



Nachhaltiges Kartellrecht?

Prof. Dr. Rupprecht Podszun

Energierrechtstag NRW, Bochum, 25.5.2023

COMPETITION &
SUSTAINABILITY



MARKT

03.04.2023

Munich Re verlässt Klimaallianz

Der Münchener Rückversicherungs-Riese Munich Re hat die Net-Zero Insurance Alliance (NZIA) verlassen. Das Netzwerk führender Erst- und Rückversicherer ist eine Initiative für Klimaneutralität, vor allem Kohle und Gas sollen zunehmend von Versicherungsschutz und Geldanlagen ausgeschlossen werden. Doch das Wettbewerbsrecht macht dem offenbar einen Strich durch die Rechnung.

<https://www.versicherungsbote.de/id/4910086/Munich-Re-verlasst-Klimaallianz/>

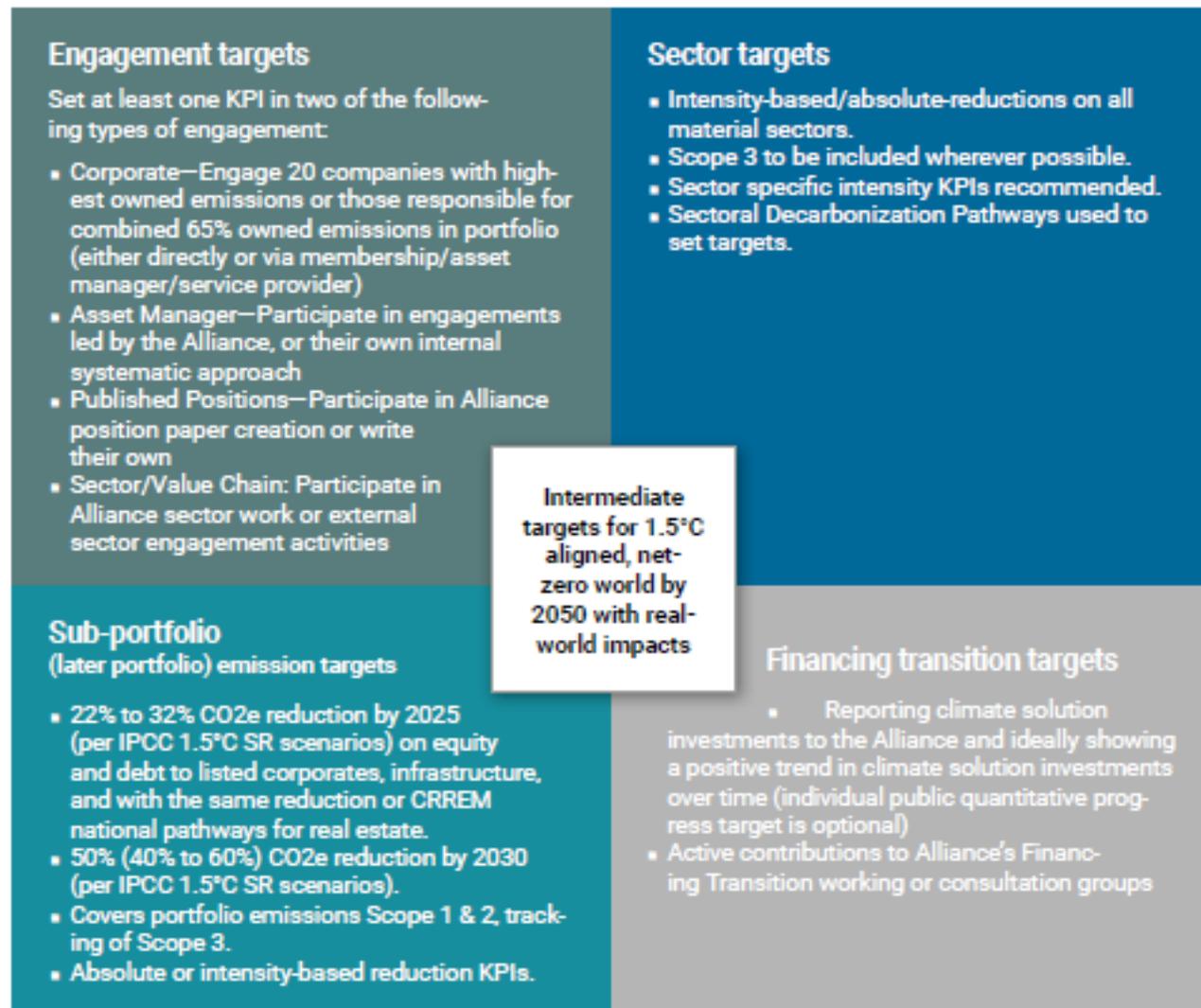
Bsp 1: Net Zero Insurance Alliance (NZIA)

