

Modul MW86

„Wettbewerbsökonomisches Seminar: Kartelle in Theorie und Praxis“

Die angegebene Literatur ist als Einstiegslektüre zu verstehen auf deren Basis eine eigene Literaturrecherche durchzuführen ist.

Vorbesprechung und Themenvergabe: 18.10.2022, 10:30 bis 12 Uhr, Raum: 25.13.U1.24

Die Seminarvorträge werden zum Ende der Vorlesungszeit in geblockter Form stattfinden.

Themen:

1. Kollusion über Absprachen von Listenpreisen

Boshoff, W.H. und Paha, J. (2021): List price collusion, in: *Journal of Industry, Competition and Trade*, im Erscheinen.

2. Identifikation von Kartellperioden bei variablen datengenerierenden Prozessen

Boshoff, W.H. und Van Jaarsveld, R. (2019): Recurrent collusion: cartel episodes and overcharge in the South African cement market, in: *Review of Industrial Organization*, Vol. 54, 353-380.

3. Reduzieren Kronzeugenprogramme die Zahl der Kartelle in einer Volkswirtschaft?

Harrington, J. und Chang, M. (2015): When Should We Expect a Corporate Leniency Program to Result in Fewer Cartels?, in: *Journal of Law and Economics*, Vol. 58, 417-449.

4. Ökonomische Auswirkungen des Verbots von Schadensersatzklagen durch indirekte Käufer gegenüber Kartellen durch den U.S. Supreme Court

Smith, S. (2021): The Indirect Purchaser Rule and Private Enforcement of Antitrust Law: A reassessment, in: *Journal of Competition Law & Economics*, Vol. 17, 642-685.

5. Effekte privater Schadensersatzklagen auf die Kartellaktivität in einer Volkswirtschaft

Bodnar, O., Fremerey, M., Normann, H.T. und Schad, J. (2022): The Effects of Private Damage Claims on Cartel Activity: Experimental Evidence, in: *Journal of Law, Economics, and Organization*, im Erscheinen.

https://www.dice.hhu.de/fileadmin/redaktion/Fakultaeten/Wirtschaftswissenschaftliche_Fakultaet/DICE/Discussion_Paper/315_Bodnar_Fremerey_Normann_Schad.pdf

6. Auswirkungen zivilrechtlicher Schadensersatzklagen auf die Wirksamkeit von Kronzeugenprogrammen

Pinha, L. und Braga, M. (2021): Leniency and Damage Liability for Cartel Members in Brazil, in: *Journal of Competition Law & Economics*, Vol. 17, 877-902.

7. Kollusion durch künstliche Intelligenz und Preisalgorithmen: Eine dringende Herausforderung für die Wettbewerbspolitik oder Zukunftsmusik?

Calvano, E., Calzolari, G., Denicolo, V. und Pastorello, S. (2020): Artificial Intelligence, Algorithmic Pricing, and Collusion, in: *American Economic Review*, Vol. 110, 3267-3297.

8. Die Annahme rationalen Verhaltens in der Kartelltheorie – eine Bestandsaufnahme

Zum Einstieg: Haucap, J.: Implikationen der Verhaltensökonomik für die Wettbewerbspolitik, in: *Ordnungspolitische Perspektiven*, S. 1-4 sowie Coppik, J.: Gesetzliche Regulierungsvorgaben für Unternehmensübernahmen in Deutschland – eine ökonomische Analyse, *Nomos* 2007, S. 35-45.

9. Entscheidungsprozesse in Unternehmen – wie verhält sich „der Kartellant“ in der Realität?

Zum Einstieg: Wöhe, G. Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, Franz Vahlen 2020, 27. Auflage, S. 100-120.

Anm.: Dieses Thema verhält sich spiegelbildlich zum vorstehenden Thema 8. Geht es dort um die Darstellung der für eine theoretische Analyse von Wirkungszusammenhängen erforderlichen vereinfachenden Annahmen, so soll hier die betriebliche Realität der Entscheidungsfindung in Unternehmen in den Blick genommen werden.

