

# Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	9
A. Einleitung	19
I. Einführung in die Thematik	19
II. Problemstellung	20
III. Untersuchungsgegenstand und Anspruch der Arbeit	22
IV. Gang der Untersuchung	25
V. Grundlagen des Formats der Kunstauktion	28
B. Die Kunstauktion im Anwendungsbereich der Regelungen des kartellrechtlichen Wettbewerbsschutzes – Das Kartellverbot als gebotene Kondition für die Kunstauktion?	65
I. Geringfügig vorhandene Positionierungen in Rechtsprechung und Schrifttum zur Anwendbarkeit der Regelungen des kartellrechtlichen Wettbewerbsschutzes auf die Kunstauktion	65
II. Der Anknüpfungspunkt eines Wettbewerbsschutzes in der Kunstauktion	68
III. Die Bildung von Bieteringen als Manipulationsform des Preisbildungsmechanismus in der Kunstauktion	73
IV. Die Vergleichbarkeit der Schaffung von Wettbewerb im Kunstauktionsformat mit der natürlichen Bildung von Wettbewerb im allgemeinen Markt als Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Regelungen des Wettbewerbsschutzes für die Kunstauktion	109
V. Wertungsmäßige Notwendigkeit der Anwendbarkeit des Wettbewerbsschutzes	190
VI. Rechtfertigung einer Beschränkung des Anwendungsbereichs der Kunstauktion in Bezug auf das Kartellrecht	200
VII. Zwischenergebnis	274

C. Anwendbarkeit der Regelungen des Kartellrechts auf die Kunstauktion aufgrund eines sachnahen Vergleiches zu dem Wettbewerbsverfahren des Vergaberechts und der dortigen Behandlung der kartellrechtlichen Zulässigkeit von sog. Bietergemeinschaften	279
I. Die Vergleichbarkeit des Wettbewerbsverfahrens von Vergabeverfahren und Kunstauktion	282
II. Bieterkooperationen im Vergaberecht als strukturelle Überschneidung mit Bieterkooperationen in der Kunstauktion – Kartellrechtliche Beurteilung von vergaberechtlichen Bieterkooperationen	290
III. Die Beurteilung der Zulässigkeit von vergaberechtlichen Bietergemeinschaften anhand des § 1 GWB als tatsächliches Argument für die Anwendbarkeit des Kartellverbots auf Bieterzusammenschlüsse in der Kunstauktion – Eine Betrachtung der Erwägungsgründe für die kartellrechtliche Behandlung von Bieterkooperationen im Vergabeverfahren	296
IV. Zwischenergebnis	310
D. Zusammenfassung der Ergebnisse und Thesen	317
I. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	317
II. Zentrale Thesen der Arbeit	323
Literaturverzeichnis	329
Zitierte Normen	343

# Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	19
I. Einführung in die Thematik	19
II. Problemstellung	20
III. Untersuchungsgegenstand und Anspruch der Arbeit	22
IV. Gang der Untersuchung	25
V. Grundlagen des Formats der Kunstauktion	28
1. Begriff der Kunstversteigerung und der Kunstauktion	28
2. Rechtliche Rahmenbedingungen der Kunstauktion – Das deutsche Versteigerungsrecht	33
3. Ein Überblick über die Funktionsweisen der Kunstauktion	38
a) Auktionsformate	38
b) Teilnehmer der Kunstauktion und deren Rechtsbeziehungen	42
c) Ablauf der Kunstauktion und deren rechtliche Gestaltung	46
aa) Die Ingangsetzung des Kunstauktionsablaufes	46
bb) Gesetzliche Pflichten im Vorfeld der Kunstauktion	47
cc) Die Kunstauktion – Der eigentliche Versteigerungsverkauf	50
dd) Der Nachgang der Auktion und dessen Abwicklung	54
4. Die Kunstauktion als Wettbewerbsverfahren – Instrument für die Schaffung eines Nachfrageverfahrens	56
a) Die Wettbewerbsparameter des Angebots und der Nachfrage in der Kunstauktion	56
aa) Das Los als Angebot	56
bb) Das Gebot als Nachfrage	57

