

VORLESUNG – EUROPÄISCHES UND DEUTSCHES KARTELLRECHT

Vertiefung

Abgrenzung des relevanten Marktes

Die Abgrenzung des relevanten Marktes dient aus kartellrechtlicher Sicht der Ermittlung auf einem Markt wirksamer Wettbewerbskräfte. Erst wenn dem Rechtsanwender bekannt ist, wie der relevante Markt in sachlicher, räumlicher und ggf. auch zeitlicher Hinsicht abzugrenzen ist, kann er beurteilen, wie sich unilaterale, koordinative und konzentrierte Unternehmensstrategien auf den Wettbewerb in einem Markt auswirken. Die Abgrenzung des relevanten Marktes spielt insbesondere in der Zusammenschlusskontrolle (*Entsteht durch einen Zusammenschluss eine marktbeherrschende Stellung oder wird eine solche verstärkt?*) und in der Missbrauchskontrolle über marktbeherrschende Unternehmen (*Ist ein Unternehmen marktbeherrschend?*) eine Rolle. Die jeweilige Marktabgrenzung ist dabei häufig ausschlaggebend für die materielle Beurteilung eines Zusammenschlussvorhabens oder des unilateralen (und vermeintlich missbräuchlichen) Verhaltens eines Unternehmens.

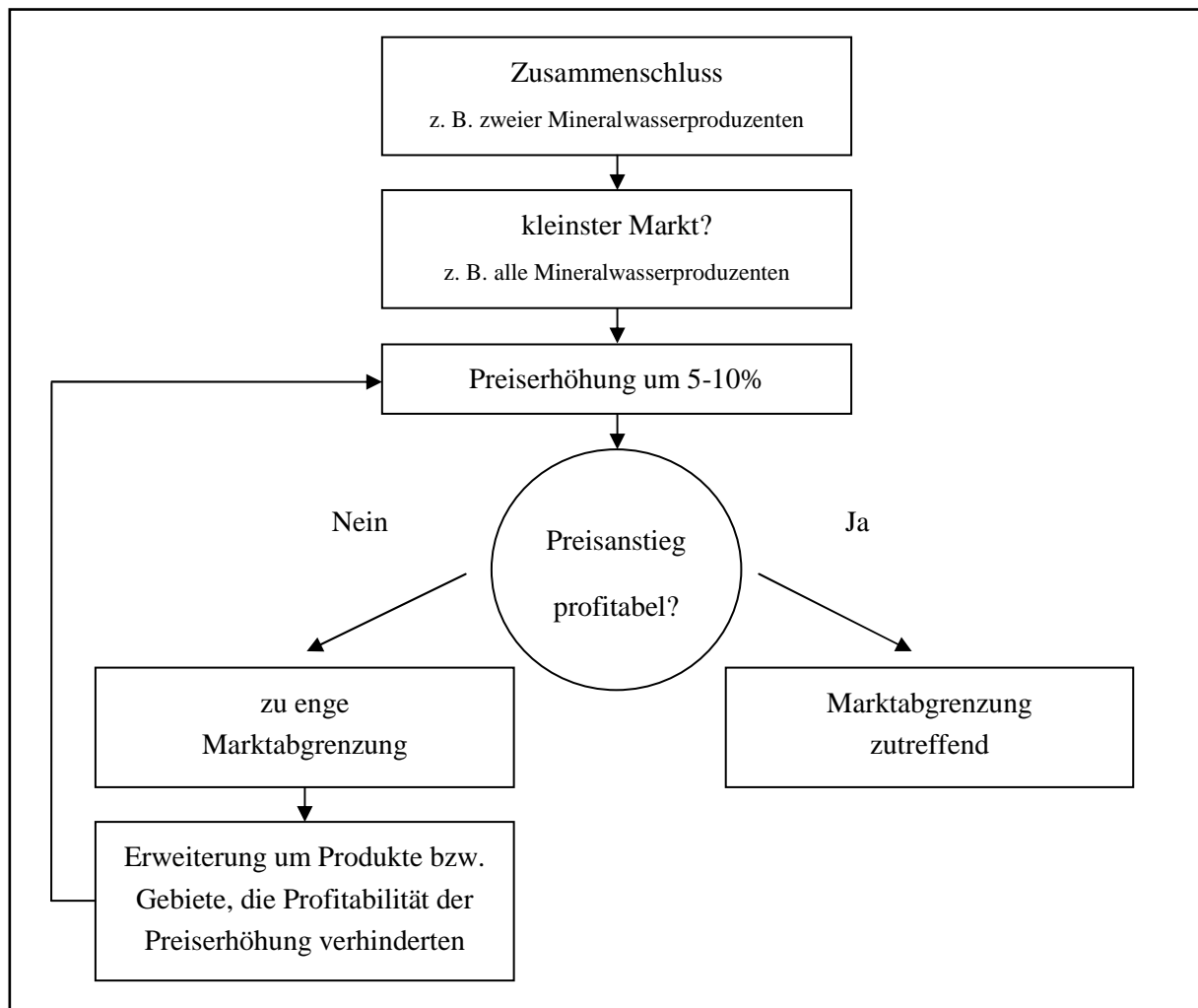
Da es sich bei Märkten um ökonomische Realitäten handelt, werden im Rahmen der kartellrechtlichen Marktabgrenzung regelmäßig auch wettbewerbsökonomische Methoden eingesetzt. Einige sollen nachfolgend kurz vorgestellt werden:

