des 35. Juristentags (1928) bedeuten den Beginn der neuen Periode; das Vordringen des Privatrechts ist nicht mehr zu verkennen.

Die bom Juristentag angenommenen Leitsätze lauten:

- A. Zur öffentlich-rechtlichen Seite der Kartelle:
 - I. Das Reich hat die Aufgabe, die in Kartellen und marktbeeinflussenden Großunternehmungen borhandenen, der Allgemeinheit und der Gesamtwirtschaft nützlichen und die Leistung steigernden Kräfte zu fördern, die nachteiligen hintanzuhalten.
 - II. Kartelle und marktbeeinflussende Großunternehmungen unterstehen daher der Aufsicht des Reiches, die durch den Reichswirtsschaftsminister ausgeübt wird. Dieser wird von einem freigebildeten, ergänzungsfähigen und unabhängigen Sachberständigenaussschuß beraten, dem hervorragende Vertreter der Wissenschaft und des Wirtschaftslebens angehören.

Für die Aufsicht gelten folgende Grundsäte:

- 1. Der Reichswirtschaftsminister kann von den genannten Wirtsschaftskörpern Auskünfte und die Einreichung von Unterlagen verlangen, er hat das Recht der Einsicht in Bücher und Schriftsstücke, der eidlichen Vernehmung und der Enquete, Geschäftssgeheimnisse sind zu wahren.
- 2. Sofern es im dringenden Interesse der Gesantwirtschaft liegt, kann der Reichswirtschaftsminister anordnen, daß einzelne der genannten Wirtschaftskörper ihm Beschlüsse dor dem Inkrastetreten zur Kenntnis zu bringen haben.
- 3. Die Reichsaufsicht hat sich im übrigen darauf zu beschränken, unter Wahrung der berechtigten Belange des betreffenden Wirtsschaftszweiges dringende Interessen der Gesamtwirtschaft und des Gemeinwohls zu wahren, und zwar zunächst durch wirtsschaftliche Beeinflussung im Wege vertrauensvoller Verhandlungen, nötigenfalls jedoch durch gesetzlich festzulegende Berwaltungsmaßnahmen, denen eine Anhörung des Sachverständigenausschusses vorauszugehen hat.

⁶ Jjah-Tichierschkh, Kommentar zur KB. S. 99.

- 4. Die Berwaltungsmaßnahmen bestehen darin, daß der Reichswirtschaftsminister unter Strafandrohung:
 - a) Kartelle auflösen,
 - b) Verträge oder Beschlüsse ganz oder teilweise nichtig erklären,
 - c) die Durchführung bestimmter Magnahmen untersagen kann.
- III. Gegen Anordnung des Reichswirtschaftsministeriums ist die Besichwerde an das Reichsberwaltungsgericht zuzulassen, das nach Anhörung des Sachverständigenausschusses über die Zulässigkeit des Berwaltungsaktes entscheidet.
- B. Zur privatrechtlichen Seite der Kartelle:
 - I. Für die privatrechtlichen Beziehungen der durch private Organissationen geregelten Wirtschaft sollen die Grundsätze des bürgerslichen Rechtes maßgebend sein. Es sind daher insbesondere die §§ 9, 10 und 12 der Kartellberordnung aufzuheben.

Die Regelung der fristlosen Ründigung aus wichtigem Grunde ist in folgenden Beziehungen zu ändern:

- a) Die Ründigung bedarf der schriftlichen Form.
- b) Sie wird erst mit Ablauf einer Einspruchsfrist bzw. mit der Entscheidung des Gerichtes wirksam. Doch kann das Gericht durch einstweilige Anordnungen den Kündigenden schon borher von den Kartellpflichten entbinden.
- c) Es ist zu bestimmen, daß das Gericht bei seiner Entscheidung einerseits die Nachteile berücksichtigen soll, die dem Kündigenden bei weiterem Berbleiben im Kartelle erwachsen, andererseits die Schädigung, welche den übrigen Bertragsteilnehmern durch das borzeitige Ausscheiden des Kündigenden entsteht.
- d) Das Gericht kann die Genehmigung zur Kündigung auch nur für den Fall erteilen, daß nicht binnen bestimmter Frist dem Kündigenden das Verbleiben im Kartelle durch bestimmte Maß=nahmen des Kartells zumutbar gemacht wird.
- II. Für die privatrechtlichen Kartellstreitigkeiten sollen unter Aufhebung der besonderen Kartellgerichtsbarkeit die ordentlichen Gerichte zuständig sein, gegebenenfalls unter Konzentration auf bestimmte Oberlandesgerichte.

- C. Im österreichischen Recht ist die Rechtswirksamkeit der Kartellbereinsbarungen anzuerkennen. Nach Konsolodierung der österreichischen Birtschaft wird die Angleichung an das deutsche Recht befürwortet.
- D. Es besteht ein dringendes Bedürfnis für eine unabhängige Stelle, die auf Antrag der Regierung, der Gerichte oder einzelner Wirtschaftssgruppen wirtschaftliche Tatbestände objektib nachprüft und feststellt. Dieser Stelle liegen auch die Aufgaben des unter AII genannten Sachberständigenausschusses ob.

Die Tendenz der Leitfätze geht unzweifelhaft auf Abschwächung des öffentlich-rechtlichen Momentes?. Über die soziale Bedeutung dieser Tendenz kann man sich nicht unklar bleiben; es geht ersichtlich um die Zurückbrängung des staatlichen Einflusses auf die Wirtschaft; die Wirt= schaft wirft die Fesseln ab, die ihr in der Zeit ihrer Schwäche, in Rriegs= und Nachkriegszeit angelegt wurden; man will keine Sonder= gesetzgebung mehr für Kartelle, freilich nicht in dem Sinne, daß über= haupt keine rechtliche Regelung der Kartelle erfolgen foll (wie die öfter= reichische Industrie verlangt), sondern man will zu privatrechtlichen Grundsäten zurückehren — oder bordringen. Wie immer man zu dieser Entwicklung Stellung nimmt, mag man fie begrüßen oder ablehnen, daß sie borhanden ist, kann nicht geleugnet werden. Die völlige Ausschaltung des öffentlich-rechtlichen Momentes wird zwar nicht oder noch nicht verlangt, aber das Schwergewicht foll eben nicht mehr wie in der Rartellberordnung auf dieser, sondern auf jener Seite liegen. Db freilich die Grundfäte des geltenden Privatrechts ausreichen oder ob nicht neue Rechtsfätze ausgebildet werden muffen, wird ein Problem fein, mit dem wir uns noch zu befassen haben werden. Jedenfalls erschöpft sich eine privatrechtliche Untersuchung der Kartelle nicht in der Frage. ob oder unter welchen Bedingungen Kartelle als giltig anzusehen sind, sondern es muffen die einzelnen Kartelltatbestände sowohl in den Beziehungen zwischen Kartellgenossen als auch zu den Außenstehenden in hinblid auf die positiven privatrechtlichen Normen oder neu aufzustellende Rechtssätze betrachtet werden.

Will man sich nun zwischen der verwaltungsrechtlichen und der prisvatrechtlichen Regelung entscheiden, so wird man sich zunächst über das

⁷ Die ursprüngliche Fassung, wie sie von den beiden Berichterstattern Jiah und Ripperdeh vorgeschlagen wurde, brachte diese Tendenz noch klarer zum Ausdruck.

Wesen beider Arten rechtlicher Regelung Rechenschaft geben müssen. Daß der tiesere Gegensat von privatem und öffentlichem Rechte unhaltbar ist, kann nach den Darlegungen Kelsens wohl nicht mehr bezweiselt werdens. Es handelt sich nicht um eine sundamentale Unterscheidung, nicht um den Gegensat von Rechtswesensbegriffen, sondern um Rechtsinhaltsbegriffe, zwischen denen sich keine scharfen Grenzen ziehen lassen, sondern die mit vielsachen Abstusungen und Zwischensformen ineinander übergehen. Nur die äußeren Endpole, die Idealsthen sind scharf unterscheidbar, die dazwischenstehenden empirischen Then weisen mehr oder weniger Merkmale des einen oder anderen Begriffes auf.

Ist man sich über diese Sachlage im klaren, so nimmt einen auch nicht mehr wunder, was sonst unbegreiflich wäre, daß die Verwaltungszechtswissenschaft selbst nicht imstande ist, einen Begriff der Verwaltung durch Angabe positiver Merkmale zu entwickeln; die Verwaltung sei vielmehr nur negativ zu bestimmen als jene Tätigkeit des Staates, die nicht Gesegebung oder Justiz sei.

Zwei Hauptmerkmale sind es aber, die das Verwaltungsrecht gegenüber dem Privatrecht charakterisieren und bei deren Borliegen man geneigt ist, eine Norm dem Verwaltungsrechte zuzuzählen: einerseits das Offizialprinzip, das amtswegige Einschreiten der Behörde, andererseits die schwächere Vindung der Verwaltungsbehörde an die generelle Norm. Während die Rechtsprechung erst auf einen Anruf einer Partei wartet, um zu reagieren, soll das Verwaltungsversahren von sich selbst aus in Gang kommen. Und: die Justiz ist streng an ihre Norm gebunden, auf dem Gebiete der Verwaltung waltet mehr freies Ermessen. Dementsprechend: die Nechtsprechung setzt das Zusammentressen zweier Parteien voraus, ihr Versahren ist im wesentlichen kontradiktorisch, in der Verwaltung ist das Operieren zweier Parteien nicht in der gleichen Art erforderlich. Ferner: die Rechtsprechung ist an den Parteiwillen gebunden, sie kann den gestellten Anspruch nur anerkennen oder verwerfen, die Ordnung zwischen den Parteien selbst

⁸ Bgl. Allgemeine Staatslehre S. 80ff. und jeht auch: Justiz und Ber-waltung, passim.

⁹ D. Maher, Deutsches Berwaltungsrecht. 2. Aufl. S. 7. — Herrnsritt, Grundlagen des Berwaltungsrechts. S. 12 (mit Literatur).

¹⁰ Herrnritt, a. a. D. S. 9.

zu normieren, ift ihr bersagt, sie kann den Bertrag nicht ersetzen, kann Bereinbarungen nicht abändern; anders die Berwaltung.

Der Zug der Zeit geht sicherlich dahin, die Verwaltung der Justiz anzunähern; Justizmäßigkeit der Verwaltung ist das herrschende Verlangen. Auch der Verwaltungsbeamte fühlt sich als Rechtsprecher, auch er berlangt die Stütze der streng regelnden, generellen Norm, auch er sieht lieber, daß ihn die Parteien anrusen als daß er in Gesahr kommt, unerwünscht, vielleicht aufdringlich in die Parteibeziehungen von Amts wegen einzugreisen.

Der Grund, weshalb man für die Regelung der Kartelle das Berwaltungsrecht empfahl, liegt, wie nun klar wird, vor allem darin: Man hatte nicht den Mut, scharf formulierte generelle Normen aufzustellen, die ein wirkliches Kartellrecht ausmachen. Da man den neuen Erscheinungen, als welche sich die Kartelle im sozialen Leben darstellen, borsichtig sein wollte und mußte, daher nur von Fall zu Fall, nach der besonderen Struktur des Tathestandes entscheiden konnte, erschien die freiere Stellung der Verwaltung als die von vornherein vorteil= haftere. Allein dieser Grund darf heute schon als veraltet angesehen werden. Die Rechtsformen, die Anwendung und Verarbeitung der gesetlichen Then, die Interessenkonflikte, die sich ergeben, sind heute bereits wohlbekannt. Man wird also den Versuch wagen können und muffen, ein Shitem genereller Kartellrechtsnormen aufzustellen. Bewiß ist auch die Meinung vertretbar, daß die Rechtsentwicklung sich in Einzelentscheidungen vollziehen soll, daß die cases-Justiz eine zweckmäßigere Form der Rechtssprechung ist als unsere Methode, allein so= lange auf allen anderen Rechtsgebieten generelle Normen aufgestellt werden, wird man sich im Rartellrecht entscheiden mussen, der gleichen Methode zu folgen. Tatsächlich ist man auch heute auf dem Wege zu einer solchen Regelung. Die Entscheidungen des deutschen Kartell= gerichts bilden wertvolles Material, aus welchem sich allgemeine Säte abstrahieren lassen. Das freie Ermessen, die Schmiegsamkeit der Berwaltung, der Hauptvorzug in den Augen ihrer Anhänger, kann heute also kaum mehr als entscheidendes Argument herangezogen werden. Das schließt allerdings nicht aus, daß auch eine generelle Regelung des Kartellwesens vielfach von "bagen" Begriffen Gebrauch machen wird, von "Bentilbegriffen" kann man gewiß noch nicht absehen.

Auch das amtswegige Eingreifen kann heute nicht mehr als Vorteil der verwaltungsmäßigen Regelung gewertet werden. Zunächst ist es

überhaupt eine Fiktion zu glauben, daß der Staat so allwissend ist, daß er auf alle Mißbräuche von selbst ausmerksam wird; dazu wäre eine überwachung und Kontrolle der gesamten Wirtschaft ersorderlich, was einen Beamtenapparat von ungefähr denselben Dimensionen ersordern würde wie der Produktionsapparat selbst 11. Aus diesem Grunde fallen auch alle Vorschläge, die die Anzeigepflicht oder Registrierung aller Kartellverträge und sbeschlüsse verlangen. Solche Forderungen waren vielleicht angebracht, als die Kartelle erst in geringer Jahl ausgetreten waren, heute wäre die Belastung des staatlichen Apparates schon mit der Kenntnisnahme der zahlreichen, komplizierten und labilen Kartellsverträge und sbeschlüsse überflüssig. Was das Register im besondern anlangt, so wäre es unzweckmäßig, die Zahl der Register deutschen Rechtes noch um ein weiteres zu vermehren.

In Wirklichkeit ist es ja so, daß die Tätigkeit der Verwaltung angeregt wird durch irgendeine Mitteilung, Bitte um Eingreisen seitens eines Beteiligten. Gerade die moderne verwaltungsmäßige Regelung geht aber darauf aus, diesen "Anruf" in Rechtsformen zu gießen, der anrusenden Partei eine Stellung ähnlich der im Zivilprozeß zu geben, das Parteienrecht auch in der Verwaltung scharf zu umreißen. Das neue österreichische Verwaltungsversahrensgeseh (1925) zielt durchaus nach dieser Richtung, seine Abschnitte über die Parteien sind nach dem Muster der Zivilprozeßverbung geschaffen. Es wird also das Verwaltungsversahren dem Zivilprozeßversahren angenähert. Demgemäß muß, wenn das Kartellrecht in das Privatrecht eingereiht werden soll, auch die Stellung der Partei genau umgrenzt werden.

Gegen die privatrechtliche Ordnung des Kartellwesens wird nun ein schwerwiegender Einwand erhoben: "Das Charakteristische dieses Privatrechtsschutzes liegt in seiner notwendigen Begrenzung auf uns mittelbare privatrechtliche Gegensätze. Anwendung und Grenzen sind daher ersahrungsgemäß zumeist abhängig von den relativen wirtschaftslichen Machtverhältnissen der Parteien in dem Sinne, daß eine wenn auch nur zeitweilige wirtschaftliche Unterlegenheit als wirtschaftliche Bwangslage dis zum vollständigen Berzicht auf ein Recht, beispielssweise auf bestimmte Lieferungsbedingungen oder zugesagte Preise sühren kann. Die rechtsverletzte Partei zieht es dann eben vor, sich

¹¹ Jah, Berhandlungen des 35. Juristentags. 2. Bd. S. 731.

 ¹² Bgl. 3. B. Landesberger am 27. Juristentag 1906. Berh. IV.
 510ff.

im Interesse ihrer Privatwirtschaft dem stärkeren ökonomischen Zwange zu fügen, um so mehr, wenn sie hoffen darf, die wirtschaftlichen Folgen dieses Zwanges selbst weiter zu wälzen¹³. — ... Auf dem Wege des ordentlichen Zivilstreites sind jedenfalls die Fernwirkungen der Kartelle auf dritte und weiterliegende Wirtschaftskreise kaum zu schützen, die zunächst gänzlich außerhalb des Kreises der streitenden Parteien stehen, gleichwohl aber die Kückwirkungen irgendwelcher Einseitigkeiten einer Kartellpolitik früher oder später zu spüren bekommen." Allein Tschierschen widerlegt sich bereits selbst, indem er betont, "... daß letzten Endes schädigende Einslüsse der Kartellpolitik immer nur in ihren unmittelbaren privatwirtschaftlichen Auswirkungen sestzustellen sind." 15

Juriftisch gesprochen handelt es sich in diesem Problem wieder um die Parteistellung; wer soll berechtigt sein, in Kartelle betreffenden Streitigkeiten als Partei aufzutreten?, das Problem der Legiti= mation im Kartellprozeß ist es, das bor uns liegt. Sollen nur die un= mittelbar Betroffenen, die benachbarten Produktions= und Sandels= stufen oder Abnehmerkreise berechtigt sein, gegen Kartelle vorzugehen oder auch die letten entferntesten Kreise? Allerdings bedeutet die noch immer mangelnde Organisation der Konsumenten eine wesentliche Er= schwerung der privatrechtlichen Regelung des Kartells. Es ließe sich wohl denken, daß die Legitimation so weit ausgedehnt wird, daß auch der Konsument gegen das Kartell auftreten kann, also die Ginführung einer actio popularis. Aber es ist kaum anzunehmen, daß der einzelne Ronsument in der Lage und gewillt wäre, einen solchen Prozeß zu beginnen; auch wäre die Zulässigkeit einer solchen Popularklage nicht zu empfehlen. Solange die betreffende Abnehmerschicht sich nicht selbst organisiert, kann jedoch ihre Bertretung einer Behörde anbertraut werden, die aber nicht selbst entscheiden darf. In solcher Art regelt das Recht der Vereinigten Staaten (z. B. Federal Trade Commission -Gesetz vom 26. September 191416). So auch § 10 der Kartellberord= nung, nach welchem das Kartellgericht auf Antrag des Reichswirt= schaftsministers allgemein aussprechen kann, daß von Berträgen zurück-

¹³ Tichierichth, a. a. D. S. 100.

¹⁴ a. a. D. S. 101.

¹⁵ a. a. D. S. 112.

¹⁶ Siehe bei Lehnich, Kartelle und Staat. S. 267.

getreten werden kann, wenn Geschäftsbedingungen vorliegen, die die Gesamtwirtschaft oder das Gemeinwohl gefährden.

Bu erwägen wäre ferner, ob nicht auch Bereinigungen, die zunächst anderen Zwecken dienen, Kartellstreitlegitimation zu erteilen wäre, also vor allem den Gewerkschaften. Fühlen sich die breiten Konsumentenschichten, also vor allem die Arbeiter, durch das Borgehen eines Kartells, insbesondere dessen Kreispolitik geschädigt, so können die Gewerkschaften als berusen angesehen werden, diese Auffassung zu vertreten. Und schließlich könnten sogar auch die politischen Karteien herangezogen werden; in großen Kartellkonslikten sinden wir ausgesprochene Stellungnahme der politischen Karteien, es wäre für die Sachlichkeit einer solchen Stellungnahme vielleicht recht zuträglich, wenn die Kartei zumindestens die Möglichkeit hätte, nicht bloß in Karlament und Versammlung, sondern auch vor Gerichten ihre Meinung vorzutragen.

Andererseits wird man bei einzelnen thpischen Konflikten borsichtig prüfen müssen, ob eine allzu große Ausdehnung der Kartellstreitlegitis mation nicht gefährlich wird; die Bekämpfung genereller Geschäftse bedingungen zum Beispiel kann unmöglich einzelnen überlassen werden; man kann die Legitimation in diesem Fall nur Verbänden erteilen. Daß Verbände zu solchen Klagen legitimiert sind, findet sich schon im Geset über den Schutz gegen unlauteren Wettbewerd (§ 14 österr. UWG., § 13 d. UWG.). Auch Analogien im Arbeitsrecht wären lehrereich.