b) Wettbewerb als Mittel der Preisbildung in der Kunstauktion – Der Preisbildungsmechanismus der Mehrstufigkeit, des Überbietens und der Zuschlagserteilung	58
c) Die künstliche Erzeugung einer Wettbewerbssituation in der organisierten Marktveranstaltung der Kunstauktion	60
aa) Die gewerbsmäßig veranstaltete Kunstversteigerung als Absatzweg für Kunstwerke – Der Sekundärmarkt <i>Kunstauktion</i>	60
bb) Die zeitliche, räumliche und personelle Konzentration des Kunstauktionsformates – Begünstigung einer intensiven Wettbewerbssituation	61
5. Zusammenfassung	62
 B. Die Kunstauktion im Anwendungsbereich der Regelungen des kartellrechtlichen Wettbewerbsschutzes – Das Kartellverbot als gebotene Kondition für die Kunstauktion?	65
I. Geringfügig vorhandene Positionierungen in Rechtsprechung und Schrifttum zur Anwendbarkeit der Regelungen des kartellrechtlichen Wettbewerbsschutzes auf die Kunstauktion	65
II. Der Anknüpfungspunkt eines Wettbewerbsschutzes in der Kunstauktion	68
1. Versagen des Preisbildungsmechanismus der Kunstauktion aufgrund von Preismanipulationen	68
2. Wettbewerblicher Schutz vor Preismanipulationen durch die Anwendbarkeit der Regelungen des GWB	69
III. Die Bildung von Bieteringen als Manipulationsform des Preisbildungsmechanismus in der Kunstauktion	73
1. Phänomen des <i>dealers pooling</i>	74
a) Standardformate	76
aa) Bietermodell des <i>knock-outs</i>	76
bb) Bietermodell des Rotationskartells	77
cc) Weitere Formen der Bildung von Bieteringen	77
b) Abgrenzung zum pactum de non licitando	78

2. Tatsächliche Bedeutung – Bieterringe als (theoretisches) Problem des Kunstauktionsformates	79
3. Rechtliche Bedeutung und Bewertung – Manipulation des Preisbildungsmechanismus und die daraus folgende Qualifizierung von Bieterkartellen in der Kunstauktion als verbotene Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Kartellverbots gemäß § 1 GWB	82
a) Unmerkliches Rechtsprechungsfundament und vereinzelte Stimmen in der Literatur als vorhandener Meinungsstand zur Problematik der Bieterringe	82
b) Kartellrechtliche Begründung der Bieterringe als eine die Preisbildung beeinträchtigende Manipulationsform	84
aa) Vorfragen zur Beurteilung von Bieterringen als Wettbewerbsbeschränkung	85
(1) Der Nachfragewettbewerb im Geltungsbereich des Wettbewerbsschutzes	85
(2) Unternehmenseigenschaft versus privates Erwerbsgeschäft	86
(3) Die Einordnung von Bieterringen als horizontale Verhaltenskoordinierung	88
bb) Die Preisbildungsmanipulation als bezweckte oder bewirkte Wettbewerbsbeschränkung	88
(1) Durch die Nachfragereduzierung ausgelöste Manipulation des Preisbildungsmechanismus	88
(2) Spürbarkeit von Ringabsprachen und die Beeinträchtigung für den aktuellen und potenziellen Wettbewerb	93
(3) (Mehrfache) Dimensionalität der wettbewerbsbeschränkenden Auswirkungen	95
(4) Abgrenzung des Bieterkartells in der Kunstauktion zu einem Nachfragekartell in Form eines Einkaufskartells	96
(5) Bieterzusammenschlüsse in der öffentlichen Vergabe als (kartellrechtlicher) Maßstab für Bieterkooperationen in der Kunstauktion	102

(6) Abgrenzung eines Bieterkartells von einer zulässigen Bietergemeinschaft in der Kunstauktion – insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Bieterkooperationen des öffentlichen Vergabeverfahrens	104
c) Keine Anwendbarkeit der kartellrechtlichen Wettbewerbsschutzregeln als (automatische) Folge der Tatbestandsmäßigkeit einer Wettbewerbsbeschränkung	105
4. Zusammenfassung	107
IV. Die Vergleichbarkeit der Schaffung von Wettbewerb im Kunstauktionsformat mit der natürlichen Bildung von Wettbewerb im allgemeinen Markt als Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Regelungen des Wettbewerbsschutzes für die Kunstauktion	109
1. Vergleichbarkeit der wettbewerblichen Verfahrensstruktur beider Formate	110
a) Die allgemeinen Rahmenbedingungen	110
b) Situationsbedingter Wettbewerb gegenüber situationsunbedingtem Wettbewerb	112
2. Vergleichbarkeit der instrumentellen Konzeption der Entstehung des Wettbewerbs in beiden Formaten	113
a) Die Erschaffung von Wettbewerb in der Kunstauktion	113
b) Auktionsbedingte Verlagerung der wettbewerblichen Konkurrenzsituation auf die Nachfrageseite	117
3. Vergleichbarkeit der Zielsetzung des Wettbewerbs beider Formate	118
a) Keine vorrangig bestimmbare Funktionalität des marktwirtschaftlichen Wettbewerbs des allgemeinen Marktes	118
b) Die Kunstauktion als vorrangig wettbewerbliches Preisbildungs- und Preisfindungsverfahren	119
c) Die mögliche Manipulation des Preisbildungsmechanismus beider Formate	122