- Initiative unter dem Dach des UN EP
- 29 Erst- und Rückversicherer
- Gemeinsame Verpflichtung auf Reduktionspfad: Versicherungsportfolio auf Netto-Null-Treibhausgasemissionen bis 2050
- Ergänzt um Versicherung der Transformation (*opportunities*)
- Definition von (sektoralen) Zwischenzielen (selbstständig) anhand gemeinsamer Parameter → Science-Based-Target-Initiative
- Jährliche Berichtspflicht
- Erste Offenlegung der eigenen Ziele bis 31.7.2023

Bsp 2: Net Zero Asset Owner Alliance (NZAOA)

- Initiative unter dem Dach des UN EP
- 85 institutionelle Investoren (zB Pensionsfonds, Versicherungen usw.) mit US-\$ 11 Billionen under management (bislang 44 Mitglieder mit set targets)
- Ziel: Anlageportfolios bis 2050 klimaneutral (net zero)
- Definition von (sektoralen) Zwischenzielen (selbstständig) anhand gemeinsamer Parameter → 40-60% CO2-Reduzierung bis 2030 (Festlegung der Berechnungen, zB hinsichtlich Scope1-2-3)

Dekarbonisierungsallianzen (3)



Position zu fossilen Energieträgern (high emitting sectors)

- Keine Finanzierung neuer kohlebezogener assets und keiner neuen Öl- und Gasfelder
- Keine Investition/Finanzierung der Erweiterung von Kohle, Öl oder Gasproduktion
- Abbau der Investitionen in fossile Energien gem. Szenarien (metrics für sektorspezifische Ziele)

- Set science-based, absolute- and intensity-oriented **emissions targets** that cover Scope 1, 2, and 3 emissions, in line with widely accepted, sciencebased, low/no overshoot, 1.5°C-aligned pathways (e.g., IPCC, OECM, and IEA NZE 2050 roadmaps).
- Practice **discipline in all infrastructure financing decisions** in alignment with emissions targets and 1.5°C aligned scenarios.
- **Reduce oil and gas consumption** in own operations and products or services offered, immediately focus on transitioning business models to low- or no-carbon alternatives.
- **Align corporate lobbying** with company's climate goals and science-based emissions targets.
- (...)