An einem Punkte freilich scheint die verwaltungsmäßige Regelung zweckmäßiger als die privatrechtliche: die Berwaltungsbehörde ist — gemäß dem Offizialprinzip — in ihrer Entscheidung nicht an den Parteiantrag gebunden. Sie stellt die Regel für die Beziehungen der Parteien auf, auch wenn keine der Parteien eine solche Regelung beantragt hat. Die Frage, ob nicht auch dem Zivilrichter in manchen Fällen die Besugnis erteilt werden soll, nicht bloß mit ja oder nein, sondern mit einem: zwischen oder teils zu antworten, ist allerdings überaus heikel. Gibt man dem Richter das Recht, eine selbständige Lösung zu sinden, die vom Antrage der Parteien abweicht, zum Beispiel statt der Bertragsbedingung, die der Kläger für ungiltig erklären, der Beklagte aufrechterhalten will, eine andere Bestimmung einzussühren, so gerät man nur zu leicht in Gesahr, es beiden Parteien nicht recht zu machen und das seine Reswerk der Parteienbereinbarungen

mit plumper Hand zu flicken. Dennoch kann man bei der Entscheidung von Kartellstreitigkeiten nur schwer ohne solche elastische Behelse ausskommen; das bloße Anerkennen oder Verwerfen des gestellten Ansspruchs zerstört oft, reißt ein, ohne gleichzeitig die Möglichkeit des Wiederausbaus zu geben.

Eine Bereinigung der Borteile beider Regelungsarten scheint durch folgendes möglich zu sein: Zunächst wäre es Aufgabe der Parteien, sich nicht auf ein einziges Begehren zu beschränken, sondern eine Reihe abgestufter Ebentualanträge vorzubringen, das Gericht hat dann zwisschen allen diesen Parteianträgen die Wahl und dadurch erweiterten Spielraum bei der Entscheidung. Ferner müßte das Gericht verpflichtet sein, bevor es zur Urteilsfällung schreitet, einen Bergleichsvorschlag zu machen, den die Parteien natürlich nicht annehmen müssen. Also ein obligatorisches Einigungsversahren vor der Urteilsfällung.

Der Sinbau des Kartellrechts ins Privatrecht bedeutet demnach: Aufstellung eines soweit heute möglich ausgearbeiteten Normenspstems und Abgehen vom Offizialprinzip. Die Parteien werden auf sich selbst gestellt, nach eigenem Ermessen und unter eigener Berantwortung haben sie Anträge im Kartellverfahren einzubringen, soweit sie sich beschwert fühlen; sie selbst wirken im Berfahren mit, indem sie Material zur Entscheidung herbeischaffen und das vom Gegner beigebrachte Material entkräften. Gerade diese Funktion ist von größter Bedeutung; der Staat kann ja nicht Kräfte ersehen, er muß mit Hilse jener Kräfte operieren, die in ihm bereits vorhanden sind; er ist auch in der Berwaltung auf die Unterstühung und Mitwirkung der Parteien angewiesen, und es ist besser, dies offen auszuweisen, als es im Dunkeln zu lassen. Die einzelne Partei sindet aber im Staat keinen Gegner, sie steht im kontradiktorischen Berfahren dem wirklichen Gegner gegenüber, der Staat erscheint nur als Bermittler und Richter.

Nun scheint sich zur Unterscheidung beider Rechtssphären noch das alte Merkmal des öffentlichen Interesses (Kollektivinteresses) zu bieten; Normierung aus öffentlichem Interesse oder aus überwiegens dem öffentlichen Interesse wäre zum öffentlichen Recht zu rechnen, Normierung aus Berücksichtigung der privaten Interessen dem Privaterecht angehören. Allein was ist öffentliches Interesse Interessen.

¹⁷ Bgl. jum Begriff Interesse meine Interpretation ber Gesetze und Rechtsgeschäfte. 1927. S. 23ff.

es gleich dem "Interesse aller", so wird man es in den seltensten Fällen finden. Denn ein gemeinschaftliches Interesse aller Rechtssenorssen an einer bestimmten Normierung liegt kaum jemals vor, sast immer bestehen nicht gemeinschaftliche, sondern entgegengesetzte Interessen. Dieser Sachverhalt wird häusig deswegen nicht erkannt, weil man nur an die abstrakte Regel, an Regel überhaupt denkt und nicht an konkret ausgesührte Normen. Gewiß haben zum Beispiel alle Rechtsgenossen ein Interesse an einem exakt funktionierenden Prozeßebersahren, wie aber die Normierung dieses Prozesses in concreto zu gestalten ist, darüber gehen die Meinungen der Interessenten schon ausseinander.

Bersteht man aber unter öffentlichem Interesse das der Mehrheit, so wird das Merkmal zu äußerlich und schwankend, um die Basis einer Einteilung zu bilben.

Es bleibt die bescheidenere Auffassung übrig, öffentliches Interesse mit Drittinteresse zu identissieren und den Gegensatz der Entscheisdung nach öffentlichen und privaten Interessen dahin zu deuten, daß bei der Entscheidung nach privatem Interesse nur die Interessen der streitenden Parteien gegeneinander abgewogen werden, während bei der Entscheidung nach öffentlichem Interesse nicht nach der Rangordnung der Interessen der Streitteile, sondern danach entschieden wird, ob die Bevorzugung der einen oder anderen Partei für die Interessen außenstehender, nicht am Streit teilnehmender Personen förderlich ist oder nicht. Die Entscheidung wird also nicht nach dem Eigenwert der streitenden Interessen gefällt, sondern nach deren abgeleitetem Wert; nur der Wert jener Drittinteressen, don deren Wert die Streitintersessen ihre Bedeutung erhalten, ist für die Entscheidung maßgebend.

In jedem Falle solcher Entscheidung ift es erforderlich, sich Rechenschaft darüber zu geben, welche Drittinteressen es sind, die die Entscheidung beeinflussen und nicht das mhsteriöse öffentliche Interesse vorzuschützen; und nur ein Schritt weiter ist es, wenn die Vertretung der Drittinteressen den Interessenten, soweit möglich, selbst überlassen wird, wodurch automatisch die Entscheidung aus öffentlichen Interessen (in dem zuletzt angegebenen Sinn) zur Entscheidung privater Intersessen wird.

Faßt man den Gegensat öffentlichen und privaten Rechtes in dieser Art, so kann für den Bereich des Kartellrechts nur privatrechtliche Regelung empsohlen werden. Denn diese Regelung bedeutet nur, daß die rechtliche Geltendmachung der Interessen den Interessenten solbst anvertraut wird, und daß der Staat hiefür die Entscheidungsnorm aufstellt. Damit kehren wir zum früher Gesagten zurück: die Parteisstellung muß klar geregelt sein. Die Parteien sollen und können ihre eigenen Interessen und nur diese ins Tressen führen. 17a.

Hall man an dieser Auffassung fest, so erscheint es als sekundäre Frage, welche Behörde zu entscheiden hat und welches Berfahren anzuwenden ist. Zweisellos ist der Durchschnitt der Richter den überausschwierigen Problemen einer Kartellentscheidung heute nicht gewachsen. Daß die Zuständigkeitsbestimmungen der Kartellverordnung verunglückt sind — sie zerreißen das seinem Wesen nach einheitliche Berschren in getrennte Abschnitte vor dem Kartellgericht und dem ordentlichen Gericht —, ist aber unbestreitbar. Beide Referenten des 35. Juristentags haben sich für die Aushebung des Kartellgerichts auszgesprochen. Der Borschlag Fahs: "Um das Versahren zu beschleunigen und eine sachkundige Entscheidung zu gewährleisten, sind alle Kartellstreitigkeiten, soweit nicht das Amtsgericht zuständig ist, in erster Instanz vom Oberlandesgericht zu entscheiden, und es ist jeweils ein Oberlandesgericht für die Bezirke mehrerer benachbarter Oberlandeszgerichte für zuständig zu erklären", ist gewiß sehr beachtenswert.

Daß eine erhöhte Publizitätspflicht für Kartelle nicht erforderlich wäre, bemerkt schon Tschierschkn: "weil unsere Zivilprozegordnung ge-nügend Handhaben bietet, um die notwendigen Unterlagen eruieren zu können"18.

Die kartelljuriftische Aufgabe ist nun schärfer zu fassen: es handelt sich um die Ausstellung der Kartelltatbestände betreffenden Normen, und zwar sowohl de lege lata als de lege ferenda. Es sind somit die Dispositivregeln auszuarbeiten, die im Falle mangelnden oder undeut-lichen Karteienwillens einzugreisen haben, also zu prüsen, ob und welche Dispositivregeln des geltenden Rechtes auf Kartellverträge anzuwenden sind, oder ob vielleicht neue spezifische, die Kartelle bestreffende Auslegungsvorschriften und Ergänzungsregeln zu normieren wären. Es sind ferner die zwingenden Kechtsvorschriften, die durch Karteienabrede nicht abgeändert werden können, für Kartelle zu prüsen.

Schriften 180, I.

¹⁷a Bgl. die Rede Simons (Kartellrundschau 1929, S. 565ff.) und die Polemik Tschierschifts dagegen (a. a. D. S. 574ff.). Zur Stellungnahme mangelt der Raum.

¹⁸ a. a. D. S. 110.

Dies alles sind Fragen des inneren Kartellrechts, Regelung der Beziehungen der Kartellmitglieder. Dann das äußere Kartellrecht, das Aufstellen der Regeln, welche die Tatbestände im Verhältnis zu Außenseitern, Ausgesprungenen, Abnehmern, Lieferanten, Dienstnehmern bestreffen.

Jede einzelne Regel ift aber bereits von bestimmter Gesinnung gegenüber den Kartellen getragen, begünstigt Kartellierung oder erschwert sie. Die Kartelljurisprudenz hat nun die Möglichkeiten der Regelung der einzelnen Kartelltatbestände durchzudenken, hat zu zeigen, in welchen verschiedenen Arten die Regelung der einzelnen Kartelltat= bestände möglich ist, und wie die einzelne Möglichkeit sich den Kartellen gegenüber auswirkt. In diesem Stadium arbeitet die Rartelljurisprudenz noch "relativistisch", sie bewegt sich noch im Gebiete objektiver sozialwissenschaftlicher Erkenntnis, nimmt nicht selbst Stellung; sie zeigt vielmehr, daß unter der Voraussetzung einer bestimmten, den Kartellen gegenüber angenommenen Gefinnung bestimmte Regelungen gewählt werden, bei Wechseln dieses Standpunktes andere, sie weist aber auch die Kompromißlösungen auf. Es ist klar, daß von der kartell= freundlichen, "organisatorischen" Gesinnung eine reiche Skala bis zur ganz liberalistischen Richtung verläuft, die die Kartelle als Verstöße gegen die unwandelbaren Prinzipien der Vertragsfreiheit und freien Konkurrenz ansieht und verurteilt. So muß die Kartelljurisprudenz jeder politischen Richtung ein Waffenlager, eine Sammlung der ber= schiedenen rechtlichen Regelungsmöglichkeiten bereithalten.

Die Aufgabe der Kartelljurisprudenz geht aber darüber hinaus, indem sie selbst gewisse Regelungen dem Gesetzgeber empsiehlt, also selbst
Stellung nimmt und eine Auswahl unter den möglichen Regelungen
trifft. Sie muß sich hierbei bewußt bleiben, daß die große Aufgabe des
Juristen — insbesondere in einem demokratischen Staate — die Vermittlung ist, das Auffinden einer den verschiedenen Interessen und den
Kräfteverhältnissen entsprechenden Kompromißformel. Sie hat sich also
— schon gar in einer so heiklen Zeit des übergangs, wie der unseren —
von allem Doktrinarismus fernzuhalten; nicht — oder nicht nur —
nach der besten, sondern nach der akzeptabelsten Lösung, dem annehmbaren Vergleichsvorschlag muß sie suchen.

III. Der Kartellbegriff.

Wir haben bis jetzt den Kartellbegriff vorausgesetzt, ohne ihn zu bestimmen; es ist nunmehr erforderlich, diesen Begriff zu desinieren. Hiebei ist strengstens daran festzuhalten, daß es gilt, den Rechtsebegriff des Kartells zu bestimmen; in der Rechtswissenschaft gibt es ja nur Rechtsbegriffe, die Begriffe der Nationalökonomie kommen für die Rechtswissenschaft nur als zu sormendes Material in Betracht. Was ist ein Rechtsbegriff? Der Rechtsbegriff gibt entweder einen einsheitlichen Tatbestand für ein oder mehrere Rechtsfolgen oder umgekehrt eine einheitliche Rechtsfolge für ein oder mehrere Tatbestände an; beide Arten von Rechtsbegriffen sind also relative Begriffe 19, ihre Definition erfolgt durch den Hinveis auf die zugehörige (korrelate) Rechtsfolge bzw. zugehörigen Tatbestand.

Der Rechtsbegriff der Kartelle kann offenbar nur ein Tatbestand & begriff sein; geht man von dem "vorgegebenen" nationalökonomischen Begriff: Bereinigungen von Gewerdsleuten zur Einschränkung des Wettbewerds, aus, so lautet die Frage: Sind einem solchen einheitlichen Tatbestande — der sich ganz oder teilweise mit dem von der Nationalsökonomie beschriebenen deckt — ein oder mehrere spezisische Rechtssolgen zugeordnet?

Selbstverständlich fällt die Antwort auf diese Frage verschieden aus, je nachdem, ob der Kartellbegriff mit Rücksicht auf eine geltende Rechtsvrdnung oder de lege ferenda bestimmt wird. Bor der deutschen Kartellberordnung gab es keinen Kartellbegriff deutschen Rechtes. Denn die Kartellbereinigungen untersielen den allgemeinen Regeln über Gesellschaftsverträge, es gab also keine spezifischen Kechtsfolgen, auf Grund welcher man einen besonderen Kartellrechtsbegriff hätte bilden können. Erst durch Normierung besonderer Rechtsbegriff hätte bilden können. Erst durch Normierung besonderer Rechtsfolgen sondert sich ein spezifischer Rechtsbegriff des Kartells ab. Hiebei ist jedoch für jede Rechtsfolge eine getrennte Untersuchung notwendig; es ist von vornherein einleuchtend, daß für die einzelnen Rechtsfolgen verschiedene Tatsbestände maßgebend sein können. Es müssen sich zum Beispiel die Rechtsfolgen des staatlichen Auflösungsrechts und der fristlosen Kündizgung aus wichtigem Grunde keineswegs auf denselben Tatbestand beziehen, das staatliche Auflösungsrecht kann etwa auch für Interessen

¹⁹ Bgl. meine Grundbegriffe und Grundformen des Rechts. S. 51 ff.

gemeinschaften, Korporationen (Trusts), die durch ihre wirtschaftliche Machtstellung dem Staate gefährlich erscheinen, normiert werden, die fristlose Kündigung kann auf Kartelle, die nicht eine eigene juristische Berson gründen, beschränkt werden; die Schriftsorm wieder könnte nur für ganz bestimmte Erscheinungen, zum Beispiel Preiskondentionen angeordnet werden, für bertikale und horizontale Vereinigungen können verschiedene Regeln gegeben werden usw.

Natürlich kann sich in allen diesen Tatbeständen ein gemeinsamer Kern sinden, aber dieser ist fluktuierend, die einzelnen Tatbestände gehen nach verschiedenen Richtungen über diesen Kern hinaus oder verskleinern ihn. Es muß also für jede einzelne Norm, die ihre Rechtssfolge anordnet, der Tatbestand besonders untersucht und abgegrenzt werden; dabei wäre es gewiß wünschenswert, einen einheitlichen Tatsbestand für alle diese Rechtssolgen zu fassen, allein es ist eben von vornherein nicht sicher, ob es de lege lata gelingt und de lege ferenda zweckmäßig ist.

Die Kartellverordnung bestimmt in § 1: "Berträge und Beschlüsse, welche Verpflichtungen über die Sandhabung der Erzeugung oder des Absațes, die Anwendung von Geschäftsbedingungen, die Art der Preisfestsetzung oder die Forderung von Preisen enthalten (Syndikate, Kar= telle, Konbentionen und ähnliche Abmachungen), bedürfen der schrift= lichen Form"; sie hat also einen besonderen Kartelltatbestandsbegriff gebildet, auf den sich die Rechtsfolgen beziehen, die in den folgenden Paragraphen normiert werden. Allein auch dieser Begriff wird nicht durch die ganze Berordnung festgehalten, vielmehr bestimmt § 10: "Sind Geschäftsbedingungen oder Arten der Breisfestsetzung von Unternehmungen oder von Zusammenschlüffen solcher (Trusts, Interessen= gemeinschaften, Syndikaten, Rartellen, Ronbentionen und ähnlichen Berbindungen) geeignet, unter Ausnutzung einer wirtschaftlichen Machtstellung die Gesamtwirtschaft oder das Gemeinwohl zu gefährden (§ 4 Abs. 2), so kann das Kartellgericht auf Antrag des Reichswirtschaftsministers allgemein aussprechen, daß die benachteiligten Bertragsteile von allen Verträgen, die unter den beanstandeten Voraussetzungen abgeschlossen sind, zurücktreten können." In dieser Besetzes stelle wird also eine Rechtsfolge, welche auch Trusts betrifft, ausge= sprochen.

Zu den Merkmalen des Kartellbegriffs der Kartellberordnung ge= hören: die Freiheit im Abschluß des Kartellbertrags. § 19 Kartell= verordnung nimmt jene Berbände aus, deren Bildung in Gesetzen oder Berordnungen angeordnet ift, also auf einem Rechtszwang beruht. Es muß sich ferner um Berträge rechtlich selbständiger und selbständig bleibender Personen handeln. Schwierigkeit bietet hierbei die Abgrenzung gegen den Ronzernbegriff; das Charakteristische des Ronzerns liegt in der Vermögenszusammenfassung 20 trot der rechtlichen Selb= ständigkeit der zusammengefaßten Unternehmungen. Eine scharfe Abgrenzung im Einzelfall ift aber unmöglich, da in der Realität nicht die beiden Idealtypen, sondern eine Unzahl von Mischtypen erscheinen, ist aber auch nicht erforderlich, da — zumindest de lege ferenda — ein Großteil der für Kartelle aufzustellenden Normen auch auf Konzerne angewendet werden muß, wie es schon in § 10 Kartellberordnung geschieht, so daß für solche Regeln eine scharfe Abgrenzung von Kartellen und Konzernen entbehrlich wird. Db auch wirtschaftliche Selbständigkeit der Kartellmitglieder erforderlich ist, ist streitig; de lege lata läßt sich dieses Merkmal aus dem Gesetz nicht entnehmen; de lege ferenda fehlt wohl der Anlag, es einzuführen. Schließlich ergibt sich aus den Worten: Verträge und Beschlüsse, daß rechtliche Bindung gefordert wird; de lege lata fallen also die sogenannten open-prize=Verbände, die ihre Mitglieder nicht rechtlich binden, sondern bloß gewisse Maßregeln empfehlen, nicht unter die Kartellverordnung — ausgenommen allenfalls § 10 —, können im übrigen niemals inneren Kartellregeln unterfallen, weil es sich eben um keine rechtliche Bindung handelt; da= gegen könnten sie sehr wohl gewissen Regeln des äußeren Kartellrechts unterstellt werden.

Es verbleibt nun nur noch ein heiß umstrittenes Merkmal: der monopolistische Charakter. Seit Liesmanns Definition der Kartelle: Berbände zwischen selbständig bleibenden Unternehmern derselben Art zum Zwecke monopolistischer Beherrschung des Marktes, ist der Streit nicht zur Auhe gekommen. Dieser Streit muß dem undoreinsgenommenen Betrachter, insbesondere dem Juristen recht absonderlich, geradezu underständlich erscheinen; denn steht der Begriff des Monopols sest, so kann die Lösung der Frage, ob alle Kartelle (nationalökonomisch gesprochen) oder bestimmte Arten derselben dieses Merkmal aussweisen, keine unüberwindliche Schwierigkeiten bereiten; freilich vers

²⁰ haußmann, Grundlegung bes Rechts ber Unternehmens-Busammen- fassungen. S. 81.

bergen sich hinter diesem Streit, wie so häufig bei sozialwissenschaftlichen Streitfragen, Interessengegensätze21; die Freunde der Kartellfreiheit wollen die Kartelle gegen den — anscheinenden — Vorwurf des monopolistischen Charakters in Schutz nehmen und dadurch auch die Kartelle möglichst weit der Staatsaufsicht entziehen, ihre Gegner verfolgen die entgegengesetze Tendenz.