10. Entscheidungsbesprechung: OLG Celle (*Spanplatten*) – Preisindizes als Grundlage einer Schadensschätzung?

OLG Celle, Urteil v. 12.08.2021 – 13 U 120/16 (Kart) <https://openjur.de/u/2349501.ppdf>

11. Entscheidungsbesprechung: OLG Frankfurt (*Drogerieartikel*) – zur Abgrenzung Hardcore-Kartelle vs. Informationsaustausch

OLG Frankfurt a. Main, Urteil v. 12.05.2020 – 11 U 98/18 (Kart) <https://openjur.de/u/2262255.ppdf>

Coppik, J./Heimeshoff, U.: Praxis der Kartellschadensermittlung, Otto Schmidt 2021, S. 79-82

12. LKW-Kartell: Wirkungen verbotener Absprachen über Bruttopreiskalkulationen auf tatsächlich gezahlte Nettopreise

Entscheidung EU Kommission: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_16_2582

Entscheidung District Court of Amsterdam: <https://carteldamageclaims.com/wp-content/uploads/2021/06/Translation-of-Trucks-Judgment-12-May-2021-002.pdf>

Coppik, J./Heimeshoff, U.: Praxis der Kartellschadensermittlung, Otto Schmidt 2021, S. 85-90

13. Entscheidungsbesprechung: OLG Stuttgart (*LKWs*) – Nachweisanforderungen mittelbarer Abnehmer eines Kartells

OLG Stuttgart, Urteil v. 17.03.2022 – 2 U 4/20 <https://openjur.de/u/2393404.ppdf>

Praktischer Leitfaden EU Kommission https://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_guide_de.pdf

14. Entscheidungsbesprechung: OLG Stuttgart (LKW's) – Anforderungen an ökonomische Gutachten als Schadensnachweis

OLG Stuttgart, Urteil v. 09.12.2021 – 2 U 101/18 <https://openjur.de/u/2381792.ppdf>

Bundeskartellamt, Standards für ökonomische Gutachten https://www.bundeskartellamt.de/Shared-Docs/Publikation/DE/Bekanntmachungen/Bekanntmachung%20-%20Gutachtenstandards.pdf?__blob=publicationFile&v=11

Ergänzende Hinweise zu den praxisbezogenen Themen:

Zu 8. Die Annahme rationalen Verhaltens in der Kartelltheorie – eine Bestandsaufnahme

Hier geht es um eine Bestandsaufnahme, welche Annahmen, d. h. notwendige Vereinfachungen, in der Kartelltheorie typischerweise hinsichtlich des rationalen Verhaltens der Entscheidungsträger getroffen werden. Im Laufe der Zeit hat eine Entwicklung stattgefunden, beginnend mit dem allwissenden *homo oeconomicus* hin zu realistischeren Modellen (z. B. *bounded rationality*). Die Arbeit soll einen zusammenfassenden Überblick über den Status Quo geben.

Praktischer Hintergrund: Den Entscheidungsträgern in der Praxis, d. h. Gesetzgeber und Gerichten, ist oft nur schwer verständlich, wieso es Kartelle ohne schädigenden Effekt gegeben haben soll, erscheint die ökonomische Logik, verbotene Kartellabsprachen nur dann einzugehen, wenn sie sich auch lohnen, doch durchaus einleuchtend. Dies gilt aber nur unter ganz bestimmten Voraussetzungen, die in der Realität häufig nicht oder nur zum Teil erfüllt sein werden. Kartelle müssen folglich nicht immer zu dem beabsichtigten Erfolg geführt haben. Die Arbeit soll daher einen Überblick über Annahmen geben, die in der Kartelltheorie typischerweise zum rationalen Verhalten der Beteiligten getroffen werden.

Zu 9. Entscheidungsprozesse in Unternehmen – wie verhält sich „der Kartellant“ in der Realität?