NZAOA, Position on the Coal and Oil Sector, March 2023, p. 7

Antitrust and regulatory disclaimer

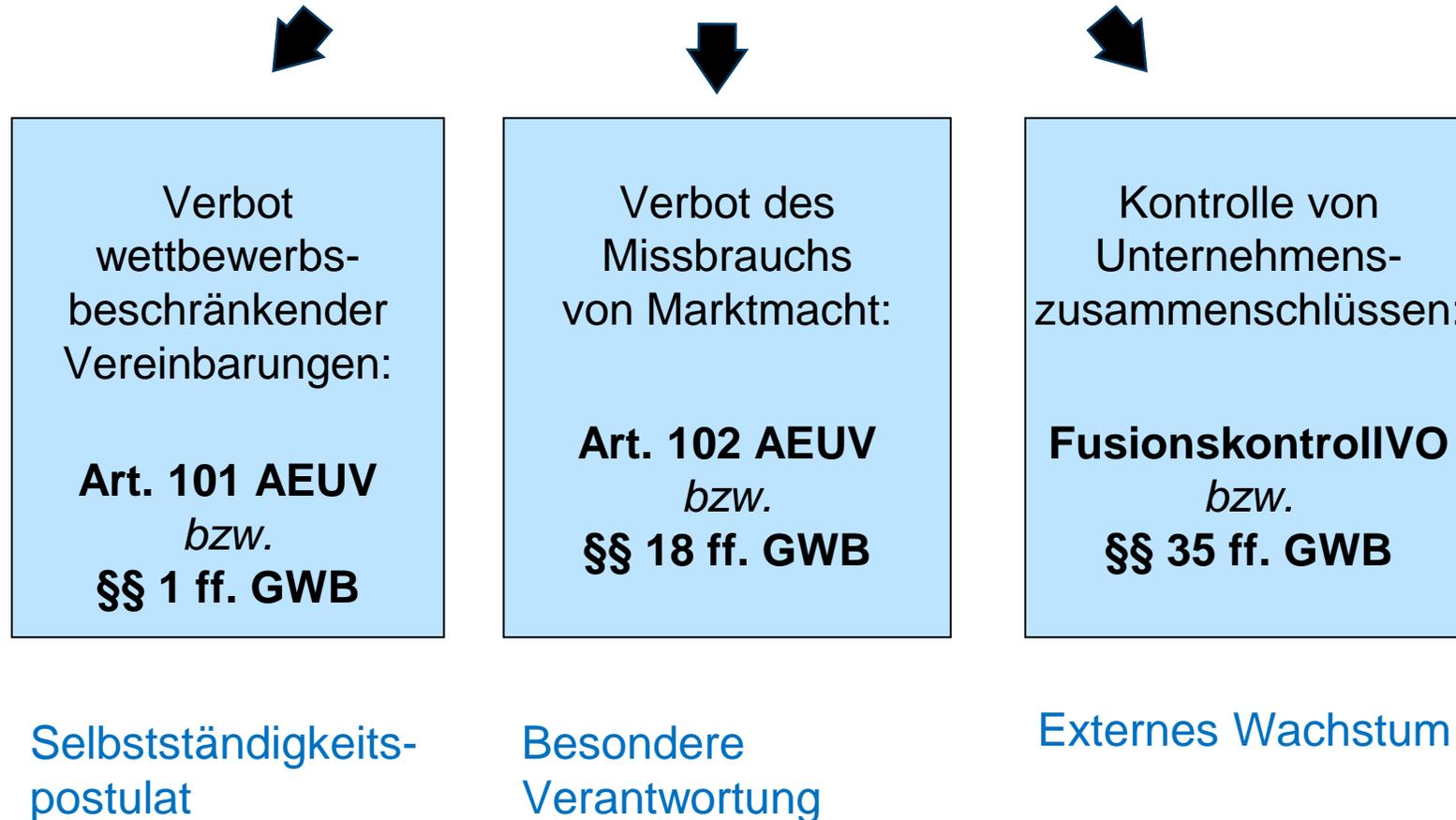
The Alliance and its members are committed to comply with all laws and regulations that apply to them. This includes, amongst others, antitrust and other regulatory laws and regulations and the restrictions on information exchange and other collaborative engagement they impose. Further, each member is responsible for setting their own individual targets. Progress reports shared with the Alliance Secretariat are not shared between members. Any information shared with members is done so on an anonymised basis, and no transaction level information is shared.