Daß dieser Streit überhaupt möglich ist, liegt daran, daß der Begriff und die Fragestellung nach dem Monopol überaus unklar ist 22. Was ist Monopol? Hierunter ist zunächst die Sachlage zu verstehen, daß sich ein bestimmtes Gut infolge natürlicher Umstände oder rechtlicher Regelung in der Verfügung einer Person oder mehrerer einheit= lich operierender Versonen befindet. Dieser Begriff des Monopols ist der Begriff eines Sbealthpus, an ihn schließen sich eine Reihe gradueller Abstufungen an; es kann sein, daß eine größere ober geringere Bahl von Bersonen, die über das Gut verfügen, sich zu einheitlichem Borgehen vereinigen; je größer die Zahl dieser Personen ist, desto näher dem Monopol, je geringer, desto näher der vollen freien Konkurrenz. Vereinigen sich also einige Personen zu gemeinsamem Vorgehen, so schalten sie den freien Wettbewerb zwischen sich aus, und dies bedeutet einen Schritt zum Monopol; ob diese Bersonen schon daran denken, durch Ausschaltung oder Kooperation mit den übrigen Mitbietern das absolute Monopol zu erreichen, sind weitere Fragen, die nur von Fall zu Fall beantwortet werden können, desgleichen wieder eine andere Frage, ob ein Rartell Aussicht auf Bestand hat, dem es nicht gelingt, sich stark dem bollen Monopol anzunähern.

Eine völlig neue Fragelinie ist es nun, wie es um die Bezugsbedingungen, insbesondere Preise bestellt ist, wenn ein volles Monopol vorliegt; also ob die Monopolisten andere Bedingungen stellen
und ob und inwieweit sie überhaupt andere Bedingungen stellen
können als bei freiem Wettbewerb. Auch diese Fragen lassen sich nicht
allgemein beantworten, die Antwort hängt von verschiedenen Umständen ab, von der Wichtigkeit des Bedarfs, den das Gut zu decken
hat, von der Kaufkraft der Abnehmer, von dem Vorhandensein von

²¹ Bgl. Tichierschih, Der monopolistische Charakter der Kartelle. Kartellrundschau 1926. S. 326.

²² Bgl. zur Entwicklung des Monopolbegriffs Dobretsberger, Konkurrenz und Monopol in der gegenwärtigen Wirtschaft.

Surrogatgütern, von den Kostenberänderungen bei Veränderungen des Umsațes usw.

Der Begriff Monopol enthält schließlich eine neue Wendung ins Relative, indem man von dem Merkmal der alleinigen Berfügung auf das Berhältnis von Angebot und Nachfrage übergeht. Dann ist ein Monopol als gegeben anzusehen, wenn "zumindest ein Teil der Nachfragenden nur durch einen Andieter befriedigt werden kann"23. In diesem Falle wird von relativem Monopol gesprochen. Dieser Begriff des Monopols ist ein Relationsbegriff, bezeichnet ein bestimmtes Bershältnis zwischen Angebot und Nachfrage, wie Liesmann mit Recht sessischen Erzeugnissen einer bestimmten Fabrik, die Lage eines bestimmten Hotels, oder das Berhältnis eines Abnehmers zu einem Produzenten, dessen der das Berhältnis eines Abnehmers zu einem Produzenten, dessen Grandort geringe Transportkosten ermöglicht gegenüber den entsternteren Produzenten oder der einzige Arzt im Ort, die einzige Schutzhütte auf dem Berge. Das charakteristische Merkmal ist hier immer das "Angewiesensein" des Nachfragenden auf den Andieter.

Es ist klar, daß sich der Begriff des relativen Monopols nicht mit dem des absoluten deckt; die beiden Begriffe kreuzen sich, haben einen gemeinsamen Kern, über den jedoch jeder der beiden Begriffe nach anderer Richtung hinausgeht. Es gibt absolute Monopole, die nicht relative Monopole sind: "Ein Fabrikant, der als einziger ein neues Produkt auf den Markt bringt, dem aber niemand sein Produkt absnimmt"; es gibt andererseits relative Monopole, die nicht absolute sind: der einzige Arzt im Ort hat ein relatives Monopol, aber kein absolutes, denn man kann unter Zeitauswand, allenfalls mit höheren Kosten, sich an den Arzt im Nachbarort wenden. Natürlich ist der Begriff des "Angewiesenseins" selbst nicht ganz scharf; es gibt Grade des Angewiesenseins, eine stärkere oder schwächere Abhängigkeit, dennoch gibt es eine große Zahl von Erscheinungen, die sich ohne Schwierigskeiten dem Begriff einordnen lassen.

Es muß somit gesagt werden: Es gibt Bereinigungen zur Ausschaltung des Bettbewerds, die ein absolutes Monopol besitzen; es gibt solche, die ein relatives Monopol gegenüber bestimmten Abnehmern haben; und schließlich: gewissen solchen Bereinigungen gelingt es auch,

²³ Liefmann, Konkurrenz= und Monopoltheorie. Archiv für Sozial= wissenschaft. Bb. 41. S. 129.

die Bezugsbedingungen, insbesondere die Preise zu verändern; diese beherrschen oder zumindest beeinflussen, den Markt in größerem oder geringerem Maße. Für welchen dieser drei Begriffe man den Terminus Kartell als Bezeichnung reserviert, ist eine nicht sonderlich interessante, rein terminologische Frage, mit der wir uns nicht beschäftigen.

Die all den Untersuchungen zugrunde liegende Frage — soweit sich diese Untersuchungen juristische Ziele setzen —, ist nun scharf zu präzissieren: Welche dieser drei Arten von Bereinigungen ist Tatbestand der spezisischen Kartellrechtssolgen oder soll durch bestimmte Rechtsfolgen geregelt werden, oder noch konkreter de lege ferenda, da die herrschende Auffassung die verwaltungsmäßige Regelung ist —: Welche dieser Bereinigungen soll Objekt der staatlichen Kontrolle sein? Diese und nur diese Frage liegt dem Juristen vor, und sie ist es auch, die in den Untersuchungen, wenn auch recht unklar, behandelt wird. Der Rechtsbegriff des Kartells kann nur ein Begriff de lege lata oder de lege ferenda sein, immer ein Begriff, der einer Korm angehört; es gibt für die Rechtswissenschaft keinen freischwebenden, ohne Beziehung auf eine Norm bestimmbaren Kartellbegriff.

Die berschiedenen Versuche rechtlicher Regelung richten sich aber auf berschiedene Objekte. Die amerikanische Gesetzgebung hat immer einen absoluten Monopolbegriff im Auge²⁴. Anders gesprochen: Der Kartelltatbestandsbegriff der Rechtes der U.S.A. deckt sich mit dem absoluten Monopol. Es ist durchaus einleuchtend, daß dieser Versuch scheitern muß; das Objekt, der Tatbestand der Regelung ist salsch ersfaßt. Das bloße absolute Monopol ist wirtschaftlich noch farblos, es läßt sich aber auch nicht berhindern.

Die Kartellverordnung geht einen anderen Weg, sie richtet sich gegen den Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellungen, also nicht gegen das Monopol selbst, sondern nur gegen die unberechtigte, zu weitgehende Ausnützung desselben. Über die Bedeutung der Bestimmung des § 1 Kartellverordnung bestehen allerdings Differenzen. Die eine Partei behauptet, daß der Kartellbegriff durch die Verordnung "formalisiert" worden seise und alle Verträge, welche eine der in § 1 auf-

²⁴ Siehe die Bestimmungen, insbesondere den Art. 2 des Sherman-Act und Art. 2 des Clayton-Gesetzes, abgedruckt bei Lehnich, Kartelle und Staat. S. 260ff.

²⁵ Jah-Tichierschih, a. a. D. S. 125.

gezählten Berpflichtungen enthalten, unter die Rartellberordnung fallen, während die andere Partei das Merkmal der "Marktbeeinflufsung", des monopolistischen Charakters, verlangt, daß aus dem Titel der Berordnung (verbum: Machtstellungen) und dem Geiste der Berordnung zu schließen sei. Die Praxis des Kartellgerichts bertritt lettere Unschauung, hält aber schon die Marktbeeinflussung auf örtlich begrenztem Gebiet für ausreichend zur Anwendung der Berordnung. Es ist heute kaum bestritten, daß die Richtung der Gesetgebung auch in Bukunft die gleiche sein muß. Es handelt sich demnach um Magnahmen gegen relative Monopolisten zum Schute jener Kreise, die auf diese Monopoliften angewiesen sind. Wir befinden uns also im Bereiche des äußeren Rartellrechts, der Regelung der Beziehungen der Rartellmit= glieder zu den Außenstehenden. Erinnern wir uns nun daran, daß wir feststellten, daß der Kartellbegriff, also der Tatbestand der einzelnen Kartellrechtsnormen, keineswegs immer derselbe sein muß. Es wird nun einsichtig, daß der Kartellbegriff des äußeren und inneren Kartellrechts voneinander abweichen, oder anders gesprochen, um den eben nicht eindeutigen Kartellbegriff auszuschalten: Die inneren Beziehungen der Mitglieder folder Vereinigungen, deren 3med die Ausschaltung des Bettbewerbs untereinander in irgendeiner Richtung ift, mögen für alle folche Vereinigungen einheitlicher Regelung unterworfen werden, zum Beispiel durch Einräumung des friftlofen Ründigungerechts ohne Rücksicht auf die Rechtsform, in welche die Vereinigungen gekleidet sind, auf dem Gebiete des äußeren Kartellrechts muffen besondere Regeln gelten für solche Vereinigungen, die ein relatives Monopol gegenüber gewissen Abnehmern besitzen (Kartelle im engeren Sinn).

Damit erhält das Problem aber eine ganz andere Wendung: ift Objekt und Grund der Regelung das relative Monopol, so müssen diese Regeln auf alle Besitzer relativer Monopole ausgedehnt werden, gleichs gültig, ob es sich hiebei um Vereinigungen welcher Rechtssorm immer oder um Einzelpersonen handelt. Tatsächlich enthält ja die Kartellsverodnung in § 10 auch eine Bestimmung, die sich nicht bloß auf Kartelle beschränkt, sondern auch Trusts umfaßt. Das heißt aber, richstig, wenn auch etwas paradox sormuliert: das Problem des äußeren Kartellrechts ist überhaupt kein Problem des Kartellrechts; es ist eben das allgemeinere Problem der Regelung des relativen Monopols.

IV. Monopol und Kontrahierungszwang.

Gegenstand der Untersuchung ist nun die Regelung des relativen Monopols. Wir gehen dabei aus bon einem Idealfall (Ideal natürlich nicht im normativen Sinn), wir konstruieren den extremen Greng= fall in seiner vollen Reinheit, da nur so die Probleme plastisch hervor= treten. Wir nehmen also ein relatives Monopol an, auf welches die Abnehmer ausschließlich im höchsten Grade angewiesen sind, derart, daß der Entzug des Monopolartikels eine schwere Schädigung bedeutet und ferner daß Surrogatartikel überhaupt nicht existieren oder nur mit großen wirtschaftlichen Opfern herangezogen werden können. Sier besteht eine doppelte Gefahr: der Monopolist hat es in der Hand, einzelne Abnehmer bom Bezuge auszuschließen, ihnen die Lieferung zu ber= weigern, andererseits allgemein die Preise stark zu erhöhen. Man darf bei diesen Betrachtungen nicht etwa einwenden, es handle sich um unpraktische Fälle, praktische Fälle werden gezeigt werden; aber selbst wenn die Fälle nicht praktisch wären, müßte doch vom extremen Fall ausgegangen werden, wenn er auch in der Realität felten erscheint, um das Problem und die Lösung rein darzustellen.

Wir wenden uns zunächst dem Falle der Lieferungsberweigerung zu. Beispiel: Ein Produktionsunternehmen A liegt an einem Flusse, der seine einzige Berbindung mit seinen Abnehmern darstellt, sonst ringsum Gebirge. Das einzige Schiffahrtsunternehmen B auf diesem Fluß gerät in die Hände eines Konkurrenten, es berweigert den Transport der Erzeugnisse des A. Es wäre ein Ausweichen, keine Lösung des Problems, wollte man dem A zumuten, er möge sich eigene Schiffe oder eine Straße über das Gebirge bauen. Es muß also die Rechtsordnung zu Hilse kommen.

Nun kann man dem A gegen B oder den Konkurrenten einen Schadenersatzanspruch berleihen, aber eine solche Regelung wäre wohl nicht empfehlenswert; sie wäre beiden Teilen schädlich, denn sie hemmt die Produktion des A und belastet den B. Es bleibt nur ein anderes Mittel übrig: Kontrahierungszwang.

Anderes Beispiel: A verfügt über ein relatives Monopol gegenüber seinen Abnehmern, die in zwei Gruppen B und C zerfallen. A schließt nun einen Exklusivdertrag mit B und verweigert C die Lieserung besdingungslos. Liegen nicht besondere Umstände vor, mit denen wir uns noch besassen werden, so ist auch in diesem Fall Kontrahierungszwang einzusehen.

Ein drittes Beispiel: Der einzige Arzt oder der einzige Bäcker im Orte haben ein relatives Monopol; verweigert der Arzt die Behandlung, der Bäcker den Berkauf, so wird Kontrahierungszwang zu berhängen sein.

Dieser lette Fall ist von solcher Art, daß man auch nach gel= tendem Recht Kontrahierungszwang behauptet. Nipperden, der die zahlreichen Fälle des Kontrahierungszwangs nach geltendem Recht zusammenstellt, will die Entscheidung solcher Fälle aus § 826 BBB. ableiten, er spricht bon "sittenwidriger Abkehr"26. Sie liegt dann bor, wenn jemand eine tatsächliche Monopolstellung ausnütt, ein relatives Monopol, wie wir wissen. Die Definition Ripperdens kann übernommen werden; sie lautet: "Kontrahierungszwang ist die auf Grund einer Norm der Rechtsordnung einem Rechtssubjekt ohne seine Willensbindung im Interesse eines Begünstigten auferlegte Ber= pflichtung, mit diesem einen Vertrag bestimmten oder bon unparteiischer Seite zu bestimmenden Inhalts abzuschließen."27,28 Die erste Schwierigkeit bei Einführung des Kontrahierungszwangs ist die Festsetzung der Bedingungen29. Allein diese Schwierigkeit ift über= windbar. Im wesentlichen gilt es, den Preis zu bestimmen, und dieser Preis muß ja nicht ganz neu bom Richter errechnet werden, sondern muß mit Rudficht auf die sonst bom Monopolisten begehrten Breise festgesett werden. Als Grundlage dienen hierbei bor allem die Prospekte, Kataloge, Preislisten und sonstigen allgemeinen Lieferungs= bedingungen des Monopolisten. Restner=Lehnich30 weisen mit Recht

²⁶ Nipperdeh, Kontrahierungszwang und diktierter Bertrag. S. 61ff. 27 a. a. D. S. 7.

²⁸ Seit Niederschrift dieser Ausstührungen erschien Wimpsheimers Aufsag: Kontrahierungszwang für Monopole, Kartellrundschau 1929, S. 1, in welchem mit beachtenswerten Argumenten Kontrahierungszwang bei Monopolen ganz allgemein schon de lege lata behauptet wird. Dagegen Fah, Kartellrundschau 1929, S. 373, mit klarer Erkenntnis des Zusammenhangs von Kontrahierungs- und Erzeugungszwang. Antwort Wimpsheimers in derselben Zeitschrift S. 511.

²⁹ Nipperdeh, a. a. S. D. 31: "Ein Kontrahierungszwang, der mur anordnen würde, daß ein Rechtssubjekt mit jemandem einen Bertrag bestimmter Art, z. B. einen Arbeitsvertrag abschließen muß, ohne Leistung und Gegenleistung zu bestimmen oder anzugeben, in welcher Weise die Bertragsbedingungen ohne Bereinbarung festzusetzen sind, wäre eine juristische Anomalie."

³⁰ a. a. D. S. 228f.

darauf hin, daß es eine reine Zweckmäßigkeitsfrage ist, ob man an dem heute angenommenen Rechtssatz festhalten will, daß die öffentliche Ankündigung kein bindender Antrag ist, oder ob man nicht schon in der öffentlichen Ankündigung die Offerte sehen will.

Es wird aber auch genügen, wenn derjenige, der den Konstrahierungszwang beansprucht, einen einzelnen Fall nachweist, in dem der Monopolist seine Ware zu einem bestimmten Preise abgegeben hat, sofern es sich um gleichartige Verhältnisse handelt. Den Gegenbeweis zu erbringen, daß es sich um einen Ausnahmsfall gehandelt habe, also ein Differentialpreis berechnet wurde und nicht gleichartige Verhältsnisse gegeben gewesen seien, obliegt wohl dem Monopolisten.

Somit ergibt sich etwa folgender Gesetzesborschlag: "It ein Abenehmer auf den Bezug einer Ware oder Leistung durch eine andere Person oder Personengruppe ausschließlich angewiesen und wird der Bezug berweigert, so kann der Abnehmer die Lieferung der Ware oder Erbringung der Leistung zu jenen Bedingungen verlangen, die andere Abnehmer unter gleichartigen Berhältnissen erhalten, sofern er andernfalls eine wesentliche Beeinträchtigung erleiden würde."

Hierzu wäre zu bemerken: Der Ausdruck "gleichartige Verhältnisse" ist dehnbar, läßt sich aber kaum vermeiden, er wird übrigens von einem österreichischen Gesetz für eine in mancher Hinsicht ähnliche Sachlage verwendet: Die Erhebung eines Kollektivvertrags, der eine überswiegende Bedeutung erlangt hat, zur Satzung kann erfolgen für solche Arbeitsverhältnisse, die "mit den durch den Kollektivvertrag geregelten im wesentlichen gleichartig" sind. (§ 16 des Gesetzes vom 18. Deszember 1919.)

Der Ausdruck muß vor allem mit Rücksicht auf folgenden Fall verwendet werden: Zu den Bezugsbedingungen gehören auch die Zahlungsbedingungen; einen Produzenten zu zwingen, gegen Predit zu verkaufen, ist aber zuviel verlangt. Das kann dem Produzenten nur dann zugemutet werden, wenn er wirklich unter gleichartigen Berhältnissen Predit gewährt, zum Beispiel Erstellung einer Großbankgarantie u. ä.

Der Ausdruck "Beeinträchtigung" ist wohl besser angebracht als "Schade", er ist etwas weiter und soll es auch sein.

Nun aber entsteht eine neue Schwierigkeit: Gine Verpflichtung zur Lieferung kann nur so weit normiert werden, als die Erfüllung in den Kräften des zu Verpflichtenden steht; er kann nur so viel liefern, als

sein Vorrat reicht. Dieser Sachberhalt wird mit dem Begriff der "be= grenzten Gattungsschuld" erfaßt: "Der Landwirt, der Stroh täuflich zu überlassen hat, ift nur berpflichtet, das aus feiner Wirtschaft stammende Stroh zu berkaufen, die Eisenbahn braucht nur mit ihren Betriebsmitteln, der Droschkenkutscher nur mit seiner Droschke und seinen Pferden zu befördern, der Arbeitgeber braucht den zuruckkehrenden Kriegsteilnehmer nur in seinem Betrieb zu beschäftigen. Sie alle sind nicht verpflichtet, den Bertrag derart zu schließen, daß sie die Leistung aus einer Gattung oder mit Mitteln einer Gattung als folder zu bewirken hätten 31." Ift der Borrat erschöpft, fo besteht Un= möglichkeit der Leistung. Allein diese Begrenzung des Borrats ift ein überaus heikler Begriff, und zwar in zweierlei hinsicht. Zunächst in der Verwendung, der Aufteilung des Borrats. Der Erzeuger kann aus seinem Vorrat beliefern, wen er will. Heute vollzieht sich diese Be= lieferung — abgesehen von der Preisfrage — meist derart, daß der Erzeuger der Reihenfolge der Nachfragen entspricht, es wird also nach dem Brinzip des Zuborkommens vorgegangen. Aber es gibt Ausnahms= fälle: bevorzugte Abnehmer, die man vorerst befragt, was ihr Bedarf ift, und es gibt schließlich Fälle, in denen der ganze Vorrat einem ein= zelnen händler zum Alleinverkauf überlassen wird. Will der Produzent bon dem einen zum andern Verkaufsprinzip übergehen oder will er den Alleinberkauf einem anderen Sändler übertragen, so wird er von der geltenden Rechtsordnung hieran nicht berhindert, abgesehen natürlich bon Fällen bertraglicher Bindung. Aber ein folches "Weitergehen" kann für den betroffenen Abnehmer von großer Bedeutung sein. Unsere Boraussehung ist ja noch immer das relative Monopol, das Angewiesen= sein des Abnehmers auf den Erzeuger. Der Abnehmer also, der infolge neuer Berteilung des Borrats durch den Produzenten zu kurz kommt und seinen Bedarf nicht mehr decken kann, ist schwer geschädigt und hilflos, denn der Kontrahierungszwang versagt, da der Produzent sich auf Unmöglichkeit der Leistung berufen kann und die beanspruchte Leistung nicht erbringen muß.