1. SSNIP-Test (hypothetischer Monopolistentest)

Der SSNIP-Test (aus dem Englischen: *small but significant and nontransitory increase in price*), auch als hypothetischer Monopolistentest bezeichnet, ist ein zentrales Denkmodell der Europäischen Kommission (und anderer Wettbewerbsbehörden) zur Marktabgrenzung. Das Gedankenexperiment beginnt mit der kleinsten Anzahl von Produkten oder Gebieten, die im Zusammenhang mit der kartellrechtlich zu beantwortenden Fragestellung (z. B. der Prüfung des Entstehens einer marktbeherrschenden Stellung durch Vollzug eines Zusammenschlussvorhabens) relevant erscheinen. Es gilt zu untersuchen, ob ein hypothetischer Monopolist, der die Kontrolle über den Preis der vordefinierten Produktgruppe bzw. des vordefinierten Gebiets ausübt, diesen Preis signifikant (um ca. 5-10%) und permanent (ca. 1 Jahr) in einer für ihn profitablen Weise erhöhen könnte, wobei zusätzlich angenommen wird, dass die Preise aller denkbaren Substitutionsprodukte konstant bleiben:

„Die zu beantwortende Frage lautet, ob die Kunden der Parteien als Reaktion auf eine angenommene kleine, bleibende Erhöhung der relativen Preise (im Bereich zwischen 5% und 10%) für die betreffenden Produkte und Gebiete auf leicht verfügbare Substitute ausweichen würden. Ist die Substitution so groß, dass durch den damit einhergehenden Absatzrückgang eine Preiserhöhung nicht mehr einträglich wäre, so werden in den sachlich und räumlich relevanten Markt so lange weitere Produkte und Gebiete einbezogen, bis kleine, dauerhafte Erhöhungen der relativen Preise einen Gewinn einbrächten.“¹

¹ Bekanntmachung der Kommission über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft, ABl. Nr. C 372 v. 9.12.1997, Rn. 17.



Ein guter Überblick über die empirischen Verfahren, die bei der Durchführung eines SSNIP-Test zur Anwendung kommen können, findet sich in *Hofer/Smith/Wu*, Quantitative Techniques in Competition Policy Analysis, Global Competition Review, The Asia Pacific Antitrust & Trade Review 2005, 13. Ein praktisches Beispiel für empirisch-quantitative Analysen bei Durchführung eines SSNIP-Test bietet die Fusionskontrollentscheidung der Kommission vom 30.01.2008 in der Sache Ineos/Kerling, vgl. hierzu *Amelio/de la Mano/Godinho de Matos*, Ineos/Kerling Merger: an Example of Quantitative Analysis in Support of a Clearance Decision, Competition Policy Newsletter 1, 2008, 65.