Hier handelt es sich gewissermaßen um das spiegelbildliche Thema zu oben 8. Die Volkswirtschaftslehre befasst sich im Ausgangspunkt i. d. R. nicht näher mit den Vorgängen innerhalb von Unternehmen – das ist vorwiegend Gegenstand der Betriebswirtschaftslehre. Unternehmen werden oft wie Individuen behandelt („das Unternehmen“, „der Kartellant“), dies zu dem Zweck, das Interagieren von Marktteilnehmern und das Zustandekommen von Gleichgewichten erforschen zu können, ohne es durch Probleme der Entscheidungsfindung in Unternehmen zu verzerren.

In der Realität ist die Entscheidungsfindung in Unternehmen jedoch ein u. U. höchst komplexes Unterfangen: Wer trifft die Entscheidung, z. B. über eine verbotene Absprache? Auf welcher Unternehmensebene wird sie getroffen? Erlangt die Unternehmensleitung, also die Verantwortlichen, überhaupt Kenntnis davon (Stichwort Prinzipal-Agenten-Problematik)? Haben die Handelnden auf den unteren Ebenen, z. B. im Vertrieb, Kenntnis von der Rechtswidrigkeit (Stichwort dezentrale Information)? Welche formalen Entscheidungsprozesse müssen u. U. durchlaufen werden (Stichwort Unternehmensorganisation)? Oder werden Entscheidungen sogar informell an der Organisation vorbei „auf dem kurzen Dienstweg“ getroffen?

Mit dieser Arbeit soll der Versuch unternommen werden, die reale Entscheidungsfindung in Unternehmen darzustellen und anhand dessen zu verdeutlichen, dass es „den Kartellanten“ bzw. „das Unternehmen“ als Entscheidungsträger in der Realität nicht gibt (vielleicht abgesehen von kleinen Unternehmen oder Familienbetrieben, wo noch alle Entscheidungen gebündelt sind).

Zu 10. Entscheidungsbesprechung: OLG Celle (*Spanplatten*) – Preisindizes als Grundlage einer Schadensschätzung?

Das OLG Celle hat eine Schätzung des Kartellschadens anhand eines zeitlichen Preisvergleichs vorgenommen. Hierfür hat es maßgeblich die Preisstatistiken des u. a. auf Holz- und Holzwerkstoffe spezialisierten Wirtschaftsdienstes EUWID herangezogen. Die Aussagekraft dieser Preisstatistiken und der hierauf basierende Schätzansatz des OLG Celle sind aus ökonomischer Sicht kritisch zu hinterfragen.

Zu 11. Entscheidungsbesprechung: OLG Frankfurt (*Drogerieartikel*) – zur Abgrenzung Hardcore-Kartelle vs. Informationsaustausch

Das GWB verbietet bereits den Austausch von Marktteilnehmern zu wettbewerbsrelevanten Themen (wie z. B. Preisen), ohne dass es tatsächlich zu einer Wettbewerbsbeeinträchtigung infolge dessen gekommen sein muss. Ein Kartellrechtsverstoß kann daher schon in einem bloßen Informationsaustausch bestehen, der keine weiteren Folgen auf Markt und Wettbewerb hatte. Demgegenüber handelt es sich bei sog. Hardcore-Kartellen um „handfeste“ Absprachen über marktrelevante Parameter.

Das OLG Frankfurt befasst sich in seiner Entscheidung ausführlich mit der Abgrenzung zwischen bloßem Informationsaustausch und Hardcore-Kartellen. Hierzu ist aus ökonomischer Sicht Stellung zu nehmen.

12. LKW-Kartell: Wirkungen verbotener Absprachen über Bruttopreiskalkulationen auf tatsächlich gezahlte Nettopreise

Das LKW-Kartell ist gemessen an den rund 3 Mrd. Euro verhängtem Bußgeld eines der größten Kartelle, die es in Europa jemals gegeben hat. Zentrale Frage bei den zahlreichen Schadensersatzprozessen ist, inwieweit die zwischen den Herstellern festgestellten Absprachen über die Kalkulation von Bruttolistenpreisen sich auf die effektiv von ihren Abnehmern gezahlten Nettopreise ausgewirkt haben. Da Nettopreise i. d. R. von individuellen Rabatten und Fahrzeugkonfigurationen abhängen, die für die anderen Kartellanten nicht ohne weiteres beobachtbar und damit sanktionierbar sein müssen, ist aus theoretischer Sicht nicht eindeutig, ob die letztlich gezahlten Nettopreise kartellbedingt überhöht gewesen sein müssen (vgl. Levenstein, M./Suslow, V.: What Determines Cartel Success?, in: Journal of Economic Literature, Vol. XLIV (March 2006), S. 43f.).