Wic soll hier ein Ausweg gefunden werden? Auf der einen Seite sinden wir das durchaus einwandfreie Interesse des Verkäufers, seinen Vorrat nach eigenem Ermessen zu berteilen, auf der anderen Seite die Gefahr der schweren Beeinträchtigung des Abnehmers.

³¹ Nipperden, a. a. D. S. 112.

Bur Lösung des Interessenkonfliktes muffen wir eine weitere Boraussehung einführen: Wir unterscheiden zwischen bermehrbaren und unbermehrbaren Gütern und befassen uns zunächst mit den letteren, jo daß wir mit drei Boraussehungen operieren: relatives Monopol, unbermehrbares Gut, Underung der Berwendung des Borrats durch den Produzenten. Der Mittelweg kann nur darin gefunden werden, daß die legitimen Interessen des Produzenten gewahrt, der Abnehmer aber dadurch bor Schädigung bewahrt bleibt, daß ihm genügend Zeit zur Umstellung seines Betriebes gelassen wird. Der Produzent muß demnach den Abnehmer angemessene Zeit bor der Underung bon seiner Absicht berftändigen, also eine Art "Ründigung", auch ohne Bestehen eines Vertragsberhältnisses. Die Dauer der angemessenen Frist wird verschieden sein: Der händler, der ausschließlich die Ware des Produzenten in seinem Gebiet bertrieben hat und der nun vom Produzenten ausgeschaltet werden soll, weil dieser eine eigene Absatzganisa= tion errichtet oder einen anderen Sändler beliefern will, bedarf einer längeren Schutfrist als ein Händler, der auch andere Waren verkauft, da er nicht oder doch nicht in demselben Mage ausschließlich auf den Produzenten angewiesen ist wie der erstere; diese Schuhfrist muß auch dann gewährt werden, wenn keinerlei Bereinbarungen zwischen Produzenten und Händler bestehen und sich nur via facti das Angewiesensein herausgebildet hat 32. Einer noch längeren Schutfrist bedarf der Weiter= verarbeiter, da dessen Umstellungsprozeß noch länger dauert als der des händlers. Dabei wird noch weiter zu unterscheiden sein: errichtet ein Produzent ein neues Weiterverarbeitungswerk, fo wird die Schutfrist unbedenklich sehr lange erstreckt werden können; denn es ist nicht zweckmäßig, eine Anlage dadurch lahmzulegen, daß eine andere dem gleichen Zweck dienende neue errichtet wird; unter Umständen kann die Frist so lange ausgedehnt werden, bis die Amortisation des alten Werkes beendet ist: natürlich sprechen auch technische Fragen mit. Die Frist wird kürzer sein müssen, wenn es sich nicht um die Neuerrichtung, sondern die Angliederung eines bereits bestehenden Werkes niederer Produktionsstufe handelt33.

³² Zu einem ähnlichen Resultat gelangt man auch auf dem Gedankengang, der zur Anerkennung eines Rechtes auf ungestörte Ausübung des Gewerbebetriebs führt, m. E. allerdings kein sehr glücklicher Gedanke. Richtig Kestner-Lehnich, a. a. D. S. 259.

³³ über den "Neuling" siehe unten S. 71.

Andern wir nun die eine unserer Boraussetzungen, die Unbermehrsbarkeit des Gutes, die gewiß nur in seltenen Fällen vorliegt, in Bermehrbarkeit nur unter relativ erhöhten Kosten. Dieser Tatbestand muß wohl dem früheren gleichgesetzt werden: man kann niemanden zwingen, unter eigenem Risiko die Erzeugung zugunsten anderer zu vergrößern.

Wie aber, wenn die Mehrerzeugung keine vergrößerten Rosten verursacht? Dieses Problem führt sogleich weiter zu einem der schwierigsten der ganzen Materie: der Borrat an Gütern ist überhaupt bon vornherein keine feste Größe, der Erzeuger kann seinen Borrat nicht nur berichieden abseten, sondern auch die Größe der Erzeugung, die Größe des für den Absat zur Verfügung ftehenden Borrats berändern, bermindern. Bielfach wird die Ginschränkung der Erzeugung sogar als wesentliche Folge der Kartellierung hingestellt. Sier ist ein Bunkt, an dem fich die Wege der alten und neuen Wirtschaftsordnung scheiden. Ber seine Erzeugung einschränkt, tut es, weil er der Meinung ift, bei berringerter Erzeugung höheren Ertrag zu erzielen; die Anerkennung der Berechtigung, über die Hoffnung auf Ertrag felbst zu ent= scheiden und seinen Wirtschaftsbetrieb felbst danach einzurichten, ist grundlegendes Prinzip der heute noch geltenden Ordnung, die freilich schon in der Regelung der Kartelle durchbrochen zu werden beginnt. Zwingt die Rechtsordnung jemanden dazu, seine Erzeugung anders einzustellen, als es seiner Meinung nach seinem Wirtschaftsbetrieb förder= lich ift, so würde ihm ein Risiko gegen seinen Willen und ohne Gegenleistung angelastet. Hier ist der übergang zur gebundenen Wirt= schaft auf dem Wege des Erzeugungszwanges. Es zeigt sich also, daß — man könnte geradezu von einem dialektischen Prozeß sprechen der Kontrahierungszwang lettlich auf den Erzeugungszwang hinaus= führt. Denkt man daran, daß es sich ereignet, daß Ernten bernichtet werden, um die Erzeugung zu vermindern, so wird man dem Erzeugungszwang nicht abgeneigt sein können; in der heutigen Ordnung kann er freilich schwer Plat finden.

Nun ließe sich vielleicht ein Ausweg folgender Art denken: Wer die Mehrerzeugung verlangt, somit dem Erzeuger ein Risiko aufbürden will, muß dieses Risiko selbst übernehmen oder zumindest mittragen; er müßte also zunächst den Absat der Mehrerzeugung sicherstellen, zur Abnahme der Mehrerzeugung sich verpflichten. Damit ist aber die Sache nicht erledigt. Denn der Erzeuger läuft Gefahr, was er auf der einen Seite an sicherem Absat erzielt, auf der anderen Seite bei den

ihm nahestehenden Absahorganisationen einzubüßen; es müßte also von dem Mehrerzeugung Beanspruchenden verlangt werden, daß er auch dieses Risiko übernimmt, also den Absatz des Erzeugers in der bisherigen Höhe (abgesehen von der Mehrerzeugung) garantiert, und zwar zu unberänderten Preisen, denn eine Garantie des Absates ohne Einhaltung der Preise wäre so gut wie keine Garantie, zu verminderten Breisen kann man immer absetzen. Bei einer folden Regelung läuft aber wieder der Abnehmer die Gefahr, daß feine Garantie auch dann beansprucht wird, wenn der Absatz oder die Preise sich verringert haben, obgleich dieser Umstand auf andere Ursachen zurückgeht als sein Eingreifen, wenn also der Absatz sich auch verringert hätte, wenn die Mehrerzeugung nicht gefordert und geleistet worden wäre. So kompli= ziert solche Bereinbarungen erscheinen, ist es doch durchaus denkbar, daß sie geschlossen werden; jedermann weiß, wie berwickelte Rechts= verhältnisse in Kartellen und Konzernen, überhaupt in der ganzen modernen kapitalistischen Wirtschaft anzutreffen sind. Freilich muß — wenigstens für die nächste Zukunft — solche Regelung der Parteienvereinbarung überlassen bleiben; zur gesetzlichen Regelung ist die Materie gewiß noch nicht reif.

V. Sperre.

Wir wollen den Begriff der Sperre möglichst weit fassen als Ablehnung des Geschäftsberkehrs, als Berweigerung einer Leistung. Diese weite Fassung des Begriffes hat ihren guten Sinn; es ist unzwedmäßig. den Begriff zu beschränken, sei es auf Leistungsverweigerung aus Dr= ganisationsgründen, sei es auf Leistungsberweigerung durch eine Per= sonenmehrheit auf Grund eines Bertrages oder Beschluffes. Es ift für die rechtliche Regelung der Sperre gleichgültig, ob die Sperre auf Grund wechselseitiger rechtlicher Berpflichtung mehrerer Personen, im bloß stillschweigenden Einvernehmen, auf Grund von Empfehlungen ohne Berpflichtung zur Befolgung, gang ohne Ginbernehmen oder schließlich bloß von einer Einzelperson, die über ein Monopol verfügt, oder der Zentralverkaufsstelle eines Verkaufssyndikats durchgeführt wird, insbesondere also, ob die Sperre von einem Monopolunternehmen oder stonzern oder startell verhängt wird. Alle diese Fälle muffen gleich behandelt werden; es ist nicht einzusehen, warum die Kartelle gegenüber den Einzelunternehmen und Konzernen das privilegium odiosum genießen follen, daß ihre Sperren vom Rechte ftrenger behandelt werden. Die Gleichbehandlung von Sperren im angegebenen engeren Sinn und sonstiger Leistungsverweigerung ist erforderlich.

Es ist nunmehr das Berhältnis der Sperre und ihrer Zulässigkeit zum Kontrahierungszwange zu untersuchen. Von bornherein ist einleuchtend, daß mit der Entscheidung über die Unzulässigkeit der Sperre noch nicht das lette Wort gesprochen sein kann, daß diese Ent= scheidung nur eine vorläufige, keine endgiltige ist. Natürlich kann bei Nichtbeachtung des Sperrberbotes Schadenersat berlangt werden, allein Schadenersat ift nur ein schwaches Surrogat. Das lette Wort kann nur die Entscheidung über den Kontrahierungszwang sein. Die Frage ist nämlich: Was geschieht, nachdem die Sperre für unzulässig erklärt wurde? Wird nun dem Gesperrten geleistet oder nicht? Es ist mir leider nicht bekannt, wie die Kartellmitglieder sich nach einer die Sperre verbietenden Entscheidung des Kartellgerichts verhalten haben. Das Schrifttum lehnt den Kontrahierungszwang der Kartellmitglieder trot Berbots der Sperre ab, eine Meinung, die nach geltendem deut= schen Recht zweifellos richtig ist34. Tschierschky35 will auf die inneren Beweggründe des die Lieferung Berweigernden abstellen; eine solche Brüfung stößt auf Schwierigkeiten. Das in mehrfacher hinsicht bemerkenswerte und vorzüglich begründete Urteil des R.G. vom 12. März 192836 ist der Entscheidung dieser Frage ausgewichen; die Klägerin be= hauptete die Lieferungspflicht der Beklagten, welche trot des Verbots der Sperre durch das Kartellgericht die Lieferung verweigere. Das R.G. übernahm jedoch die Feststellung des Berufungsgerichtes, "daß die Beklagte die Klägerin auch dann nicht weiter beliefert hätte, wenn eine Sperre gar nicht berhängt worden mare. Ift dem fo, fo muß die Sperre für den borliegenden Rechtsstreit aus dem Rreise der rechtlichen Erörterungen ausscheiden". Im übrigen hat das R.G. den Kontrahie= rungszwang abgelehnt. Halten nun die Kartellmitglieder Solidarität auch trot des Sperrverbotes und lehnen die Leistung ab, so kann dem Gesperrten nur mehr der Kontrahierungszwang hilfe bringen. Eine Lösung aber, die es auf diese Solidarität ankommen läßt, alfo nur bei mangelnder Solidarität der Kartellmitglieder dem Gesperrten hilft und in den anderen Fällen verfagt, ist gewiß rechtspolitisch verfehlt.

³⁴ Bgl. A. Blum, Die kartellrechtliche Zulässigkeit der Absatzlicherung. Kartellrundichau 1928. S. 550ff.

³⁵ Kartellrundschau 1927. S. 690.

³⁶ Kartellrundschau 1928. S. 290ff.

Das Ergebnis dieses Gedankenganges ist demnach: Sperrberbot ohne Normierung eines Kontrahierungszwanges erscheint im allgemeinen nicht als angemessene rechtliche Regelung. Dort, wo ein Sperrberbot erlassen wird, wird im allgemeinen auch Kontrahierungszwang einzusetzen sein — obwohl logisch möglich auch Sperrverbot ohne Kontrahierungszwang ist —; umgekehrt gibt es natürlich keinen Kontrahierungszwang ohne Sperrverbot; besteht Kontrahierungszwang, so muß geleistet werden, ist Sperre unzulässig. Das Sperrberbot ist als minus im Kontrahierungszwang, dem maius enthalten. Dem Kläger, der Kontrahierungszwang begehrt, kann also freigestellt werden, bloß auf Fest= stellung der Unzulässigkeit der Sperre zu klagen, ein Sperrverbot zu erwirken; er erspart sich dann das schwierige Problem der Feststellung der Bezugsbedingungen; er wird sich dann mit diesem Geringeren begnügen können, wenn er annehmen darf, daß die Unzulässigerklärung der Sperre ausreichen wird, um alle oder doch zumindest einzelne Sperrende, die ungern und nur auf Grund ihrer Verpflichtungen an der Sperre teilnehmen, zur Lieferung zu beranlassen.

Wann ist nun — das ist unsere oben gestellte Frage — die Sperre zulässig, wann entfällt der Kontrahierungszwang? Wir wollen diese Frage an Hand einer aufzustellenden Thpik der Sperren beantworten; zwar wäre Topik, eine vollskändige Shstematik der Sperren Aufgabe, aber wir wollen uns mit dem minderen Grade der Shstematik begnügen. Wir unterscheiden:

I. Abkehrsperren. Der Sperrende wendet sich einfach bom Gesperrten ab, will mit ihm nichts mehr zu tun haben, ohne daß er irgendwelche Zwecke gegenüber dem Gesperrten verfolgt, die Wirkung der Sperre auf den Gesperrten ist ihm gleichgültig. Die Abkehr wird vollzogen a) weil der Gesperrte sich dem Sperrenden gegenüber in verwerflicher Weise benommen hat, vor allem durch Begehen eines Vertragsbruches, Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung, aber auch andere unlautere Handlungen. Auch die Abkehr aus dem Verdacht mangelnder Bonität ist hieher zu rechnen; b) weil der Sperrende seine Produktion an andere Personen abgeben will als den Gesperrten³⁷, insbesondere an kombinierte Unternehmungen oder eigene Absahrganisationen.

II. Zwedfperre. Mit der Sperre wird ein bestimmter Zwed gegensüber dem Gesperrten verfolgt; die Sperre wird in der Absicht verhängt,

³⁷ Siehe oben G. 61.

daß eine bestimmte Wirkung auf Seite des Gesperrten eintritt, nämlich a) der Ruin des Gesperrten, seine völlige Ausschaltung aus der Konkurrenz; b) ein bestimmtes Verhalten des Gesperrten gegen den Sperrenden, also Unterwerfung unter seine Bedingungen (Absahbedinsungen), oder der wichtigste Fall: Beitritt zum Kartell. Das ist Beitrittszwang, Organisationssperre; c) ein bestimmtes Verhalten gegenüber einem Oritten, bor allem die Einhaltung bestimmter Lieferungsbedingungen gegenüber den Abnehmern des Gesperrten.

III. Neulingssperre. Die Sperrenden nehmen überhaupt keine Neulinge in die Branche auf, sie lassen keine neuen Betriebe eröffnen, etwa mit der Begründung, die Branche sei "übersett", und zwar auch dann, wenn der Neuling erklärt, alle Bedingungen, die die Sperrenden stellen wollen, in seinem Betriebe zu erfüllen.

IV. Strafsperre. Sie richtet sich gegen diejenigen, die der Organissation untreu geworden sind, insbesondere den aus dem Kartell Ausgesprungenen.

Die Sperre kann nicht nur von der höheren, sondern auch von der niederen Wirtschaftsstuse ausgehen: Abnahmesperre neben Liese-rungssperre. Voraussetzung ist selbstredend ein relatives Monopol (mit umgekehrtem Vorzeichen), also das ausschließliche Angewiesensein des Gesperrten auf die sperrende Kundschaft. Die Systematik der Abnahmesperren gibt ein Spiegelbild jener der Lieserungssperren. Abkehrsperre: der Lieserant hat unlauter gehandelt; der Abnehmer, der disher die gesamte Produktion übernommen hat, will von einem anderen bebeziehen. Organisationssperre: der Gesperrte soll durch den Verlust seiner Abnehmer veranlaßt werden, dem Kartell beizutreten. Denkbar, wenn auch meines Vissens nicht praktisch wäre auch der Fall, daß die Abnehmer durch Sperre ein bestimmtes Verhalten des Gesperrten gegenüber seinen Lieseranten erzwingen wollen. Auch die Keulingssperre, Strassperre und Sperre zwecks Kuins kann von der Abenehmerseite her aufgebaut werden.

Die Entscheidung über die Zulässigkeit der Sperrarten wird folallerdings auf Schwierigkeiten. Man wird sich begnügen müssen, die Abnahmesperre nötigenfalls für unzulässig zu erklären; wird trotzdem die Sperre aufrechterhalten, so tritt, wie auch sonst, Schadenersappflicht gemäß § 823, 2 BGB. ein.

Die Entscheidung über die Zulässigkeit der Sperrarten wird folsgendermaßen ausfallen: Boraussehung ist hiebei, daß der Sperrende

ausdrücklich zu erklären hat, warum er die Leiftung ablehnt; berweigert er eine solche Erklärung, so ist die Sperre zu verbieten. Gibt er den Grund der Sperre an, so ist über diesen zu verhandeln, der Gesperrte ist aber berechtigt, den Gegenbeweis zu erbringen, daß andere Gründe als die vom Sperrenden behaupteten das wahre Motiv der Sperrberhängung bilden, ein Beweis, der freilich in der Regel auf große Schwierigkeiten stoßen dürfte.

Die Abkehrsperre wegen eines verwerflichen Verhaltens ist prinzipiell zulässig; es kann eben niemandem zugemutet werden, mit einem nicht einwandfreien Partner Geschäfte zu schließen. Allerdings muß das anstößige Verhalten einen solchen Grad erreichen, daß dem Sperrenden wirklich der Geschäftsverkehr nicht mehr zugemutet werden kann; kleine Verstöße sind nicht ausreichend, um eine so bedrohliche Maßnahme wie Sperre zu rechtsertigen. Auch für die Strafsperre gilt das gleiche Prinzip, natürlich auch nur dann, wenn der Organisationsuntreue nicht den Schutz der Rechtsordnung findet; wird zum Beispiel die fristlose Kündigung für zulässig erklärt, so gelten nicht die Grundsäte für Abkehrsperren, sondern für Zwecksperren, denn die Sperre soll den neuerlichen Anschluß an die Organisation herbeiführen.

Die Sperren wegen Veränderung der Absahorganisation sind nach den oben 38 entwickelten Grundsähen zu behandeln. Es muß eine angemessene Frist vor Abbruch der Geschäftsbeziehungen gesetzt werden.

Die Sperre zum Zwecke des Ruins ist nach übereinstimmender Meinung unzulässig³⁸a.

Die Organisationssperre ist heute prinzipiell zulässig; es gibt gewiß auch Rechtsordnungen, die das Aus-der-Organisation-Bleiben schüßen wollen und daher jeden Akt, der zum Eintritt in eine Organisation veranlassen will, perhorreszieren; aber dieser Standpunkt kann angesichts der heutigen Wirtschaftslage nicht ernstlich vertreten werden. Dagegen bedürsen die Bedingungen, zu welchen der Eintritt erzwungen werden soll (und angeboten wird), einer überprüfung. Diese Bedingungen muß der Sperrende mitteilen. Es ist zuzugeben, daß eine solche überprüfung schwierig ist, aber sie ist nicht zu vermeiden. Im allgemeinen wird man sagen können, daß der wesentliche Streitpunkt die

³⁸ S. 62.