AOA, Target setting protocol, 3rd edn, p. v

Bild: Bundesarchiv, Doris Adrian



Die drei Säulen des Kartellrechts



Mögliche Wettbewerbsbeschränkungen iSv Art. 101 Abs. 1 AEUV, § 1 GWB:

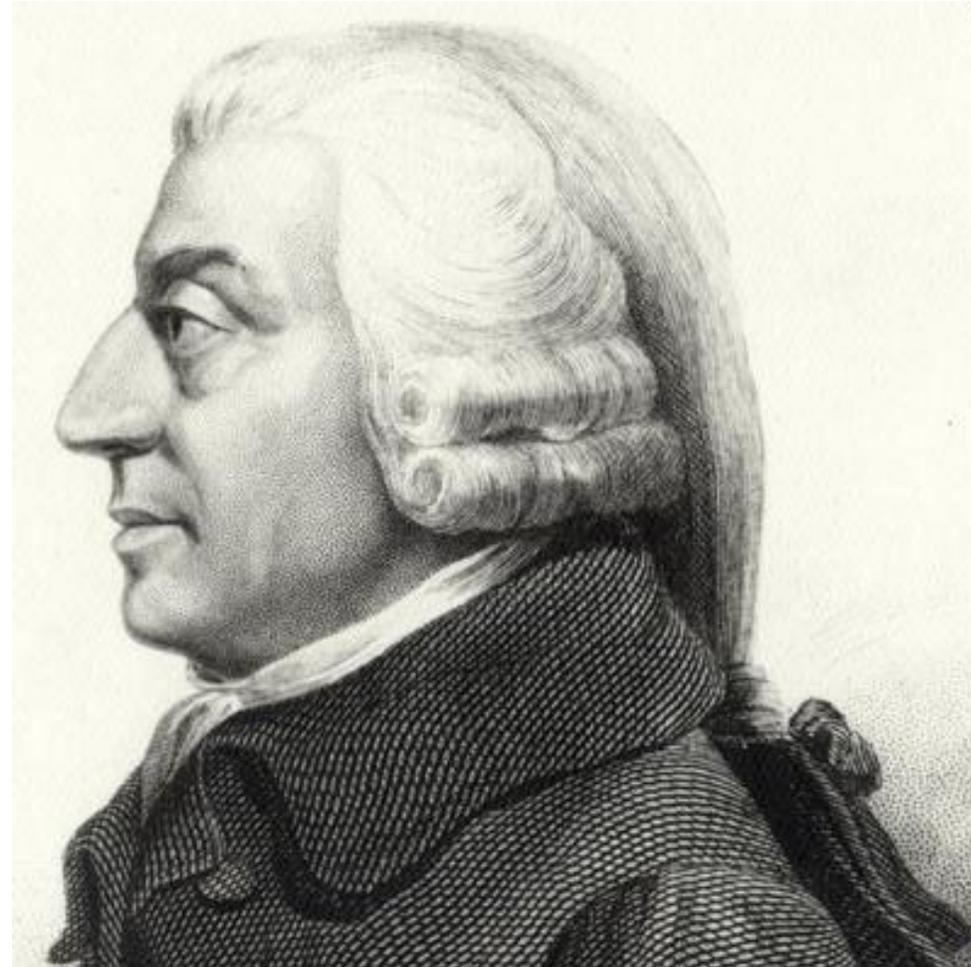
- Austausch sensibler Informationen
- Abschottung und Spillover im Club
- Absprache von Wettbewerbsparametern

- Grauzone, Horizontal-Leitlinien
- Aggregierte, anonyme Informationen

- Offener Zugang
- Compliance

People of the same trade seldom meet together, even for merriment and diversion, but the conversation ends in a conspiracy against the public, or in some contrivance to raise prices.

Adam Smith, Wealth of Nations (1776)
bk. 1, ch. 10, pt. 2



Safe harbour:

Keine Preisabsprachen
und geringer Marktanteil

Keine Spürbarkeit bei <10% Marktanteil bei Wettbewerbern, <15%
bei Nichtwettbewerbern

Problem: hoher Klima-Impact nur bei hoher Beteiligung



Ausnahme von der Tatbestandsmäßigkeit wegen EU-Querschnittsklauseln?