Die Kläger haben einen Report vorgelegt (Harrington/Schinkel), der eine entsprechende Schadens- theorie beinhaltet, mit der eine Durchwirkung der Absprachen auf die Ebene der Nettopreise begründet werden soll. Die Entscheidung des District Court of Amsterdam fasst das Harrington/Schinkel-Gutachten und die dagegen vorgebrachten Argumente der Verteidigung zusammen.

Hierzu ist aus ökonomischer Sicht Stellung zu nehmen, soweit es die öffentlich verfügbaren Informationen zulassen.

Zu 13. Entscheidungsbesprechung: OLG Stuttgart (*LKWs*) – Nachweisanforderungen mittelbarer Abnehmer eines Kartells

Indirekte Abnehmer haben aufgrund der fehlenden direkten Absatzbeziehung zu den Kartellanten oft Schwierigkeiten, die mutmaßlich erlittenen Schäden nachzuweisen und zu beziffern. In der Entscheidung vom OLG Stuttgart geht es insbesondere um die Frage, ob ein mittelbarer Abnehmer den Schadensnachweis in einem sequenziellen Ansatz Schritt für Schritt führen muss, also erst eine Preisüberhöhung in den Absatzpreisen des Herstellers und sodann die Weiterwälzung dieses

Schadens über alle dazwischen liegenden Marktebenen bis hin zu ihm beweisen muss, oder ob er sich auf eine Analyse der von ihm selbst gezahlten Preise beschränken kann.

Hierzu ist aus ökonomischer Sicht Stellung zu nehmen. Vorkenntnisse zum Nachweis von Kartellschäden sind für die Bearbeitung dieses Themas hilfreich.

Zu 14. Entscheidungsbesprechung: OLG Stuttgart (*LKWs*) – Anforderungen an ökonometrische Gutachten als Schadensnachweis

In der Praxis der ökonomischen Analyse von Kartellschäden hat sich eine Art „Versteckspiel“ etabliert, bei dem keine Seite ihre Schadensanalyse offenlegen und die Berechnungen nachvollziehbar (und damit angreifbar) machen möchte. Teilweise wird dies sogar als strategisches Mittel eingesetzt, um eine fundierte fachliche Kritik der vorgelegten Schadensberechnungen gezielt unmöglich zu machen.

Dem tritt das OLG Stuttgart mit seiner Entscheidung mit allerdings sehr weitreichenden Anforderungen an ökonometrische Gutachten entgegen. Hierzu ist aus ökonomischer Sicht Stellung zu nehmen. Vorkenntnisse auf dem Gebiet der ökonometrischen Analysen und/oder erste praktische Erfahrungen in der Analyse von Schäden für Gerichtsverfahren wären für dieses Thema hilfreich.

Zu den Entscheidungsbesprechungen (10. bis 14.) generell:

Bei den Besprechungen geht es um eine Analyse des jeweils genannten Aspekts aus ökonomischer Sicht. Die übrigen in der Entscheidung behandelten Fragen, insbesondere natürlich die juristischen, müssen nicht betrachtet werden. Zu dem jeweils relevanten Aspekt sind aber selbstverständlich weitere Recherchen anzustellen, die eine fundierte ökonomische Stellungnahme ermöglichen.

Bei allen ausgewählten Entscheidungen handelt es sich um höchst praxisrelevante Fragestellungen, die noch nicht abschließend geklärt sind. Hier soll durch die Anwendung ökonomischen Know-Hows ein Beitrag zur Rechtsfindung geleistet werden.