³⁸a Zur Frage der Existenzbernichtung durch "regionale Unterbietung" vgl. Urteil des DLG. Düsselborf. Kartellrundschau 1930, S. 253, und Nipperdeh in der gleichen Zeitschrift S. 127 ff.

Höhe der angebotenen Quote ist; bietet der Sperrende Berechnung der Quote auf Grund des im Kartell geltenden Schlüssels an, so wird die Ablehnung genügen, um die Sperre zu rechtfertigen, fofern nicht gang besondere Umstände auf seiten des Gesperrten für diese Ablehnung sprechen. Solche Umstände werden nur sehr selten vorliegen. Man tonnte versucht sein, in folgendem Fall gegen die Zuläffigkeit der Sperre zu entscheiben: Nehmen wir an, der Gesperrte fei in der Lage, billiger zu erzeugen als die Sperrenden, durch die Sperre foll er gezwungen werden, diejenigen Preise zu halten, die auch den Sperrenden Rentabilität sichern. In diesem Fall scheint der Gesperrte bom Standpunkt der "Allgemeinheit", der Bedarfededung zu billigeren Preisen, Schutz gegen die Sperre zu berdienen. Allein es ist eben nicht zweckmäßig, einen Streit zweier Parteien bom Standpunkt dritter Intereffen (der Abnehmer) zu entscheiden; in dem Begünftigten, der schließlich nur seine eigenen Interessen verfolgt, wurde zu fehr der Eindruck wachgerufen, er handle als Anwalt der Allgemeinheit39. Die Geltendmachung des Schutes dieser dritten Interessen bleibt besser den Interessenten selbst überlassen. Bon bornherein ist auch keineswegs bestimmt, daß diese dritten Interessen den Borrang berdienen; auch die Sperrenden können ichuswürdig fein, wenn es fich jum Beispiel um eine alte Industrie handelt, die sich erft allmählich zu besseren Erzeugungsmethoden durcharbeitet. Überdies wird auch der Gesperrte leicht den Lockungen höherer Preise erliegen, die er beim Eintritt zum Kartell erzielt, wobei er die Differentialrente lukriert; es steht ihm aber auch frei, der Abnehmerschaft die Lage mitzuteilen, sie zu veranlassen, gegen das Kartell borzugehen und sie hierbei zu unterstüten. Zu einem Sperrverbot liegt demnach kein Grund bor.

Die Organisationssperre (ebenso Neulings= und Strafsperre) werden sast immer nicht aus eigenem Antrieb, sondern auf Veranlassung der Konkurrenten des Gesperrten verhängt. Der Sperrende ist also bloßer Sperrgehilse und vom "Sperrer" zu unterscheiden. Die Verbindung zwischen Sperrer und Sperrenden wird durch Exklusiverträge herzgestellt, das ist die Verpflichtung (allenfalls wechselseitig) zu ausschließelichem Geschäftsverkehr mit dem Vertragspartner. Hiebei sind folgende Fälle zu unterscheiden: I. a ist Monopolist, seine Abnehmer b und c sind auf ihn angewiesen. Schließt a nun einen Exklusivertrag mit b,

³⁹ Fah, Berhandlungen des 35. Juristentags. S. 726.

so liegt darin Sperrung des c⁴⁰; ob die Sperre zulässig ist, muß nach der Natur der Sperre beurteilt werden. Wird die Sperre für unzuslässig erkannt, so fällt natürlich auch der Exklusivbertrag. II. a ist nicht Monopolist, neben ihm steht der Lieserant n. Der Exklusivbertrag zwischen a und b ist gewiß zulässig, c kann ja bei n kausen. b, der den Exklusivbertrag mit a schließt, wird wohl wissen, warum und die Gegensleistung vom Partner eingeräumt erhalten haben. Sine solche Gegensleistung kann darin bestehen, daß der Partner sich verpslichtet, während der Bertragsdauer keine Preiserhöhungen vorzunehmen. Liesmann will die Giltigkeit der Exklusivberträge nur in Berbindung mit dieser Gegenleistung anerkannt wissen, wozu wohl kein Anlaß besteht. III. Es liegt ein Sinkaufsmonopol vor, der Abnehmer — Monopolist — schließt mit einem Lieseranten eine Exklusivbereinbarung. Die Zuslässigkeit der Sperre ist nach unsern Grundsähen zu beurteilen, danach bestimmen sich auch die Wirkungen auf den Exklusivbertrag⁴².

Natürlich können auch Exklusivberträge selbst erzwungen werden; die Zulässigkeit dieses Zwanges ist zu prüsen.

Wir besprachen bisher die Fälle, in denen der Erzeuger und Partner der Exklusivdereinbarung Monopolist war oder nicht; nun ist es aber auch möglich, daß der Erzeuger Monopol für einen Artikel besitzt, für andere von ihm gleichfalls erzeugte Waren nicht; benützt der Monopolist seine Monopolmacht dazu, seine Abnehmer zu zwingen, auch die Nicht-Monopol-Artikel ausschließlich von ihm abzunehmen (sogenannter tying-contract), so wird ein solcher Vertrag im allgemeinen für unsiltig zu erklären sein und man wird sogar dem Außenseiter das Recht zugestehen müssen, die Feststellung der Ungültigkeit solcher Verträge zwischen seinen Konkurrenten und den Abnehmern zu begehren. Allerbings gilt dieser Rechtssat nicht ausnahmslos; das Bestreben des Versküger, tying-contracts zu schließen, kann keiner Ansechtung unterliegen, wenn die Verbindung von Monopol= und Nichtmonopolartikel produktionstechnisch begründet ist; kann zum Beispiel der Erzeuger einen bestimmten Preis des Monopolartikels nur halten, wenn er Ab-

⁴⁰ Nach allgemeiner Auffassung ist Sperre erst mit Individualisierung des Gesperrten als gegeben anzusehen. Bgl. Kartellgericht vom 3. Mai 1928 (Kartellrundschau 1928, S. 351). RG. 119, 366.

⁴¹ Kartelle, Konzerne und Trufts. 7. Aufl. S. 371.

⁴² Für alle Exklusibbereinbarungen muß im übrigen das Recht ber fristlosen Kündigung im Sinn des § 8 Kartellverordnung eingeräumt werden.

fallsprodukte verwendet, so wird gegen die Verbindung der Abnahme bei der Ware nichts eingewendet werden können.

Die Sperre, die ein Verhalten des Gesperrten gegenüber Dritten bezwecken will, wird man im allgemeinen nicht zulassen können. Es handelt sich meist darum, daß der Erzeuger von den Händlern die Ein= haltung bestimmter, borgeschriebener Beiterverkaufspreise verlangt, daß also die Händler sich in einem Revers verpflichten, nur zu den vorgeschriebenen Bedingungen und Preisen weiterzuberkaufen: man spricht bom Reverssystem. Es ist klar, daß durch die Durchsetzung eines solchen Reverssystems die Selbständigkeit der Händler vernichtet wird. Man könnte nun die Unzulässigkeit solcher Sperren damit begründen, daß die Abnehmer anderenfalls einer geschlossenen Front von Erzeugern und Sändlern gegenüberstehen, während sie sonst durch die Interessengegensätze von Erzeugern und Händlern Schutz finden. Allein die Begründung der Entscheidung eines Interessenkonfliktes aus dem Interesse Dritter erscheint uns, hier wie sonst, nicht ausreichend. Die Begründung der Unzulässigkeit solcher Sperren liegt bielmehr darin, daß dem Händler ein Risiko gegen seinen Willen aufgezwungen wird. Der Händler arbeitet mit seinem eigenen Kapital, das er einsett; über die Preisfestsetzung muß er selbst entscheiden; berrechnet er sich, so trägt er felbst den Schaden. Aber es geht nicht an, daß ein Fremder, nur bom eigenen Interesse geleitet, das Risiko borschreibt. Ift eine bestimmte Preisfestsetzung nach Auffassung des Erzeugers in feinem Interesse gelegen, der Sändler anderer Meinung, so muß der Erzeuger sich wohl entschließen, eine Absatorganisation mit eigenem Kapital selbst zu schaffen; entschließt sich aber der Erzeuger dazu, so geht das Broblem in das früher besprochene, die Beränderung der Absatorgani= sation, über. Natürlich muß die Entscheidung des Konflikts sogleich anders ausfallen, wenn der Erzeuger den Händler auf anderer Seite bon einem Risiko entlastet, also jum Beispiel seine eigenen Berkaufs= preise auf längere Zeit bindet. Wird so dem Sändler das Risiko beim Einkauf abgenommen, so kann man bon ihm verlangen, daß er auf der anderen Seite, beim Berkauf, den Absichten des Erzeugers folgt.

Besonders schwierig ist die Entscheidung über die Zulässigkeit der Neulingssperre. Für die Zulässigkeit spricht das berechtigte Intersesse der Branche an Stabilität, ruhiger, planmäßiger Entwicklung, das gegen die Gefahr der Erstarrung, das Abschneiden des Zuzugs frischer Kräfte, die Wiederkehr eines Zunftzwanges. Jedenfalls darf die Ents

Frit Schreier.

scheidung über Eröffnung neuer Betriebe nicht in die Hände der Branche selbst gelegt werden, bei der die Neigung zum Abschluß besgreiflicherweise immer vorhanden ist; es wird vielmehr im Einzelfall geprüft werden müssen, ob die Branche wirklich "übersetzt" ist, man wird die Umsatziffern heranziehen, Lokalbedarf und ähnliches.

Nun zur Regelung durch geltendes deutsches Recht: Die Kartellberordnung bestimmt in § 9: "Auf Grund von Verträgen oder Beschlüssen der in § 1 bezeichneten Art dürfen ohne Einwilligung des Borsitzenden des Kartellgerichts Sicherheiten nicht berwertet und Sperren oder Nachteile von ähnlicher Bedeutung nicht berhängt werden.

Die Einwilligung ist zu versagen, wenn die Maßnahme eine Gefährdung der Gesamtwirtschaft oder des Gemeinwohls enthalten oder die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit des Betroffenen unbillig einschränken würde."

Auf Grund dieser Gesetzesstelle ergingen auch Entscheidungen des Rartellgerichts 42a. Die Mehrheit dieser Entscheidungen befaßt sich mit Abkehrsperren, und es wird auf die Frage der Berwerflichkeit des Verhaltens des Gesperrten abgestellt. So hat das Kartellgericht Entsch. 53 die Einwilligung in die Sperre eines Buchhändlers durch die Bereinigung der Buchhändler erteilt, die verlangt wurde, weil der Buchhändler Werke auf Kriegspapier unter dem Ladenpreis anbot, ohne darauf aufmerksam zu machen, daß es sich um zurückgesette Werke handle. Die Begründung sagt: "Die Anpreisungen der Firma A sind irreführend und nähern sich dem Tatbestand des unlauteren Wettbewerbs. Der Buchhändlerverein ist daher zur Abwehr berechtigt, und zwar auch in der Form der Sperre." In der Entsch. 94 wurde dem Bühnenberein die Sperre gestattet, weil der Gesperrte Bühnenmaterial zu Schwarzaufführungen berwendet hatte. Das Kartellgericht meinte, dieses Verhalten des Gesperrten könne nicht gebilligt werden, daher sei die Sperre eine zulässige Abwehrmaßnahme. In einem weiteren Falle (88) wurde ein solches berwerfliches Verhalten nicht als gegeben angesehen, in anderen (61, 68) nicht als ausreichend, um eine Sperre zu rechtfertigen; es wurde nämlich (61) die Leistung des Offenbarungs=

⁴²a Bgl. auch die Zusammenstellung der reichsgerichtlichen Entscheidungen bei Eger, Das Reichsgericht und die Kartelle, in: Die Reichsgerichtsprazis im deutschen Rechtsleben, IV. Bd., S. 231 ff., ferner Hedemann, Reichszericht und Wirtschaftsrecht, S. 53 ff.

eides durch den zu Sperrenden zum Anlaß der Sperre genommen und (68) eine unbedeutende geschäftliche Streitigkeit.

Die Sperre infolge Veränderung der Absahorganisation kann de lege lata natürlich nicht in der vorgeschlagenen Art — Kündigung innerhalb angemessener Frist bor Abbruch der Geschäftsbeziehungen entschieden werden. In der bereits erwähnten Entscheidung des AG. bom 12. März 1928 handelt es sich um einen solchen Fall: Die Beklagte war Bächterin einer Mineralquelle und belieferte die Klägerin, eine Mineralwassergroßhandlung, ohne in einem Dauervertrag mit ihr zu stehen, durch Jahre mit ihrem Wasser. Eines Tages übergab sie jedoch ihre Vertretung einer anderen Firma und lehnte eine Bestellung der Rlägerin ab. Diese begehrte Schadenersat, wurde aber abgewiesen. Das AG. erklärte, die Beklagte habe zwar ein Monopol. "Als Migbrauch kann es aber nicht gelten, wenn die Beklagte ihre Vertretung einer Stelle überträgt, zu der sie das Bertrauen hat, daß diese ihr Interesse in geeigneter Beise wahrnehmen werde . . . keinesfalls verstößt ein von ihr vorgenommener, vertraglich nicht gehinderter Wechsel in der Wahl ihres Vertreters dann gegen die guten Sitten, wenn dieser Wechsel aus Gründen ihres berechtigten Interesses vorgenommen wird. So liegt die Sache nach der Feststellung des Berufungsgerichts." Das DLG. hat noch schärfer judiziert: "... da die Klägerin das Wasser nicht zum eigenen Bedarf nötig hat, sondern Sandel mit dem Basser treiben will und ein Anspruch eines bestimmten Sändlers auf überlassung einer bestimmten Ware zum Zwecke des Weiterverkaufs im allgemeinen weder gegen den Erzeuger der Ware, noch gegen den Großhändler besteht. Daß hier ein Ausnahmsfall vorliegt, kann nicht anerkannt werden. Aus der monopolartigen Stellung der Beklagten bezüglich des fraglichen Mineralwassers und der Wichtigkeit des Wassers für Beilzwecke folgt daher nicht, daß die Beklagte die Rlägerin mit dem Wasser beliefern muffe, um diese in die Lage zu bersetzen, mit dem Wasser Handel treiben zu können... Diese Abkehr der Beklagten von der Klägerin kann jedoch nicht als unsittlich bezeichnet werden, weil die Beklagte nicht berpflichtet ift, mit jedem, der mit ihrem Mineralmasser Sandel treiben will, zu allgemeinen Bedingungen abzuschließen. Sie ist vielmehr befugt, sich diejenigen, denen sie den Vertrieb ihres Wassers anbertrauen will, nach freiem Belieben auszusuchen. Dieses Recht kann ihr badurch, daß die Klägerin lange Zeit mit ihr in Geschäftsberbindung gestanden

hat und durch ihre Abkehr Schaden erleidet, nicht geschmälert werden."426.

Die Sperre zur Erzwingung der Einhaltung von Weiterver= Kaufspreisen hat das Kartellgericht in der vielumstrittenen Entschei= dung bom 17. Februar 1927 (85) verboten. Der Stahlwerksberband und ein Gifengroßhandelsberband wollten einen Sändler zur Unterfertigung des Reverses zwingen. Das Kartellgericht sagt: "Das Kartellgericht kann nicht durch einen behördlichen Aft die Betätigung einer privaten Monopolmacht unterstüten, die auf dem Gebiete wirtschaftsnotwendiger Artikel darauf abzielt, unter Androhung schwerer Nachteile im Wege des Zwangs einen freien Sändler einer Organisation zuzuführen, in der er auf seine Selbständigkeit gegenüber den Produzenten und den Verbandsgroßhändlern durch Anerkennung ihrer Verkaufsvorschriften im wesentlichen verzichten und sich reversmäßig bei beabsichtigten und un= beabsichtigten Zuwiderhandlungen der Strafgewalt dieser Organisation unterwerfen foll. Wer sich freiwillig einem folchen die freie Konkurrenz bom Erzeuger bis hinab zum Verbraucher ausschaltenden Wirtschafts= shitem einfügen und in dem bezeichneten Umfange seine gewerbliche Freiheit — vielleicht gegen einen müheloseren Gewinn — hingeben will, kann hieran nicht gehindert werden. Wer hingegen, wie hier die Firma A, sich als Sändler dem Zwange zur Unterzeichnung der Rebersbedingungen als einem unzulässigen Gingriff in seine wirtschaft= liche Freiheit widersett, darf wegen dieser Beigerung einer seine Existenz bedrohenden Bezugssperre nicht ausgesetzt werden." Man hat einen Widerspruch zwischen dieser Entscheidung des Kartellgerichts und der ständigen reichsgerichtlichen Judikatur erblicken wollen, die den Tatbestand unlauteren Wettbewerbs als gegeben ansieht, wenn ein nicht durch Rebersunterzeichnung berpflichteter Bezieher von Markenartikeln in Renntnis der dem Lieferanten rebersmäßig für den Beiterberkauf vorgeschriebenen Preisbindungen die festgesetzten Preise unterboten hat. Das Kartellgericht hat jedoch selbst mit Recht darauf hin= gewiesen, daß bei den "luxusähnlichen Markenartikeln" das Monopol= merkmal fehle, mährend es sich bei den Erzeugnissen des Stahlwerkberbands um Gegenstände des notwendigen Wirtschaftsbedarfes handle, so daß eine verschiedene Beurteilung angebracht ist.

⁴²b Bgl. hierzu aber auch die Entsch. 88 des Kartellgerichts und das Urteil des RG. vom 28. Juni 1929, Kartellrundschau 1929, S. 467; eine genauere Erörterung des Falles würde zu weit führen.

Auch die Einwilligung in die Neulingssberre wurde bom Kartell= gericht bersagt. Die Kohlengroßhändler Bommerns hatten die Klein= händler reversmäßig verpflichtet; ein neuer Rleinhändler erbot sich, den Revers zu unterfertigen, die Großhändler lehnten trotdem die Belieferung ab, es bestehe "kein Bedürfnis nach Bermehrung der Zahl der Kleinhändler in Stettin". Begründung des Kartellgerichts: "Wenn die geltende Rechtsordnung einen Organisationszwang... an sich als zulässig anerkennt und den organisierten Gewerbetreibenden gestattet, Außenseiter mit dem Mittel des Organisationszwanges zu bekämpfen und zum Anschluß an die Organisation zu zwingen, so muß anderer= seits gefordert werden, daß die Mittel des Organifationszwangs nicht gegenüber solchen Außenseitern angewendet werden, die bereit sind, der Organisation beizutreten. Durch Mittel des Organisationszwangs darf das die gegenwärtige Wirtschaftsordnung beherrschende und durch Art. 151 der Reichsverfassung sowie § 1 der Gewerbeordnung gesetlich geregelte Recht der Gewerbefreiheit nicht beseitigt werden. (Entsch. bom 22. April 1926.) Uhnlich die Entscheidung vom 13. September 1926 (80). Auch der DGH. hat in gleichem Sinn entschieden. (S3. IX. 254 bom 23. XI. 1927.) Die Salzburger Bierabfüller hatten mit Hilfe der Brauereien drei Neulinge gesperrt. Die Neulinge klagten auf Grund § 1 UBG. auf a) Aufhebung des zwischen den Abfüllern und den Brauereien geschlossenen übereinkommens, b) Unterlassung der Durchführung dieses übereinkommens, c) Schadenersat, d) gegen die Brauereien auf Lieferung des jeweils notwendigen Bieres. Während das Berufungsgericht die Sittenwidrigkeit wegen des Notstandes der Bierabfüller berneinte, gab der DGH. den drei ersten Klagebegehren statt und wies nur das lette ab, da die Brauereien zur Lieferung weder bertraglich noch geset= lich berpflichtet seien.

Was die Reform des § 9 Kartellverordnung betrifft, so wäre — absgesehen von der Einführung des Kontrahierungszwanges — folgendes hervorzuheben: 1. Durch § 9 werden nur solche Sperren getroffen, die auf Grund eines Kartellvertrages verhängt werden; diese Bestimmung muß dahin erweitert werden, daß auch Sperren, die von einem monspolistischen Einzelunternehmen von sich aus verhängt werden, gleichen rechtlichen Grundsähen unterliegen 3, andererseits müssen auch Sperren, die bloß via facti ohne Kartellvertrag oder Kartellveschluß zustande kommen, der gleichen Regelung unterworfen werden.

⁴³ So auch Lehnich, Gutachten für den 35. Juristentag. S. 317.