Art. 11 AEUV:

„Die Erfordernisse des Umweltschutzes müssen bei der Festlegung und Durchführung der Unionspolitiken und –maßnahmen insbesondere zur Förderung einer nachhaltigen Entwicklung einbezogen werden.“

Primärrechtlicher Zielkonflikt – „schonender Ausgleich“

Anlehnung an Wouters-Doktrin (EuGH, C-309/99):

- Legitimes Ziel
- Geeignet und erforderlich
- Verhältnismäßigkeit i.e.S.

Probleme:

Besonders gelagerte Beispielfälle (Regelsetzungsautonomie)

Ausnahmen in Art. 101 Abs. 3 AEUV

Art. 101 Abs. 3 AEUV: Freistellung der Wettbewerbsbeschränkung, wenn

- Effizienzvorteile
- Verbraucherbeteiligung
- Keine Ausschaltung des Wettbewerbs
- Nicht unerlässlich

'Chicken of tomorrow' falls foul of Dutch anti-cartel rules

January 27, 2015



Agreements between supermarkets and meat producers on the 'chicken of tomorrow' are limiting competition to the detriment of consumers, according to the Dutch consumers' authority.

Absprache zu verbesserten
Haltebedingungen für Hühner
in den Niederlanden

Effizienzvorteil:
0,68 € pro kg (WTP)

Erhöhte Kosten:
1,46 € pro kg

Art. 101 Abs. 3 AEUV: Freistellung der Wettbewerbsbeschränkung, wenn

■ Effizienzvorteile

- derzeit stark ökonomisch definiert
- bei CO2-Emissionen evtl. durch Preis ermittelbar

■ Verbraucherbeteiligung

- welche Verbraucher?
- in welchem Umfang?

■ Keine Ausschaltung des Wettbewerbs

■ Nicht unerlässlich

Horizontal-Leitlinien (KOM 2022)

- Effizienzvorteile: Begriff wird vorsichtig erweitert
- Verbraucherbeteiligung: bleibt eng – keine Anerkennung von out of market-efficiencies

- Nachhaltigkeitskooperationen im geltenden Recht mit erheblichen Unsicherheiten behaftet
- Lösung der Behörden über Aufgreifermessen
 - private enforcement?
 - Sicht der US-Behörden?

- Kein grundsätzliches Spannungsverhältnis
- Ökonomische Sinnhaftigkeit von Kooperationen
 - ✓ Bei Regulierungsversagen (beachte auch Haftungsrisiken)
 - ✓ Zur Erreichung einer kritischen Masse
 - ✓ Zur Änderung von Konsumentenpräferenzen
- Unilaterale Lösungen bleiben überlegen
- Problem: first-mover-disadvantage – aber das ist Wettbewerb

- Ökologischer Ausnahmetatbestand (Österreich, Art. 210a GMO)
- „Sustainability Sandbox“
- Erweiterung der Horizontal-Leitlinien
- **Achtung: „Nachhaltiges Kartellrecht“ kann auch schärfere Verfolgung unternehmerischer Verhaltensweisen bedeuten!**

„Transformation zur sozial- ökologischen Marktwirtschaft“ (BMWK)



HHU-Zukunftsgruppe Competition & Sustainability

Wettbewerb und Nachhaltigkeit in Deutschland und der EU

Studie im Auftrag des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz

<https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Artikel/Wirtschaft/transformation-zu-einer-sozial-okologischen-marktwirtschaft.html>

Vielen Dank!

Kontakt:
LS.Podszun@hhu.de

Podcast:
Bei Anruf Wettbewerb

Blog:
www.d-kart.de

Twitter:
[@ruppe_p](https://twitter.com/ruppe_p)