Fallbeispiel: BKartA, Fusionsvorhaben *Loose/Poelmeyer*

"... stellt auf die Austauschbarkeit verschiedener Sorten ab. Doch auch hier trifft die gestellte Frage nicht die für die Marktabgrenzung relevante Fragestellung. Diesbezüglich ist nicht entscheidend, was ein Verbraucher macht, wenn der von ihm gewünschte ‚Harzer Käse‘ überhaupt nicht im aufgesuchten Geschäft verfügbar ist - was der Erhöhung auf einen prohibitiv hohen Preis gleichkommt. Für die Fusionskontrolle wäre vielmehr die Frage maßgeblich gewesen: ‚Wechselt bei einer 5-10-%igen Preiserhöhung ein so wesentlicher Kundenanteil zu einer anderen Produktgruppe, so dass für einen hypothetischen Monopolisten eine solche Erhöhung nicht profitabel wäre?‘. Dass angesichts einer faktisch prohibitiv wirkenden starken Erhöhung rund 43% aller Kunden bzw. 52,5% der Käufer von Harzer Käse zu einem Weichkäse als Alternative wechseln, lässt nicht darauf schließen, dass auch bei einer geringeren Erhöhung um 5-10% ebenfalls eine hinreichend große Kundenzahl zu dieser Sorte wechseln würde, der Markt folglich sämtliche Weichkäsesorten umfassen sollte. Auch hierauf liefert die Befragung keine Hinweise.

Entgegen dem diesbezüglichen Vortrag von Müller im Schreiben vom 30. Mai 2008 liegt der Bewertung der Frage 2 dieser Studie durch das Bundeskartellamt keine Umformulierung der Fragestellung bzw. eine willkürliche Annahme bestimmter Preissteigerungen zugrunde. Diese Einschätzung verkennt vielmehr die kartellrechtlichen Kriterien für die sachliche Marktabgrenzung. Mittels des in der Praxis der Fusionskontrolle allgemein anerkannten sog. ‚SSNIP-Test‘ sollen Feststellungen getroffen werden, ob ein Monopolist über einen unkontrollierten Verhaltensspielraum verfügt; hierfür ist die dargestellte Bandbreite einer unterstellten Preiserhöhung von 5-10% der übliche Rahmen.“

Fallbeispiel: BKartA, Fusionsvorhaben Railion AG/RAG Bahn und Hafen

„Die oben verbal-argumentativ hergeleitete nur sehr bedingt gegebene Austauschbarkeit zwischen den Verkehrsträgern Bahn und LKW im Hinblick auf den Transport von trockenen Massengütern findet sich durch die Befragung der Unternehmen, die sich am theoretischen Konzept des ‚SSNIP‘-Test oder ‚Hypothetischer Monopol‘ (HM)-Test orientiert, bestätigt. Im Vordergrund steht bei diesen Tests die Frage, wie die im Einzelfall maßgeblichen Akteure der Marktgegenseite auf hypothetische Preiserhöhungen von 5-10% reagieren und mithin der Ansatz, die Grenzen des relevanten Marktes mit Hilfe der Preiselastizität der Nachfrage zu bestimmen.

Unter Punkt III des Fragebogens (‚Preisbetrachtung‘) wurden die Verlader gebeten, anzugeben, ab welcher Preissteigerungsschwelle sie bereit seien, von der Bahn auf den Transport per LKW auszuweichen - bei gleich bleibenden Preisen für den Transport von Massengütern per LKW oder per Binnenschiff. Als Auswahlmöglichkeit konnten 2% Preissteigerung, 5% Preissteigerung, 10% Preissteigerung, mehr als 10% Preissteigerung sowie überhaupt nicht angekreuzt werden.

Insgesamt konnten 56 Aussagen berücksichtigt werden. Von diesen gaben 31 Verlader an, einen Wechsel bei Preissteigerungen zwischen 2% und 10% in Betracht zu ziehen. Die durchschnittliche Preissteigerungsschwelle, bei der diese Verlader eine Wechselmöglichkeit von der Bahn auf den LKW sehen, lag jedoch bei mehr als 5% (5,23%). Fünf Unternehmen gaben an, Ausweichmöglichkeiten auf den LKW erst bei mehr als 10% Preissteigerung zu sehen. Insgesamt gaben aber 20 Verlader - und damit 35% der Unternehmen - an, überhaupt nicht von der Bahn auf den LKW wechseln zu können.“

2. Preiskorrelationsanalysen

Preiskorrelationsanalysen beruhen auf folgender These: Wenn zwei Produkte oder zwei Regionen aus Sicht der Marktgegenseite austauschbar sind und deshalb demselben relevanten Markt angehören, dann sollte die Preisentwicklung eines Produktes/einer Region Auswirkungen auf die Preisentwicklung des anderen Produktes/der anderen Region haben. Die Preiskorrelationsanalyse sollte dementsprechend zeigen, dass sich die Preise beider Produkte/beider Regionen über einen hinreichend langen Zeitraum gleich entwickelt haben.