- 2. Die Präventivzensur, das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ist zu beseitigen⁴⁴, statt dessen steht den Geschädigten das Recht zu, auf Unterslassung und Schadenersatz zu Klagen⁴⁵, allenfalls einstweilige Versfügungen unter erleichterten Voraussetzungen zu erwirken.
- 3. Begriffe wie "Gemeinwohl" oder "Gesamtwirtschaft" sind zu eli= minieren. Bären folche Begriffe mit einem "Bentilbegriff" wie "gegen die guten Sitten" u. ä. in eine Reihe zu stellen, so könnte man sich noch mit ihnen befreunden. Aber sie sind nicht gleichwertig; was gegen die guten Sitten innerhalb eines Rreifes bon Bewerbetreibenden berftößt, läßt sich immerhin aus der borherrschenden Auffassung in diesem Kreise entnehmen; dieses Ariterium fehlt jedoch bei "Gemeinwohl". Denn alle Politik und Parteiung beruht darauf, daß die Meinungen über das Gemeinwohl auseinandergeben. Bon Gefährdung der Gefamtwirtschaft oder des Gemeinwohls kann man wohl nur dann sprechen, wenn das gemeinsame Interesse aller bedroht ist. Fast ausnahmslos ist es aber so, daß die Magnahme, die angeblich das Gemeinwohl gefährdet, einer Gruppe Vorteile bringt, einer anderen schädlich ist, die Vorteile einer Gruppe können nur durch Nachteile einer anderen erkauft werden. Dann muß entschieden werden, auf welcher Seite das wichtigere Interesse liegt, eine Rangordnung der Interessen aufgestellt werden 46. Frei= lich wird im Begriffe Gemeinwohl wie im Begriffe des öffentlichen Interesses 47 häufig an indirekte Entscheidung, Entscheidung aus Dritt= interessen gedacht. Das thpische Beispiel hierfür ift der Schut des Sändlers gegenüber dem Erzeuger, weil er fonst "nicht mehr in der Lage ist, seiner natürlichen Aufgabe gemäß durch eigene wirtschaftliche Tätigkeit zugunsten des Verbrauchers auf eine angemessene Preisregelung hinzuwirken"48. Richt die Eigeninteressen des Sändlers werden also gegenüber den Fabrikanten bevorzugt, sondern der händler erhält indirekt Schut, weil sein Schut als Schut des Verbrauchers wirkt. Allein die rechtliche Lösung, die es jedem ermöglicht, sich selbst zu schützen, ist reinlicher als eine solche indirekte Regelung; mag man aber hierüber denken wie immer, jedenfalls handelt es sich nicht um Gesamt= wohl sondern Drittinteressen; der Ausdruck Gemeinwohl täuscht nur

⁴⁴ Lehnich, a. a. D. S. 319.

⁴⁵ Siehe auch die Leitfätze Ffahs zum 35. Juristentag.

⁴⁶ Siehe meine "Interpretation" S. 38.

⁴⁷ Oben S. 48.

⁴⁸ Kartellgericht 17. II. 1927 (85).

darüber, daß es in der weitaus überwiegenden Mehrheit der Fälle um Gruppeninteressen, deren Konflikte und Entscheidungen geht.

Daher ist auch Tschierschkys Versuch einer Sinnklärung dieser Begriffe von vornherein zum Scheitern verurteilt, seine Definition 19: enthält so viele unbestimmte und Wertbegriffe, daß sie an Präzission dem Ausdruck Gemeinwohl nicht überlegen ist, eher ihm noch nachsteht. Charakteristisch ist es, wenn sich Tschierschkh schließlich auf Franz Klein beruft, der ein Wehr an sozialpolitischen Elementen verlangt; gerade dieses Beispiel zeigt, daß es sich um ganz konkrete Interessen handelt, unter sozialpolitischen Elementen versteht Klein nämlich die stärkere Berücksichtigung der Interessen der Arbeiter und Angestellten, den Ausdruck Gemeinwohl aber hiefür zu verwenden, ist überslüssig. Eine Entscheidung des Kartellgerichtes, die ausschließlich mit der Gesährdung des Gemeinwohls begründet, ist meines Wissens auch nicht erstossen.

4. Für die Entscheidung der Zulässigkeit der Sperren wären die dargelegten Grundsätze anzuwenden.

Neben die Sperre, die völlige Ablehnung des Geschäftsverkehrs, treten die "Nachteile von ähnlicher Bedeutung", vor allem die Preisedifferenzierung. Es ist evident, daß eine unerträgliche Preiserhöhung genau die gleiche Bedeutung hat wie die völlige Ablehnung des Geschäftsverkehrs. Natürlich ist nicht jede Preisdifferenzierung verwerfslich. Wir haben in dem Gesetesvorschlag den Ausdruck "gleichartige Berhältnisse" gebraucht. Es ist ein berechtigter kausmännischer Grundsat, dem ständigen sicheren Abnehmer bessere Preise einzuräumen als dem bloßen Gelegenheitskäuser. Und auch unter den ständigen Abnehmern muß je nach Höhe des Umsates unterschieden werden. Es ist demnach als berechtigt anzuerkennen, wenn die Erzeuger ihre Abnehmer in Klassen einteilen, in Große und Kleinhändler usw. und für diese Gruppen verschiedene Preise sessen. Man wird aber verlangen müssen, daß diese Einreihung nach objektiven, überprüßbaren und im vorhinein allgemein bekanntzugebenden Merkmalen ersolgt.

Erscheint die Preisdifferenzierung unberechtigt, so kann der Absnehmer die Aufhebung des Nachteils, allenfalls Kontrahierungszwang fordern.

Das Kartellgericht hat (Entsch. 61) eine Preisdifferenzierung um 3% burchaus wie eine Sperre beurteilt, nachdem es festgestellt hatte, daß

⁴⁹ Jah= Tichierichth, a. a. D. S. 79.

die Firma, gegen welche sich die Preisdifferenzierung richtete, auf den Bezug durch die Gegner angewiesen sei, da ein Bezug von Außenseitern nicht in Frage komme. Der Borwurf des verwerflichen Verhaltens — die Firma sei unzuberlässig — wurde für unzutreffend befunden. In einem anderen Falle dagegen (Entsch. 59) erklärten die Fabriskanten, einen Händler nicht mehr zu Großhandelspreisen zu beliefern, da er auch ein Kleinhandelsgeschäft betreibe und dieses nicht aufgeben wolle; das Kartellgericht fand hierin weder Gefährdung der Gesamtwirtschaft oder des Gemeinwohls noch unbillige Einschränkung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit des Betroffenen 50.

Eine besondere Erwähnung verdient schließlich die Lage des Außenseiters gegenüber voll durchgeführten Kombinationen. Gelingt es einer Wirtschaftsstufe sich ihre Unterstufe so anzugliedern, daß nicht bloß die Unternehmungen beider Stufen durch Exklusivberträge ber= bunden werden, sondern die beiden Stufen wirtschaftlich und rechtlich verschmolzen werden und nur einzelne Außenseiter einer Stufe übrigbleiben, fo sind diese in überaus schwieriger Situation. Werden den Außenseitern der niederen Stufe hohe Preise berechnet, so können sie geringe Breise nicht deswegen beanspruchen, weil sie differenziert behandelt werden und andere Abnehmer trot gleicher Berhältnisse gunstigere Preise erhalten; denn den anderen Abnehmern werden über= haupt keine Preise berechnet, da sie wirtschaftlich mit den Erzeugern verschmolzen sind. Ein Fall dieser Art spielt in Österreich: Die Schwarzblecherzeuger sind sämtlich kartelliert, sie betreiben aber zugleich die Erzeugung von Zinkblech — niedere Wirtschaftsstufe. Ein einziger Außenseiter erzeugt nur Zinkblech und ift daher auf den Bezug bon Schwarzblech vom Kartell angewiesen. Er fand die Breise des Rartells zu hoch. Man wird sich kaum entschließen können, gerade für ihn einen angemessenen Preis festzuseten.

Bur differenziellen Behandlung gehört auch der Treurabatt, das ist die Vereinbarung einer Preisminderung, die derjenige Abnehmer ershält, welcher sich verpflichtet, bestimmte Waren während einer gewissen Frist ausschließlich vom Partner zu beziehen; der Treurabatt wird entweder in der Weise gewährt, daß die Rechnung gleich um den entsprechenden Betrag gekürzt wird und nur im Falle der Kontravention

⁵⁰ Dagegen ist in einem solchen Fall die Sperre für unzulässig erklärt worden (Entsch. 80).

nachzuzahlen ist, oder derart, daß der Abnehmer zunächst voll bezahlt und der Rabatt nach Ablauf der Vertragsfrist zurückbergütet wird, wenn keine Vertragsverletzung vorgekommen ift. Die rechtliche Natur des Treurabatts ist gemischt: einerseits bedeutet er eine Preisminde= rung als Entgelt für eine wirkliche Gegenleiftung, nämlich das Bersprechen des ausschließlichen Warenbezuges, andererseits stellt er sich als Konventionalstrafe für den Fall der Verletung der eingegangenen Verpflichtung dar; je höher der Rabatt, desto mehr überwiegt — von Ausnahmsfällen abgesehen — der Charakter der Konventionalstrafe. Der Unterschied beider Elemente liegt vor allem darin, daß die Ber= wirkung der Konventionalstrafe nach herrschender Lehre ein Verschulden boraussett, dies auch dann, wenn die Verpflichtung, die die Konbentionalstrafe sichern soll, Verpflichtung, etwas zu unterlassen ist — wie in unseren Fällen: Unterlassung des Warenbezuges von anderen als bom Bertragspartner; dagegen entfällt die Gegenleiftung auch dann, wenn die Leistung unmöglich wird, ohne Rücksicht auf Verschulden. Rann zum Beispiel der Erzeuger infolge eines Streikes nicht rechtzeitig liefern und bezieht nun der Abnehmer von einem anderen, so wird die Konbentionalstrafe nicht als verwirkt anzusehen sein, die Preisminderung dagegen wird entfallen.

Bielfach wird die Starrheit des Treurabatts (als Konbentionalstrase) bekämpft, man findet es unbillig, daß die hohe Strase, die Rückzahlung des gesamten Rabatts für die berslossene Bertragszeit, auch beim geringsten Berstoß entrichtet werden soll. Dieser Einwand entfällt, wenn das richterliche Mäßigungsrecht des § 343 BGB. auch auf Handelsegeschäfte ausgebehnt, also § 348 DHB. abgeändert wird; die österreichische Rechtsprechung hat die Bestimmung des § 1336 UBGB., wonach in allen Fällen die übermäßige Strase vom Richter zu mäßigen ist, in ständiger Praxis auch auf Handelsgeschäfte angewendet. Diese Regelung ist auch für das deutsche Recht empsehlenswert si.

Strittig ist, ob die Rückforderung des Rabatts unter § 9 der Kartells berordnung fällt, also als sperrähnlicher Rachteil zu gelten hat 52. Be-

⁵¹ A. A. Reichel, Richterl. Ermäßigung der Vertragsstrafe. Ofterr. Richterzeitung 1926. S. 201 ff.

⁵² A. Blum, a. a. D. Kartellrundschau 1928. S. 557 (mit Literatur). KG. 14. Dezember 1928 (Kartellrundschau 1929, S. 104: "Daß die gerichtliche Verfolgung eines Vertragsstrasversprechens nicht unter den Vegriff der Sperre fällt, ist außer Streit."

steht die Möglichkeit richterlicher Mäßigung, so besteht wohl kein Anlaß, mit dem schweren Geschütz der Kartellberordnung aufzusahren.

Soviel über den Treurabatt im Verhältnis zwischen Begünstigten und Gewährenden. Was gilt nun für die Außenseiter? Es ist zu untersscheiden: I. a ist Monopolist und gewährt dem Abnehmer b den Treusrabatt, dem Abnehmer c nicht, obgleich dieser ihn verlangt oder entzieht ihn ihm. Dann liegt ein sperrähnlicher Nachteil vor, über dessen Zulässigkeit nach den angegebenen Grundsähen über die Zulässigkeit von Sperren zu entscheiden ist.

II. Ift a nicht Monopolist, so kann der Außenseiter nichts dagegen einwenden, und zwar weder der Konkurrent des a, noch der des b. Dieser kann ja bei einem anderen kausen und dort den gleichen Rabatt für sich erwirken, jener selbst den gleichen Rabatt gewähren. Letzteren Fall hat das RG. im gleichen Sinn entschieden 3, es sieht in dem Rabatt nur eine zulässige Preisunterbietung; freilich bestand der Rabatt nur in einer Umsahdnisstation, ohne eine ausdrückliche Treuberpflichtung; aber diese beiden Tatbestände bedürsen keiner verschiebenen Behandlung⁵⁴.

III. Die Konkurrenten a und b sind auf die Kundschaft des c ange-wiesen; schließt nun a mit c einen Treurabattvertrag, so bedeutet dies für b die Verhängung eines abnahmesperreähnlichen Nachteils, gleichgiltig ob die Vereinbarung die Treueklausel ausdrücklich enthält oder nur die Verwirkung der Nabatte bei Bezug von anderen Verskäufern normiert.

Das Kartellgericht hat den echten Treurabatt mit Exklusibklausel als sperrähnliche Maßnahme gegenüber den Außenseitern des Rabattsgewährenden aufgefaßt, jedoch die Bewilligung hierzu erteilt 55. Sine andere Beurteilung ist dann am Platze, wenn der Abnehmer über ein Sinkausmonopol berfügt. Dies wurde vom Kartellgericht in den Entscheidungen vom 27. XI. 1929 und 13. XII. 1929 554 mit Recht verneint, dagegen in der Entscheidung vom 13. III. 1929 5554 angenommen, daß die Durchführung des Treurabattspstems gegenüber einem Außens

^{53 9.} Januar 1928, Kartellrundschau 1928. S. 152.

⁵⁴ Ebenso Blum, a. a. D.

⁵⁵ Entscheidung 13. November 1928, Kartellrundschau 1928. S. 725.

⁵⁵ a Kartellrundschau 1930. S. 87.

⁵⁵b Kartellrundschau 1929. S. 283.

seiter dessen wirtschaftliche Existenz auf das schwerste gefährden würde und daher die Einwilligung hiezu versagt.

Die meisten Treurabattfälle sind aber noch komplizierter gelagert; der Treurabatt Gewährende versügt nämlich häusig über Monopol= sowie Richtmonopolartikel; er gibt den Treurabatt für Richtmonopolartikel und bringt ihn durch Ausschlag bei den Monopolartikeln herein; in diesen Fällen wird dem Außenseiter das Recht zugestanden werden müssen, gegen solche sperrähnliche Maßnahmen aufzutreten; eine solche Berbindung von Monopol= und Nichtmonopolartikeln ist eben im all= gemeinen unzulässigs*; die überprüfung der Kalkulationen mag schwierig sein, ist aber nicht unmöglich.

VI. Allgemeine Bedingungen.

Gegenstand der Betrachtung war bisher die Sonderbehandlung einzelner durch den Monopolisten; nunmehr soll untersucht werden, wie es um die rechtliche Regelung der allgemeinen vom Monopolisten aufzgestellten Bezugsbedingungen steht. Hier liegt eines der zentralen Probleme der Kartelljurisprudenz.

Wir nehmen an, daß ein Monopolist nicht nach dem Grundsate vorgeht: Preisermäßigung erhöht den Umsat, erhöhter Umsat bringt erhöhten Gewinn, sondern daß er seine Preise erhöht, sei es, daß er der Meinung ist, der Umsatz werde sich trot der Preiserhöhung nicht berringern, sei es, daß er glaubt, daß trot der Berringerung des Umsabes sein Gewinn höher sein werde. In der Beurteilung dieses Falles gehen die Meinungen weit auseinander: die kartellfreundliche Richtung behauptet, daß ein solcher Fall gar nicht vorkomme, weil jedes Unternehmen bestrebt sei, seinen Umsatzu vergrößern, wenn ihm dies möglich ist, und überdies kein Unternehmer seine Preise stark erhöhen könne, ohne gerade dadurch Konkurrenz herborzurufen, sei es durch Entstehen neuer Unternehmungen, sei es durch Herstellung von Surrogatartikeln57. Diesem Gedankengange muß entgegengehalten werden, daß der Monopolist zumindest in dem Zeitraum bis neue Unternehmungen entstehen, was, wie wir sahen, mangels Eingriffes der Rechtsordnung vielleicht durch Neulingssperren verhindert oder verzögert wird, oder bis Surrogate hergestellt werden und möglicherweise in dem Spielraume

⁵⁶ Siehe oben S. 70.

⁵⁷ Mises, Liberalismus. S. 80. Schriften 180, I.

bis zu höheren Preisen der Surrogatwaren Preiserhöhungen bornehmen kann. Der Monopolist erhält tatsächlich das übergewicht über seine Abnehmer⁵⁸, daher ist Singreisen der Rechtsordnung notwendig.

Kann aber die Rechtsordnung Bezugsbedingungen, vor allem Preise überprüfen? Die Meinungen darüber stehen einander diametral gegenüber. Die einen behaupten die Unmöglichkeit der Feststellung eines angemessenen Preises; die anderen sehen dabei kein hindernis. Zur letteren Bartei gehört Frang Rlein, deffen Ausführungen beigepflichtet werden muß. "Wer behauptet, dergleichen sei unausführbar, muß die Breisbestimmung wirklich als eine Art göttlicher Inspiration ansehen, für die es keine Maßstäbe gibt, während doch jeder Kontrahent im Berkehr den Preis, so wie er ihm bekannt gemacht wird, ohne weiteres auf seine Angemessenheit, auf seine objektive Rechtfertigung prüft. Beil die Preisbestimmung eine geschäftlich-technische Operation ist, weil ohne die Möglichkeit, daß andere Personen sie wiederholen, nachprüfen, kritisieren, kein Markt bestehen könnte, weil der Preis nicht aufhören darf, im Verkehr berechenbar, nachrechenbar zu sein — jenseits deffen beginnen die Liebhaberpreise! —, eben deshalb wird er auch bon Sachkundigen innerhalb gewisser Grenzen auf seine Angemessenheit beurteilt werden können." 59 Und er weist mit Recht darauf hin, daß jede Maß= nahme, welche Kartelle betrifft, die Breisbeurteilung auf ihrem Bege findet; denn auch Magnahmen auf fracht- und zollpolitischem Gebiet können erst eingesetzt werden, wenn man sich darüber klar geworden ist, ob eine solche Magnahme wegen unzulässiger Breiserhöhung erforder= lich ist.

Also Bekämpfung unzulässiger Bedingungen, übermäßiger Preise ist notwendig und möglich. Aber die berwaltungsrechtliche Kontrolle und Aufsicht ist undurchführbar, die staatliche Konzessionierung jeder Preiserhöhung, sogar die bloße Mitteilung und Kenntnisnahme jeder Preiserhöhung wäre eine ungeheuerliche Belastung des Staatsapparates 60. Die privatrechtliche Regelung dagegen überläßt die Sorge um die Erstellung angemessener Preise den hiedurch Betroffenen; sie gibt den Abnehmern das Recht, im Wege der Klage gegen die Monopolisten, die unangemessene Bedingungen verlangen, vorzugehen; die Abnehmer müssen aber selbst das Material, aus welchem sich die Unangemessenheit

⁵⁸ Restner-Lehnich, S. 158f.

⁵⁹ Berhandlungen des 27. Juristentags. S. 492.

⁶⁰ Siehe oben S. 44.

der Bedingungen ergibt, beischaffen; dazu stehen ihnen die prozessualen Mittel zur Berfügung (Urkundenedition usw.), sie können sich mit ansberen Gegnern der Monopolisten berbünden, zum Beispiel mit deren Lieferanten, allenfalls mit Außenseitern, die sicherlich wichtige Aufsschlüsse über die Kalkulationen der Preise geben können.

Das Problem dieser Regelung liegt, wie bereits erwähnt, darin, wem die Legitimation zur Bekämpfung dieser Bedingungen erteilt werden kann; wir sahen, daß der einzelne Abnehmer hiezu nicht ermächtigt werden kann, und daß die Organisationen diese Aufgabe übernehmen müssen. Man wird aber die Legitimation nicht auf die Organisationen jener Abnehmer beschränken, denen die unangemessenen Bedingungen auferlegt werden sollen, sondern auch die Abnehmer dieser Abnehmer, sonst können sich die Organisationen höherer Wirtschaftsstufen, Erzeuger und Händler, Erzeuger und Weiterberarbeiter, zu leicht auf Kosten der tieseren Wirtschaftsstusen einigen, wenn die Abwälzung möglich ist. Die Abnehmerorganisationen müssen also legitimiert sein, Preise im Verhältnis anderer Wirtschaftsstusen (Erzeuger und Großhändler) als unangemessen zu bestreiten.