4. Vergleichbarkeit hinsichtlich des Konzepts der Preisbildung oder divergente Modelle des Preisbildungsmechanismus	122
a) Der <i>allgemeine</i> Wettbewerb – Konzept der Preisbildung eines marktgerechten Preises durch die stetige Entwicklung des Preises in einem situationsungebundenen Wettbewerb	123
b) Der Wettbewerb in der Kunstauktion – Konzept der vorgelagerten Preisbildung eines <i>fairen</i> (Situations-)Preises mit der maßgeblichen Zielsetzung einer nachgelagerten Preisfindung als Wertfeststellung in einem situationsgebundenen Wettbewerb	125
aa) Die auktionstheoretische Preisbildung eines <i>marktgerechten</i> Preises im Kontext des Situationswettbewerbs der Kunstauktion	127
bb) Die Kunstauktion als zuverlässiges wettbewerbliches Preisbildungsverfahren für Kunstwerke	129
(1) Kunstgegenstände als Güter ohne feststehenden monetären Wert – Das Kunstwerk als Seltenheitsgut	129
(2) Die Schwierigkeit der Bestimmung des <i>Wertes</i> eines Kunstwerkes – Die inhaltliche, kommerzielle und gesellschaftliche <i>Werthaltigkeit</i> bzw. <i>Wertschätzung</i> eines Kunstwerkes	132
(3) Die anerkannten wertbildenden Faktoren zur Einschätzung des (kommerziellen) Wertes eines Kunstwerkes – Sachliche Preisdeterminanten	135
(4) Die Teilnehmer der Kunstauktion als maßgebliche Wertschöpfungs-Akteure – Situationsbedingte und strategische Preisdeterminanten	143

(5) Der Marktweg des Sekundärmarkts <i>Kunstauktion</i> als zuverlässiges Instrument für die marktgerechte Wertermittlung von Kunstwerken – Unzulängliche Preisfindung durch den Marktweg (des Primärmarktes) des Kunsthandels und des Galeriewesens	146
(6) Der Anspruch der Kunstauktion von der Preisfindung durch Preisbildung für Seltenheitsgüter – Das Versteigerungsziel der Beseitigung von Wertunsicherheiten	161
(7) Konzeptuelles Interesse an der tatsächlichen Bildung eines auktionsbedingten Marktwertes und Marktpreises für Kunstwerke und das darüberhinausgehende Preiskonzept eines <i>ehrlichen, wahren, fairen</i> oder an sich <i>gerechten</i> Preises im Format der Kunstauktion	168
c) Zusammenfassung	183
5. Zwischenergebnis	188
V. Wertungsmäßige Notwendigkeit der Anwendbarkeit des Wettbewerbsschutzes	190
1. Die Besonderheit der Preisfindung in der Kunstauktion	191
2. Die mit der Besonderheit der Preisfindung verbundene Verantwortungsübernahme für die auktionsbedingte Kunstpreisfindung	192
3. Auktionspreise als beständige Referenz für die preisliche Verortung anderer (weitestgehend) vergleichbarer Kunstwerke	194
4. Keine Möglichkeit der Verhinderung der Bildung von Bieterkartellen in der Kunstauktion	195
5. Die besondere Kollusionsanfälligkeit der (Englischen) Kunstauktion betreffend Bieterlinge	195
6. Unverfälschter Wettbewerb als Bedingung zu gewährleistender Privatautonomie aller Auktionsteilnehmer	196



VI. Rechtfertigung einer Beschränkung des Anwendungsbereichs der Kunstauktion in Bezug auf das Kartellrecht	200
1. Dogmatischer Begründungsansatz einer möglichen Nichtanwendbarkeit der Regelungen des kartellrechtlichen Wettbewerbsschutzes für die Kunstauktion	201
a) Tatbestandsausnahme vom Kartellverbot	203
b) Freistellung als Legalausnahme vom Kartellverbot	215
2. Wertungsmäßige Notwendigkeit einer möglichen Nichtanwendbarkeit der Regelungen des kartellrechtlichen Wettbewerbsschutzes für die Kunstauktion und deren Begründungsansätze	221
a) Objektbezogenes Kriterium: Das Kunstwerk als eine <i>Ware besonderer Art</i>	222
aa) Die begründete Warenwerdung eines Kunstwerkes in der Auktion – Das Kunstwerk als tatsächliche Handelsware in der Kunstauktion	223
(1) (Wirtschaftliche) Begrifflichkeit der Handelsware	224
(2) (Gesetzliche) Begrifflichkeit des Kunstwerkes	227
(a) Das Kunstwerk im Grundgesetz	229
(b) Das Kunstwerk im Urheberrecht	230
(c) Das Kunstwerk im Kulturgüterschutz	231
(d) Das Kunstwerk im Steuerrecht	232
(e) Das Kunstwerk im Handelsrecht	232
(3) Der Warencharakter als natürliche Immanenz des Kunstwerkes oder transzendente Entwicklung des Kunstwerkes als Ware?	233
bb) Das Kunstwerk – Wirtschaftsgut kontra Kulturgut – <i>Ware</i> kontra <i>Werk</i>	235
cc) Kunstwerke als „Ware besonderer Art“	240
b) Allgemeines Kriterium: Die Besonderheit der Preisfindung durch Preisbildung im Situationswettbewerb	242