Preiskorrelationsanalysen untersuchen das Ausmaß, in dem sich zwei Preisreihen über die Zeit hinweg parallel entwickeln. Dieses Ausmaß kann in Form des sog. Korrelationskoeffizienten statistisch gemessen werden, wobei der Korrelationskoeffizient per definitionem zwischen +1 und -1 liegen kann. Ein positiver Korrelationskoeffizient zwischen den Preisen zweier Produkte/zweier Regionen bedeutet, dass ein Ansteigen (eine Reduzierung) des Preises des einen Produkts/der einen Region sich in einem vergleichbaren Ansteigen (einer vergleichbaren Reduzierung) des Preises des anderen Produkts/der anderen Region widerspiegelt. Je höher der Korrelationskoeffizient, desto paralleler ist die gemeinsame Preisentwicklung. Und je höher der Korrelationsgrad zwischen den Preisen zweier Produkte/zweier Regionen ist, desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, dass beide Produkte/beide Regionen dem gleichen sachlich/räumlich relevanten Markt angehören.

3. Schockanalysen

Mittels Schockanalysen kann untersucht werden, wie Anbieter oder Nachfrager in einem Markt auf einen Schock reagieren. Als Schock wird dabei ein exogenes Ereignis bezeichnet, welches das Marktgleichgewicht verändert, z. B. der Markteintritt eines neuen Produkts, die Einführung oder Abschaffung einer Steuer auf einzelne Produkte, Lieferprobleme bei einzelnen Produkten, starke Wechselkurschwankungen, etc. Hinter einer Schockanalyse steht der Gedanke, dass zwei Güter desselben Marktes miteinander reaktionsverbunden sind. Wirkt auf eines dieser Güter ein Schock, so reagiert die Nachfrage auf das andere Produkt. Tut sie es nicht, so besteht ein Indiz, dass beide Güter nicht dem gleichen relevanten Markt angehören.

Die Durchführung einer Schockanalyse setzt voraus, dass zunächst (hypothetisch) ermittelt wird, wie die Nachfrage nach zwei Gütern sich im Falle eines Schocks verhalten würde, wenn beide Güter tatsächlich im Wettbewerb zueinander stünden. Anschließend wird z. B. anhand von Schockereignissen in der Vergangenheit überprüft, ob sich die Nachfrage tatsächlich in dieser oder in einer abweichenden Art und Weise verhält.

4. Analyse von Handelsströmen

Handelsstromanalysen dienen der räumlichen Marktabgrenzung. Sie dienen der Analyse des Grads der Handelsströme zwischen zwei benachbarten Regionen. Hinter einer Handelsstromanalyse steckt der Gedanke, dass der Grad an Handel zwischen zwei Regionen eine Aussage darüber erlaubt, inwieweit die in diesen Regionen ansässigen Unternehmen Wettbewerbsdruck aufeinander ausüben und somit als Teil eines gemeinsamen räumlich relevanten Markts anzusehen sind.

5. Weitere ökonometrische Methoden zur Marktabgrenzung

Multiple Regressionsanalysen werden durchgeführt, um zu erklären, wie eine Variable von einer Gruppe anderer Variablen determiniert wird. Mittels einer Regressionsanalyse wird also versucht, auf der Basis von beobachtbaren Marktdaten (z. B. Absatzmengen, Verkaufspreisen, etc.) das Verhältnis zwischen einer abhängigen Variable (z. B. dem Verkaufspreis von Cabrios) und unabhängigen Variablen (z. B. dem Preis für Cabrios, der Wetterentwicklung, der Unfallstatistik für Cabrios, etc.) zu finden, das die Entwicklungen der abhängigen Variable, die im Zeitablauf beobachtet werden, am besten erklärt. Weitere ökonometrische Methoden zur Marktabgrenzung sind die Tests für sog. *Granger Causality* und *Cointegration*.