Passib legitimiert zur Klage ist der Monopolist, somit das Kartell auch dann, wenn es nicht in der Form einer juristischen Person, sondern bloßer Gesellschaft erscheint; diese passibe Prozeßfähigkeit des Kartells besteht schon nach der Kartellverordnung.

Die Klage richtet sich auf Feststellung der Unangemessenheit der Bedingungen und Preise und weitergehend auf Festsetung angemessener Bedingungen; die Kläger werden anzugeben haben, welche Bedingungen sie für angemessen halten und begehren, das Gericht wird auch einen Mittelweg zumindest in Form eines Vergleichvorschlages gehen dürsen Die auf Grund der angesochtenen Bedingungen bereits eingegangenen Verträge aufzuheben, wenn und soweit der Klage stattgegeben wird, ist wohl zu weitgehend; die Regelung des § 10 der Kartellberordnung, die ein Kückrittsrecht einräumt, richtig. Handelt es sich um bestrittene Preise, so kann der Käuser die ersiegte Preisänderung begehren; man wird aber auf solche Verträge einschräften müssen, die mit bestrittenen Preisen nach Klagseinbringung geschlossen wurden, also nach einem Zeitpunkte, in dem die Verkäuser bereits mit der möglichen Preisereduzierung rechnen mußten, ihnen gewissermaßen der gute Glaube

⁶¹ Siehe oben S. 47.

fehlte; auch für borher abgeschlossene Verträge Preisänderungen zus zulassen, würde eine zu starke Unsicherheit auf Seite des Verkäufers herborrusen.

Der überprüfung im Prozesse unterliegen alle allgemeinen Bedingungen, nicht nur die Preise. So könnte zum Beispiel die bon den Maschinenfabriken in ihren allgemeinen Verkaufsbedingungen aufge= stellte Klausel, daß sie auch bei mangelhafter Lieferung nicht schaden= ersatpflichtig seien, sondern nur verbessern muffen, Gegenstand des Berfahrens sein. Gine Unterscheidung zwischen Rlauseln, die dem Kar= tellzwang dienen, und Geschäftsbedingungen 62 ist wohl nicht erforder= lich, da ganz allgemein auf die Angemessenheit der Bedingungen, die Frage der Ausnützung des Monopols abzustellen ist. Daß die an= gemessenen Preise sich nicht mit mathematischer Exaktheit errechnen lassen, ist unbestreitbar; diese lette Präzision kann aber bon der heutigen Rechtsordnung nicht verlangt werden, die eine ganze Reihe ähnlicher Regelungen trifft. Auch die Höhe des Schadens bei den meisten Schadenersatprozessen läßt sich nicht mit letter Präzision bestimmen, bleibt bis zu einem gewissen Grade dem richterlichen Ermessen zur Bestimmung überlassen. Sosehr Rationalisierung des Rechtes anzustreben ist, sowenig kann gerade in rechtlichem Neuland die höchste Stufe der Rationalität verlangt werden, solange noch der alte Besit des Rechtes nicht auf diese Stufe gehoben ift.

VII. Inneres Kartellrecht.

Unsere gesamte bisherige Betrachtung galt dem äußeren Kartellrecht, den Beziehungen des Kartells und seiner Mitglieder zu Außenseitern, Lieferanten, Abnehmern, wobei wir allerdings seststellen mußten, daß alle diese Probleme keine spezifisch kartellrechtlichen, sondern allgemeine Probleme der Regelung von Monopolstellungen sind. Es derbleibt nun das innere Kartellrecht, die rechtliche Struktur der Beziehungen der Kartellmitglieder untereinander, der juristische Aufbau des Kartells.

Da scheint sich nun dem Blick ein Zwischengebiet zu eröffnen. Gerade die moderne Regelung des Kartellwesens stellt vielsach Regelung, die inneres Kartellrecht betreffen, aber ihre Gründe aus dem äußeren Kartellrecht holen; es handelt sich um Eingriffe in inneres

⁶² Restner= Lehnich, a. a. D. S. 313.

Kartellrecht von außen her, Gestaltung des inneren Kartellrechts nicht nach immanenten Prinzipien, sondern aus Rücksicht auf äußere Intersssen. Die Beziehungen der Kartellmitglieder werden nach öffentlichsrechtlichen Prinzipien beurteilt, den Mitgliedern Rechte eingeräumt, nicht um ihrer selbst willen, sondern anderer wegen, also Entscheidung aus Drittinteressen Sie Kartellverordnung hat von dieser Mesthode der Regelung Gebrauch gemacht; gefährdet ein Kartellvertrag oder sbeschluß die Gesamtwirtschaft oder das Gemeinwohl, so kann nach § 4 der Reichswirtschaftsminister anordnen, daß jeder an dem Bertrag oder Beschluß Beteiligte jederzeit fristlos den Vertrag künsdigen oder vom Beschluße zurücktreten kann, also: Einräumung eines Kündigungsrechts aus öffentlichen Interessen.

Wir müssen diese Art der Regelung ablehnen. Zunächst nach unserem allgemeinen Grundsatz, daß das öffentliche Interesse (Gemeinwohl, Gesamtwirtschaft) nur einen verschleierten Ausdruck für Drittinteressen bedeutet. Wer klar erkennen will, muß den Schleier heben, muß sehen, um welche Interessen es sich handelt. Hat man sie erkannt, so muß man sie beim richtigen Namen nennen und wo möglich, ihre Geltendsmachung den Interessenten selbst überlassen.

überdies: das äußere Kartellrecht ist in Wirklichkeit das Recht der Monopole. Dann muß dieses Recht für alle Monopole und für alle gleichmäßig gelten; es ist nicht einzusehen, warum jene Monopole besitzer, die Kartelle sind, anders und schlechter gestellt sein sollen als ihre Genossen, derart nämlich, daß der Staat in ihr inneres Gesüge zerstörend eingreist. Eine physische Person kann vom Staate nicht aufsgelöst, es kann ihr auch nicht die Rechtsfähigkeit entzogen werden; es kann nicht Sache des Staates sein, den Zufall, daß eine juristische Person oder Gesellschaft Besitzerin eines relativen Monopols ist, in für diese Person ungünstiger Beise auszunützen; Gleichstellung physischer und juristischer Personen im Guten wie im Bösen. Das innere Kartellrecht kann also nur aus eigenen, inneren Prinzipien geregelt werden.

Behandelt man nunmehr die Konstruktion, den inneren Aufbau der Kartellorganisation, so wird es notwendig, zunächst zwei allgemeine Borfragen zu klären: 1. Ist es empsehlenswert, eine allgemeine, ein=heitlich=rechtliche Organisationssorm für Kartelle aufzustellen? 2. Soll den Kartellen juristische Persönlichkeit verliehen werden?

⁶³ Bgl. oben S. 48.

Die erste Frage muß gewiß verneinend beantwortet werden. Es hat einen guten Sinn, daß das Handelsrecht eine ganze Reihe von Gesellsschaftsformen entwickelt hat; es gibt ja kein ein für allemal sessschens des Associationsbedürfnis des Menschen, sondern je nach dem Zweck, der versolgt wird, der Individualität der Gesellschafter und den sonstigen Umständen muß die Gesellschaft offener oder geschlossener, inniger verdunden oder schwächer, mehr personalistisch oder mehr kapitalistisch sein. Das gleiche gilt für Kartelle; das Streben nach Kartellerung kann von verschiedener Stärke oder Art sein, dementsprechend müssen auch verschiedene Rechtssormen zur Versügung stehen. Es ist daher begreislich und richtig, wenn die Kartelle die verschiedenen Gessellschaftssormen, die sie in der heutigen Rechtsvordnung vorsinden, benützen.

Die Beantwortung der zweiten Frage — ob den Kartellen juristische Persönlichkeit zu verleihen ist — fällt in gleicher Beise verneinend aus. Bur richtigen Beantwortung muß man sich bor Augen halten, daß juristische Persönlichkeit nicht, wie früher angenommen wurde, ein starrer, festumgrenzter Begriff, sondern ein Idealbegriff ist, der End= punkt einer Reihe bon Formen, die mehr oder weniger an Verfönlichkeit enthalten 64; so löst sich ja auch das vielumstrittene Problem der offenen Handelsgesellschaft; sie ift eben zum Teil juristische Person, enthält einige, aber nicht alle Elemente voller juriftischer Persönlichkeit. Und auch die Kartelle selbst werden bereits von der geltenden deutschen Rechtsordnung teilweise als juristische Versonen behandelt, indem sie Prozeffähigkeit im Kartellstreitverfahren besitzen; die Kartelle werden unter eigenem Namen geklagt, gleichwie die offene Handelsgesellschaft, auch wenn das Kartell nicht in eine Gesellschaftsform gefaßt ist, die als juristische Person gilt wie die Aktiengesellschaft. Auch hinsichtlich der öffentlich=rechtlichen Pflichten werden sie als Mflicht= und Rechts= subjekte behandelt 65; natürlich könnte man auch noch andere Elemente der juristischen Persönlichkeit hinzugeben; das wäre von Fall zu Fall zu erwägen.

Diese ganze Frage ist aber unter die allgemeinere zu subsumieren, ob alle jene Bestimmungen zwingenden und dispositiven Rechtes, die die Regelung unseres Gesellschaftsrechtes ausmachen, für Kartelle geeignet sind. Die Frage wäre wohl besonderer Untersuchung würdig,

⁶⁴ Bgl. Pisko, Lehrbuch des Handelsrechts. S. 348.

⁶⁵ Fah=Tschierschkh, a. a. D. S. 113.

mußte aber an dieser Stelle zu weit führen. Eine einzige Rechtsform für Kartelle ist abzulehnen; es könnte aber sein, daß jede der bereits borhandenen Gesellschaftsformen oder zumindest einzelne von ihnen einen neuen Zweig entwickeln, daß alfo für folche Gesellichaften, die Kartelle sind, gewisse Rechtsjätze ausgeschaltet und durch andere ersetzt oder daß überhaupt gemisse neue Rechtssätze aufgestellt werden, wobei jedoch der Grundbestand, die essentialia der Rechtsformen unberührt blieben. So gibt etwa das österreichische Versicherungsregulatib bom 7. März 1921 besondere Bestimmungen für Versicherungsgesellschaften, zum Beispiel, daß Inhaberaktien voll eingezahlt werden muffen; das Bankhaftungsgeset bom 29. Juli 1924 gibt Sonderregeln für Bankaktiengesellschaften. Es könnte sich auch ergeben, daß diese Regeln für alle Kartelle gleich sind, ohne Rücksicht auf die Rechtsform. Die Kartellverordnung regelt wirklich in dieser Art, insbesondere das — unten noch ausführlicher behandelte — Recht der Kartellmitglieder, in gewissen Fällen friftlos zu kündigen, bedeutet eine Sonderregel, einen neuen Rechtssat für Kartelle, gleichgiltig, in welcher rechtlichen Gestalt sie erscheinen. Auf diesem Wege könnte weitergegangen werden.

Hiebei muß der Kartellbegriff, wieder ein Tatbestandsbegriff, festsgelegt werden. Für diesen Bereich wird die Definition: freie Berseinbarung von selbständig bleibenden Unternehmern zum Zwecke der Ausschaltung des Wettbewerbs, genügen. Das Merkmal monopolistisscher Marktbeherrschung, in welchem Sinn immer verstanden, ist übersflüssig; für den Bereich des inneren Kartellrechts gibt es da keinen Unterschied.

Für die Shstematik der Rechtsformen der Kartelle ist auch heute noch Flechtheims grundlegende Arbeit. maßgebend, auf welche somit verwiesen werden kann. Man unterscheidet 1. die Doppelgesellschaft; die Kartellmitglieder bilden eine Gesellschaft bürgerlichen Rechtes und bedienen sich einer selbskändigen Handelsgesellschaft (Organ=, Hilfsgesellschaft) als gemeinsamer Verkaufsstelle; die Kartell= mitglieder sind gleichzeitig Gesellschafter der Haupt= wie der Hilfs= gesellschaft. Die wesentlichen Kartellvertragsbestimmungen sinden sich im Gesellschaftsbertrag der Hauptgesellschaft, der Gesellschaftsbertrag der Hauptgesellschaft, der Gesellschaftsbertrag der Hilfsgesellschaft ist ganz schematisch und farblos.

2. Die Verkaufsstelle ist nicht als selbständige Handelsgesellschaft organisiert, ist vielmehr völlig abhängige Verbandseinrichtung, die

⁶⁶ Die rechtliche Organisation der Kartelle. 1. Aufl. 1912. 2. Aufl. 1923.

Verkäuse nicht im Namen des Verbandes abschließt, sondern jeweils für das zur Lieferung ausersehene Werk. Es kommt aber auch vor, daß die Verkaufstätigkeit einem einzelnen Kartellmitglied übertragen wird, und schließlich auch, daß man den Verkauf einer außerhalb des Kartells stehenden Firma, insbesondere einer Bank überläßt, die die Stellung eines Treuhänders hat.

- 3. Das Kartell selbst ist die als Handelsgesellschaft organisierte Berstaufsstelle. Man wendet hierbei meist die Bestimmung des Gesches über die Gesellschaften m. b. H. an, wonach den Gesellschaftern außer der Leistung von Kapitaleinlagen noch andere Berpflichtungen gegenüber der Gesellschaft auferlegt werden können, sogenannte Nebenleistungen. Auf diesem Wege werden die Kartellpslichten in den Gesellschaftsberstrag als Nebenleistungen eingeschoben.
- 4. Das Kartell hat den Absatz nicht zentralisiert, sondern bloß konstingentiert.
- 5. Auch die Kontingentierung entfällt, es verbleiben Preis-, Konditionen-, Gebietskartelle.

Auch die zu 4 und 5 erwähnten Formen sind, obgleich die normierten Pflichten überwiegend Unterlassungspflichten sind und ein gemeinsames Bermögen nicht gebildet wird, als Gesellschaften anzusehen, wenn auch einzelne gesetzliche Bestimmungen über Gesellschaften mit Borsicht anzuwenden sind.

Daß die borhandenen Gesellschaftsformen für Kartelle berwendbar sind, wird — trot der gegenteiligen Bertragsprazis — bestritten. Franz Klein⁶⁷ hat behauptet, daß die Kartelle bei Berwendung der gegebenen Formen in ein Prokrustesbett gezwängt oder diese Formen verballhornt würden. Flechtheim⁶⁸ beruft sich dagegen auf den "Grundsat der jurisstischen Skonomie", spricht aber selbst von "Karikatur der kapitalistischen Gesellschaftzsormen"⁶⁹. Es handelt sich hiebei vornehmlich darzum, daß die Kartellgesellschaft nicht mehr Erwerbsgesellschaft ist, da sie nicht eigene Zwecke versolgt, sondern bloß ein Mittel, Berkzeug für Zwecke anderer abgibt; sie strebt daher auch nicht selbst nach Gewinn, sondern soll und kann keinen Gewinn erzielen, weil der Gewinn aus

⁶⁷ Die wirtschaftlichen und sozialen Grundlagen des Rechtes der Erwerbsaesellschaften. S. 64.

⁶⁸ a. a. D. S. 233.

⁶⁹ S. 77.

den von ihr geschlossenen Geschäften nur den Kartellmitgliedern zuzusfließen hat.

Damit tritt das Problem der sogenannten Organgesellschaft in unser Blickseld, ein Problem, das dem Kartells und Konzernrecht gemeinsam ist und dessen Lösung auch die Resorm des Aktienrechts wesentlich erleichtern würde. Wir haben verschiedene Stufen der Organqualität einer juristischen Person zu unterscheiden:

- 1. Eine juristische Person macht sich die Interessen einer anderen Person "zu eigen" 70, sei es, weil sie meint, daß diese Interessen Förderung verdienen (alteruistisch), sei es, daß sie meint, ihre eigenen Zwecke auf diese Weise am besten erreichen zu können (egvistisch). Während diese Konstellation eine reine willkürliche, zufällige und jederzeit beendbare ist, kann
- 2. die Interessenparallelität auch auf Personenidentität oder effektenkapitalistischer Beherrschung beruhen.
- 3. Sie steigt in die Sphäre rechtlicher Bindung auf: die Organsqualität wird durch Vertrag festgelegt, die Organgesellschaft ist verstragsmäßige Hilfsgesellschaft.
- 4. Die Organqualität ergreift das Besen der Person, sie kommt in der Satzung zum Ausdruck.

Selbstverständlich sind auch Kombinationen dieser Formen möglich, insbesondere Vertragsabschluß auf Grundlage effektenkapitalistischer Beherrschung. Während bei 1. Interessenkonflikte kaum auftreten können, sind bei den anderen Then Differenzen zwischen Majorität und Minorität und Veeinträchtigung der Gläubiger leicht möglich.

De lege lata wird das Problem unter den Titel: Selbständigkeit der juristischen Person gesaßt. Das Reichsgericht hat in der Entscheidung des "Petroleumsalls" (RG. 82, 309) einen Vertrag, in welschem eine Aktiengesellschaft einer anderen ihren Betrieb gegen eine Gewinnbeteiligung überließ, für ungültig erklärt, in dem "Rumänischen Gisenbahnstreit" RG. 3, 123 eine Statutenbestimmung der angegebenen Art unzulässig befunden. Heute hält man diese Entscheidungen für zu streng.

Wie das allgemeine Problem der Hilfsgesellschaft de lege ferenda gelöst werden kann, kann an dieser Stelle nicht ausgeführt werden. Zu erwägen wäre jedenfalls, ob nicht der Thpus der Hilfsgesellschaft in der Weise im Gesetz berankert werden könnte, daß die Organqualität

⁷⁰ Bgl. meine Interpretation der Gesetze und Rechtsgeschäfte. S. 35.

im Statut erscheinen muß, während andernfalls die Haftung der Hauptgesellschaft für die Hilfsgesellschaft nach jeder Richtung normiert würde; durch das Offenlegen der Organqualität würden die Gläubiger wenigstens Klarheit gewinnen, so könnte eine besondere gesetzliche Form der Hilfsgesellschaft eingeführt werden. Freilich sprechen auch Gründe gegen eine solche Konstruktion, die Entscheidung möge dahingestellt bleiben.

Für alle Kartelle, welcher Rechtsform immer, gilt nach der Kartellverordnung der Rechtsfatz, daß friftlose Kündigung bei wichtigem Grunde zulässig ist; hier finden wir also wirklich eine durchgreifende, alle Kartellsormen umfassende Korm. Sie galt schon vor der Kartellverordnung nach § 723 BGB. für Gesellschaften bürgerlichen Rechtes, Flechtheim hat sie vor der Kartellverordnung auch für die Rebenleistungsgesellschaft m. b. H. als stillschweigend statutarisch festgesetzt behauptet. § 8 der Kartellverordnung erklärt: "Berträge oder Beschlüsse der in § 1 bezeichneten Art kann jeder Beteiligte fristlos kündigen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt.

Als wichtiger Grund ist es immer anzusehen, wenn die wirtschaftsliche Bewegungsfreiheit des Kündigenden, insbesondere bei der Erzeugung, im Absatz oder der Preisgestaltung, unbillig eingeschränkt wird."

Gegen die Notwendigkeit der Normierung fristloser Kündigung wird kein Einwand erhoben; erfreulich ist es, daß die Kartellverordnung wenigstens an dieser Stelle die Kündigung auf privatrechtliche Gründe beschränkt hat und nicht wieder mit dem "Gemeinwohl" operiert. Die ebenfalls vertretene Auffassung, daß auch in dieser Frage auf das Gemeinwohl Kücksicht genommen werden müsse, erscheint angesichts des klaren Gesetzeswortlauts unzutreffend?