c) Allgemeines Kriterium: Die Kunstauktion als vorrangiges Wettbewerbsverfahren von Personen ohne Unternehmenseigenschaft – Entwicklungstendenz der Geschäftsbeziehungen des Kunstsekundärmarktes von einer Buisness- to-Buisness zu einer Buisness-to-Consumer Verkaufsstruktur	243
d) Allgemeines Kriterium: Die Schutzrichtung des Wettbewerbsschutzes	249
aa) Konvergenz der Schutzrichtung des grundsätzlichen Interessensschutzes der Wettbewerbsregeln mit den schützenwerten Interessen in der Kunstauktion	250
bb) Konvergenz der Schutzrichtung des grundsätzlichen Interessensschutzes der bestehenden wettbewerbsrechtlichen Ausnahmen von der Anwendung des Kartellrechts und der schützenwerten Interessen in der Kunstauktion	256
e) Allgemeines Kriterium: Bestehender Schutz vor Preismanipulationen nach allgemeinen – vom Kartellrecht unabhängigen – Regelungen – Eine rechtliche Bewertung in Bezug auf die verschiedenen Rechtsfolgen	259
aa) Kodifiziertes Gesetzesrecht als ausreichender Schutzmechanismus für den Versteigerungscharakter und die Bietermanipulation	261
bb) Kartellrecht und Kartellverbot als darüberhinausgehender Schutz der Kunstauktion vor Bieterkartellen – Eine Bewertung der Rechtsfolge des Kartellverbots im Vergleich zu den ansonsten anwendbaren Rechtsfolgen der außerwettbewerblichen Schutzmechanismen	268
3. Zusammenfassung	272
VII. Zwischenergebnis	274

C. Anwendbarkeit der Regelungen des Kartellrechts auf die Kunstauktion aufgrund eines sachnahen Vergleiches zu dem Wettbewerbsverfahren des Vergaberechts und der dortigen Behandlung der kartellrechtlichen Zulässigkeit von sog. Bietergemeinschaften	279
I. Die Vergleichbarkeit des Wettbewerbsverfahrens von Vergabeverfahren und Kunstauktion	282
1. Die vergaberechtliche Bietergemeinschaft als Teil der Angebotsseite und der Bieterzusammenschluss in der Kunstauktion als Teil der Nachfragemacht	283
2. Fehlende (aufsteigende) Mehrstufigkeit der eigenständig bestehenden Angebote im Teilnahmewettbewerb des Vergabeverfahrens	284
3. Die zeitliche Ausgestaltung des Vergabeverfahrens – Das Vergabeverfahren als mehrphasiges Wettbewerbsverfahren	285
4. Das Vergabeziel der wirtschaftlichsten Beschaffungsmöglichkeit für den Staat und Steuerzahler	286
II. Bieterkooperationen im Vergaberecht als strukturelle Überschneidung mit Bieterkooperationen in der Kunstauktion – Kartellrechtliche Beurteilung von vergaberechtlichen Bieterkooperationen	290
1. Rechtsprechungsgenese zur Zulässigkeit von Bieterkooperationen im Vergabeverfahren	291
2. Position des Bundeskartellamtes zur Zulässigkeit von Bietergemeinschaften im Vergabeverfahren	295
III. Die Beurteilung der Zulässigkeit von vergaberechtlichen Bietergemeinschaften anhand des § 1 GWB als tatsächliches Argument für die Anwendbarkeit des Kartellverbots auf Bieterzusammenschlüsse in der Kunstauktion – Eine Betrachtung der Erwägungsgründe für die kartellrechtliche Behandlung von Bieterkooperationen im Vergabeverfahren	296
1. Erwägungsgründe für die kartellrechtlich mögliche Beurteilung von Bieterzusammenschlüssen im Vergabeverfahren	296

## *Inhaltsverzeichnis*

2. Erwägungsgründe für die kartellrechtliche Zulässigkeit von Bietergemeinschaften im Vergaberecht – Der sog. Arbeitsgemeinschaftsgedanke	297
3. Übertragbarkeit der vergaberechtlichen Erwägungsgründe auf Bieterzusammenschlüsse in der Kunstauktion	300
IV. Zwischenergebnis	310
D. Zusammenfassung der Ergebnisse und Thesen	317
I. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	317
II. Zentrale Thesen der Arbeit	323
Literaturverzeichnis	329
Zitierte Normen	343