Das Kartellgericht hat in einer Reihe von Entscheidungen zur Frage des wichtigen Grundes Stellung genommen. Als allgemeine "limitastive" Grundsätze wurden hierbei ausgesprochen:

1. Was bei normaler Entwicklung vorausgesehen werden konnte, kann niemals einen wichtigen Kündigungsgrund bilden (z. B. Entsch. 49, 60), nur Unvorhersehbares kann fristlose Kündigung ermöglichen.

rt Bgl. Tichierschth, Die Bedeutung von Privatinteresse, Gesamtwirtschaft, Gemeinwohl bei der Beurteilung von Kündigungen auf Grund des § 8 der Kartellverordnung, Kartellrundschau 1925, S. 515ff., der zugeben muß, daß seine Aufsassung nicht zwingend aus dem Wortlaut des Gesetzelerzuleiten ist (527).

2. Die fristlose Kündigung ist der äußerste Rechtsbehelf, sie ist erst dann zulässig, wenn das Kartellmitglied vergeblich beim Verband und seinen Organen auf dem im Kartellvertrag vorgesehenen Wege Abhilse zu schaffen versucht hat (z. B. Entsch. 54), es sei denn, daß die vorherige Anrusung der Organe des Verbandes von vornherein aussichtse los ist.

Die Umftände, die die fristlose Kündigung rechtfertigen, können versschiedenster Art sein:

- 1. Beränderungen außerhalb des Kartells, also Beränderungen auf dem Markte, sei es durch Entstehen neuer Konkurrenz außerhalb des Kartells, sei es durch Beränderung auf seiten der Abenehmer. Man wird die fristlose Kündigung erst dann für zulässig erachten, wenn die Beränderung einen solchen Grad erreicht hat, daß das Kartell trotz Anwendung aller im Kartellvertrag vorgesehenen Mittelschter abschneidet, als die Einzelunternehmer durchschnittlich ohne Bestand des Kartells abschneiden würden. Anders ausgedrückt: Eine allgemeine Konjunkturveränderung kann nicht Grund zur fristlosen Kündigung sein, verschiebt sich aber die Stellung des Kartells im Bershältnis zu den Außenseitern in ungünstiger Art, so ist die Kündigung für zulässig zu halten.
- 2. Beränderungen im Kartell: a) Schwächung der Kartells gewalt. Ift das Kartell nicht mehr imstande, die Treue seiner Mitzglieder zu erhalten und nötigenfalls zu erzwingen, so kann dem einzelnen Mitglied das Berbleiben in einer solchen Gemeinschaft ebensowenig zugemutet werden, wie dem offenen Gesellschafter, wenn sein Partner die Erfüllung der ihm obliegenden wesentlichen Berpflichtungen unterläßt. Desgleichen bei Schrumpsen des Kartells insolge Entzlassung zahlreicher Mitglieder? d. d) Beränderungen in der Strukztur des Kartells. Dies ist einer der Punkte, an welchem das Konzernrecht in das Kartellrecht übergreist? Das Kartellgericht hat ausgesprochen, daß die Kündigung berechtigt ist, wenn unborherssehden "das Mitglied sich nicht mehr versichert weiß, daß der ihm zustehende Einsluß ausreicht, seine eigenen Interessen seinem Anteil entsprechend im Kahmen der Gesamtheit jederzeit wahren zu können";

⁷² Entsch. bom 7. Februar 1930. Kartellrundschau 1930. S. 251.

⁷³ Friedländer, Konzernrecht S. 350ff.

es war nämlich die Beteiligung eines Mitglieds von 26 % durch Anskauf auf 45 % angeschwollen (Entsch. 12).

- c) Beränderungen in der Kartellpolitik. Sier ift zu unter= scheiden zwischen satungswidrigen und unzwedmäßigen Kartellbeschlüssen, mag auch die Unterscheidung im Einzelfall nicht immer leicht sein. Zur Satzung gehört vor allem der Zweck der Gesellschaft; Anderung des Gesellschaftszwecks ift bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechtes nur stimmeneinhellig möglich, es sei benn, daß ber Gesellschaftsvertrag etwas anderes bestimmt. Ein Majoritätsbeschluß über eine Underung des Gesellschaftszwecks ist ersteren Falls kein gültiger Gesellschafts= beschluß, es bedarf daher auch keiner Kündigung. Zweckwidrige Be= schlüsse, also solche, die sich nicht als geeignetes Mittel darstellen, den Gefellschaftszwed zu erreichen, wenn auch die Majorität dieser Meinung ift, können fehr wohl einen Ründigungsgrund bilden. Sier kommt bor allem ungefunde Preispolitik in Betracht (siehe Entsch. 52). Auch Mehrheitsbeschlüsse oder Anordnungen der Kartelleitung, die sich in unberechtigter Art gegen ein Mitglied richten, können einen Kündigungsgrund bilden 73a.
- 3. Beränderungen beim kündigenden Mitglied selbst. Sat das Kartellmitglied beim Berbleib im Kartell den Ruin zu befürchten, so darf es fristlos kündigen. In diesem Punkte gibt es keine Verschieden= heit der Auffassung. Freilich wird es im Einzelfall nicht immer leicht sein, mit Sicherheit festzustellen, ob die Gefahr des Ruins besteht oder nicht. Auch wird man wohl verlangen müssen, daß die ungünstige Lage des Ründigenden durch die Angehörigkeit zum Kartell herbeigeführt wurde74; hat der Ründigende durch private Spekulationen sich in Si= tuationen gebracht, aus welchen er sich vielleicht als Außenseiter be= freien könnte, weil bekanntlich die Stellung des Außenseiters neben einem mächtigen Kartell sehr angenehm sein kann, so wird man ihm die Kündigung berfagen. So auch die Praxis des Kartellgerichts 74a. Einer besonderen Betrachtung bedürftig wäre die kartellrechtliche Stellung des infolge berechtigter Ründigung ausgeschiedenen Mitglieds. Sperre zwecks neuerlichen Beitritts wird zwar im allgemeinen zulässig sein, aber nicht immer mit den Mitteln des Kartells bor Kündigung.

⁷³a Entsch. bom 8. Oktober 1929. Kartellrundschau 1929. S. 653.

⁷⁴ Caro, Die Kartellgerichtspragis und ihre Auswirkungen. S. 25.

⁷⁴a Bgl. Entsch. 68 (Ausnahmefall).

Das will besagen: Ob die Exklusivberträge, die mit dem vollen Kartell geschlossen wurden, auch für das Rumpfkartell ihre Geltung behalten und ob eine Sperre gegen den Ausgeschiedenen auf diese Weise gestattet ist, wird nach den Umständen zu prüfen sein; die Einsorderung eines Treurabatts bei Bezug von Ausgeschiedenen ist für die bergangene Zeit, solange der Ausgeschiedene dem Kartell angehörte, gewiß nicht berechtigt, es muß eben eine Art Liquidation stattsinden 74b.

Ein bielumstrittenes Problem ist die Rechtsfolge der Kündigung bei der Rebenleistungsgesellschaft m. b. H. Das Aussscheiden aus den Kartellrechten und spslichten muß in seiner Beziehung zur bermögensrechtlichen Stellung des kündigenden Mitgliedes in der Gesellschaft geregelt werden. Sehen wir zunächst vom positiven Rechte ab, so ergeben sich folgende Möglichkeiten:

- 1. Die Kündigung ergreift bloß die Nebenleistungsverpflichtungen, ohne den Bestand der Gesellschaft und die Stellung des kündigenden Gesellschafters weiter zu berühren, der Kündigende bleibt Gesellschafter.
- 2. Die Kündigung führt zur Liquidation der Gesellschaft, sei es automatisch, sei es auf Berlangen der berbleibenden oder des ausscheidenden Gesellschafters.
- 3. Bloß der Kündigende scheidet aus der Gesellschaft aus, entweder automatisch infolge der Kündigung oder auf sein Verlangen oder auf Berlangen der berbleibenden Gesellschafter und erhält eine Absertigung, sei es in der Höhe seiner Einlage oder nach dem Werte des Gesellschaftsanteils zur Zeit des Ausscheidens der Fall des Verlustes seiner Beteiligung infolge der Kündigung kommt wohl nicht ernsthaft in Betracht a) seitens der Gesellschaft, und wieder verschieden a) durch Amortisation, also Einziehung des Geschäftsanteils und Ausszahlung aus Reserven und Gewinnen; b) durch Herabsehung des Stammkapitals, Kückzahlung;
- b) seitens der verbleibenden Gesellschafter; c) seitens dritter Person, an welche der Ausscheidende seinen Anteil abtreten muß, und welche von der Gesellschaft oder den Gesellschaftern normiert werden.

Natürlich sind auch Kombinationen dieser Formen möglich.

⁷⁴b Bgl. hierzu die Fragen des Reichswirtschaftsministers und deren berschiedenartige Beantwortung. Kartellrundschau 1925. S. 501 ff.

De lege lata sind die §§ 34 und 61 G. m. b. H. G. anzunehmen, Sämtliche Lösungen werden für das geltende Recht behauptet 75.

De lege ferenda wird man Jah zustimmen müssen: Die Beteiligung eines ausgeschiedenen Kartellmitglieds an einer Kartellgesellschaft m. b. h. ift ein Unding. Beide Teile, der ausscheidende wie der berbleibende müssen berechtigt sein, auch die vermögensrechtliche Trennung zu begehren. In welcher Art die Absertigung durchzusühren ist, wird den Beschlüssen der verbleibenden Gesellschafter vorbehalten bleiben müssen, diese werden am besten entscheiden, ob Amortisation, Kapitalseherabsehung, übernahme durch sie selbst oder dritte Personen am vorteilhaftesten ist. Die höhe der Absertigung wird dem Auseinanderssehungsguthaben entsprechen. Abweichende Bestimmungen der Gesellsschaftsverträge werden für zulässig zu halten sein.

Ahnliche Probleme können auch bei der Doppelgesellschaft erscheinen; auch hier besteht die Möglichkeit, daß die Beteiligung an der Hauptund Hiffsgesellschaft auseinanderfallen. Scheidet ein Mitglied aus der Hauptgesellschaft aus, so verbleibt ihm zunächst sein Besitz an Aktien oder Geschäftsanteilen der Hiffsgesellschaft. Vertraglich wird häusig vorgesehen, daß das ausscheidende Mitglied seine Aktien oder Anteile an eine von der Aktiengesellschaft bezeichnete Person gegen Entgelt abstritt, diese Verpflichtung ist aber eine bloß obligatorische, ihre Feststellung im Statut stößt auf Schwierigkeiten. Auch in diesem Falle ist de lege ferenda die angegebene Lösung zu empsehlen: ausscheidender wie verbleibender Teil können Trennung begehren, wobei die Art der Durchsührung, die Abtretung der Aktien oder Anteile den Beschlüssen der verbleibenden Gesellschaft überlassen bleibt. Zumindest wäre die Zulässigteit einer solchen Satzungsbestimmung zu normieren.

Handelt es sich in allen diesen Fällen um das Auseinanderfallen bon Kartellmitgliedschaft und Gesellschaftsbeteiligung, jo kann in anderen Fällen Disharmonie zwischen Kartellmitgliedschaft und Gessellschaftsbeteiligung einerseits, den Sigentumsverhältnissen am kars

⁷⁶ Die Lösung 1. vom Kartellgericht (Entsch. 9, 13), Lucas, Deutsche Juristenzeitung 1924, S. 425; jest auch Flechtheim, a. a. D. S. 286ff. Die Lösung 2. nach § 61 Embh.E., Friedländer, Kartellaussichtsgeset S. 47, Hachenburg, Ext. zu §§ 3, 10 und 12. Die Lösung 3. Amortisation gegen Abfindung zulässig, Isah, a. a. D. S. 263s.; ebenso KG. 2. Juli 1926. 114, 212. Kartellrundschau 1926. S. 463 (Heseverbandentsch.).

⁷⁶ Flechtheim, a. a. D. S. 21, 244.

tellierten Unternehmen anderseits entstehen, wenn das Kartellmitglied sein Unternehmen beräußert. Die Rechtslage ift hier im deutschen und österreichischen Recht berschieden. Nach § 1409 ABGB. haftet der über= nehmer eines Vermögens oder Unternehmens den Gläubigern aus den zum Vermögen oder Unternehmen gehörigen Schulden, die er bei der übergabe kannte oder kennen mußte, bis zur Söhe des Wertes des Vermögens oder Unternehmens. Die Bestimmung ist zwingenden Rechts, die Regel vom Willen der Parteien völlig losgelöst?7. Die Norm gilt zweifellos auch für Unterlassungspflichten. Kartellmitgliedschaft und Eigentumsberhältnis können demnach nach österreichischem Recht nur selten auseinandergehen. Nach deutschem Recht: Rach § 419 BGB. haftet zwar der übernehmer eines Vermögens, der übernehmer eines Geschäftsbermögens aber nur, wenn es mit dem Bermögen gusammen= fällt78. § 25, 28 SGB. läßt die Haftung zwar eintreten, eine ab= weichende Vereinbarung ist aber einem Dritten gegenüber wirksam, wenn sie ins Sandelsregister eingetragen und bekanntgemacht oder dem Dritten mitgeteilt worden ift. "In dieser Auffassung liegt der Grundfehler der Regelung, die die Frage im deutschen Recht erfahren hat"79, die Befreiung des Erwerbers des Unternehmens von der Rartellbindung ist also viel eher möglich als nach österreichischem Rechte. Die Regelung des öfterreichischen Rechtes ist entschieden borzuziehen 80.

Andere schwierige Probleme entstehen bei der Beurteilung des Bermögenserwerbes und, damit im engsten Zusammenhang, der Haftung gegenüber den Gläubigern. Sehr häusig findet sich die Bestimmung, daß die Hilfsgesellschaft oder das sonst zum Handeln nach außen, insebesondere zum Berkauf berufene Organ das Gesellschaftsvermögen treuhändig besitzt und verwaltet. Solche Rechtserscheinungen fallen unter den Begriff der Innengesellschaft; bei dieser Gesellschaft führt ein Gesellschafter die Gesellschaftsgeschäfte im eigenen Namen. Die Frage

⁷⁷ Der Entwurf sah es anders vor, vgl. die Entstehungsgeschichte, Masterialien zur 3. Teilnovelle. S. 50, 422.

⁷⁸ Pisko, Das kaufmännische Unternehmen (Ehrenbergs Handbuch). 2. Bb. S. 245.

⁷⁹ Pisko, a. a. D.

⁸⁰ Der Umstand, daß es sich um Berpflichtungen handelt, die aus einem Gesellschaftsverhältnis entspringen, ist jedenfalls kein Argument gegen die Schuldübernahme. So auch RG. 76, 7, im Gegensat zum Berufungsgericht.

ift nun, ob auch eine solche Innengesellschaft Gefellschaftsvermögen, also Gesamthandvermögen erwerben kann, ob also das vom geschäftsstührenden Gesellschafter für die Gesellschaft Erwordene auch dinglich für die Gesellschaft gebunden wird, oder ob eine bloß obligatorische Bindung entsteht. DüringerschachendurgsGeilers behauptet nun, daß es keine Gesellschaften ohne gemeinschaftliche Geschäftsführung mit einem gemeinschaftlichen Gesellschaftsvermögen gebe. "Eine Gesellschaft, die nicht nach außen hervortritt, kann nicht mit Wirkung gegen Dritte ein Gesamthandvermögen unter den Gesellschaftern besitzen. Anderensalls entstünden unhaltbare Folgen." Hoenigers hat die entgegengesetzte Lehre vertreten; nicht nur bei der Gründung, sondern auch während des Bestandes der Gesellschaft könne die Innengesellschaft Gessamthandvermögen erwerben, und zwar mittels "antizipierten Bessitztonstituts".

Zu diesem Thema sei nur eine kurze Bemerkung gestattet. Die Funktion des Gesamthandvermögens ift eine doppelte: einerseits als besonderer Befriedigungsfonds für die Gesellschaftsgläubiger zu dienen, andererseits die Gesellschafter wechselseitig davor zu schützen, daß das für die Gesellschaft bestimmte und von den vereinigten Gesellschaftern erworbene Bermögen anderen als gesellschaftlichen Zwecken zugeführt werde. Bei der Innengesellschaft entfallen beide Funktionen; es gibt feine Gesellschaftsgläubiger, da die Gesellschaft nicht nach außen erkennbar hervortritt und der Gläubiger daher auch nicht mit einem besonderen Befriedigungsfond rechnen kann. Wenn Hoenigeres dagegen anführt, daß der Regreganspruch des kontrahierenden Gesellschafters gegen feine Mitgefellschafter bom Gläubiger gepfändet werden kann, so ift das richtig, zeigt aber gerade die überfluffigkeit der Annahme eines Gesellschaftsvermögens. Denn der Regreganspruch besteht in jedem Fall, das gemeinschaftliche Vermögen kann aber längst berschwunden sein, bis der Gläubiger nach zwei Prozessen an es heranfommt.

Ein besonderer Schut der Gesellschafter ist gleichfalls nicht erforders lich. Haben die Gesellschafter zu ihrem Geschäftsführer so großes Berstrauen, daß sie ihn nach außen in eigenem Namen handeln lassen, so

⁸¹ IV. Bb. A. 301.

⁸² Innengesellschaft und Innenspndikat, Zeitschrift für Handelsrecht. Bb. 84. S. 459ff.

⁸³ a. a. D. S. 470.

müssen sie sich mit der bloßen obligatorischen Wirkung ihrer Gesellschaft begnügen, das eine ist nur notwendiges Korrelat des anderen. Aus diesen Gründen ist meines Grachtens der Ansicht Hönigers nicht beizustimmen.

Nun noch ein lettes Problem: die Stilllegung. Das OGH. hat einen Bertrag über die immerwährende Stillegung einer Fabrik für ungiltig erklärt und begründet: "Jedermann weiß, wiediel Opfer an Zeit, Arbeit und Geld die Errichtung einer Fabrik erfordert, und wie sehr durch Berbote, wie das vorliegende, ein volkswirtschaftlicher Wert gerade dem Zwecke, dem er dauernd gewidmet schien, entzogen wird." Biese Auffassung geht gewiß zu weit. Kartelle, Rationalisierung, Stillelagung "dreieinig sind sie, nicht zu trennen". Bom Standpunkte der Unsgiltigkeit der Kartellverträge ist die Auffassung allerdings konsequent, sührt aber schließlich zu Erpressungen, wenn der undermeidbare Stillelagungsvertrag geschlossen wurde und der Partner oder sein Kechtsenachfolger sich auf die Ungiltigkeit berust und neue Leistungen für den weiteren Nichtbetrieb verlangt; dann bleibt dem Kartell schließlich nur der Aufkauf übrig, der eine starke sinanzielle Belastung bedeutet, die wieder auf die Preise wirkt.

Andererseits ist zuzugeben, daß in zu intensiber Stilllegung eine Gefahr liegt; die Produktion wird stark eingeschränkt, der Einwand der Unmöglichkeit der Leistung bei Einseten des Kontrahierungszwanges erleichtert, Erzeugungszwang ift unserer heutigen Wirtschaft und Rechtsordnung fremd. So wird man dem DGH. darin folgen können, daß die Verpflichtung zur Stilllegung für alle Zukunft unzulässig ift. Man könnte sich dadurch helfen, daß man solche Berträge unter die Clausula rebus sic stantibus stellt, sie also so behandelt, wie das öfter= reichische Recht Vorverträge (§ 936 ABGB.), aber diese Regelung wäre zu unscharf und würde zu einer gewissen Rechtsunsicherheit führen. Es dürfte am besten sein, die Berpflichtung zur Stilllegung nur auf einen bestimmten Zeitraum zuzulassen, zum Beispiel auf fünf Sahre, ähnlich wie Dienstberhältnisse, die für die Lebenszeit einer Berson oder für längere Zeit als fünf Jahre eingegangen sind, nach Ablauf bon fünf Jahren gekündigt werden können (§ 624 BGB. § 1115 ABGB.). Nach Ablauf einer solchen Frist wird es dem stillgelegenen Werk ohnedies nicht leicht sein, die Arbeit wieder aufzunehmen, da große Teile seiner

⁸⁴ Entsch. vom 20. März 1923. SJ. V, 62. Schriften 180, I.

Anlagen technisch veraltet sein werden, natürlich tönnte auch ein neuer Stillegungsvertrag auf weitere fünf Jahre geschlossen werden.

Es gabe freilich noch genug Material zur Fortsetzung unserer Erörterungen, allein der begrenzte Raum läßt sie nicht zu. So müssen vor allem zwei Problemkompleze vernachlässigt werden: die Zwangskartellierung und das Berhältnis von Kartellen und Arbeitern.