

Kartellabsprachen – ein Kavaliersdelikt?



Dr. Harro Wilde, Studium an den Universitäten Tübingen und Bonn; wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität Tübingen, Rechtsanwalt seit 1977; Notar seit 2000. Veröffentlichungen auf den Gebieten des Wettbewerbsrechts, des internationalen Privatrechts und des Immobilienrechts. Mitglied der Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht.

Immer wieder erscheinen in der Presse Berichte über Bußgelder, die von der Europäischen Kommission oder dem Bundeskartellamt als Kartellbehörden verhängt werden: 518 Mio. Euro Bußgelder für ein Stahl-Kartell, 328 Mio. Euro für wettbewerbsbeschränkende Absprachen von Zementherstellern, 210 Mio. Euro für ein Kaffee-Kartell, 374 Mio. Euro für ein Bier-Kartell, 290 Mio. Euro Bußgeld für wettbewerbsbeschränkende Absprachen von Aufzugsherstellern. Die Bußgelder sind sehr hoch, sie sollen abschrecken. Dr. Harro Wilde von der Kanzlei Thümmel, Schütze & Partner berichtet darüber, dass in der Realität jedoch häufig zu beobachten ist, dass Unternehmen sich der Risiken anscheinend entweder gar nicht bewusst sind oder diese massiv unterschätzen.

Oft glauben die Beteiligten, dass Absprachen nur dann unzulässig seien, wenn ganz konkrete Vereinbarungen im Hinblick auf Preise oder Aufträge getroffen werden. Aber auch relativ lose Absprachen, ja sogar Absichtserklärungen, können gegen § 1 GWB verstoßen, wenn sie zu einer Dämpfung des Wettbewerbsverhaltens der beteiligten Unternehmen gegeneinander führen. Auch Marktinformationssysteme können gefährlich sein, wenn die Beteiligten sich wechselseitig Umsätze und Marktanteile mitteilen. Hier gilt als Grundregel, dass jede Kooperation zwischen Wettbewerbern sorgfältigst auf kartellrechtliche Zulässigkeit geprüft werden sollte.

Hier gilt als Grundregel, dass jede Kooperation zwischen Wettbewerbern sorgfältigst auf kartellrechtliche Zulässigkeit geprüft werden sollte.

Zuweilen trifft man in der Praxis auf die Auffassung, es handele sich hier „nur“ um Ordnungswidrigkeiten. Dies stimmt schon insoweit nicht, als Submissionsabsprachen in Vergabeverfahren auch eine Straftat i.S.d. § 298 StGB darstellen, die mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bedroht ist. Aber auch ein Verstoß gegen § 1

GWB – Verbot wettbewerbsbeschränkender Absprachen – ist zwar eine reine Ordnungswidrigkeit, kann aber wegen des damit verbundenen Bußgeldes geradezu existenzgefährdenden Konsequenzen führen. Ein Blick auf die Bußgeldgrundsätze des Bundeskartellamts mag dies verdeutlichen: Bei gravierenden wettbewerbsrechtlichen Absprachen ist Grundbetrag des Bußgeldes ein Anteil von bis zu 30 % des jeweiligen tatbezogenen Umsatzes des Unternehmens über den gesamten Zeitraum, über den das Kartell bestanden hat. Hier von kann es Zu- und Abschläge geben, die Obergrenze sind 10 % des jährlichen Gesamtumsatzes des Unternehmens. Je nachdem wie lange das Kartell bestanden hat und wie hoch die Umsätze auf dem betreffenden Markt der jeweiligen Unternehmen waren, können solche Bußgelder daher sehr schnell eine beträchtliche Höhe erreichen. Zwar darf das Bußgeld nicht so bemessen sein, dass es das Unternehmen vernichtet, aber die Eigenkapitalbasis des Unternehmens kann über viele Jahre hinaus entscheidend geschwächt werden. Die Bußgeldgrundsätze der Europäischen Kommission sind ähnlich, aber in der Tendenz eher noch schärfer. Zuweilen findet sich auch die Auffassung, dass das Unternehmen ja nicht schuld daran sein könne, wenn ohne Wissen der Geschäftsführung Mitar-

beiter derartige Absprachen mit Wettbewerbern treffen. Eine solche Politik des bewussten Wegsehens kann außerordentlich gefährlich sein, da das Unternehmen bußgeldrechtlich betrachtet nicht nur für das Verschulden von Vorständen oder Geschäftsführern haftet, sondern auch für sonstige Angestellte soweit sie befugt sind, in eigener Verantwortung für das Unternehmen zu handeln. Daneben stellt auch die Verletzung der Aufsichtspflicht eine selbständige Ordnungswidrigkeit der Mitglieder der Geschäftsführung dar. Vielfach wiegen sich auch Unternehmen in Sicherheit, dass man ihnen schlimmstenfalls nichts beweisen könne. Auch diese Hoffnung ist oft trügerisch: Wenn solche Absprachen getroffen werden, gibt es immer eine Vielzahl von Personen, die darüber Bescheid wissen – Geschäftsführer, Betriebsleiter, aber auch die Sekretärinnen, die Reisekostenabrechnungen vornehmen und Flüge und Hotels buchen. Dem Bundeskartellamt wiederum reicht durchaus auch eine anonyme Anzeige eines missvergnügten Ex-Mitarbeiters, eine Untersuchung einzuleiten und ggf. auch Hausdurchsuchungen durchzuführen, bei denen sich doch überraschend oft handfeste Beweise finden in Gestalt von vergessenen handschriftlichen Notizen in einer Kladde, von E-Mails etc.





© SVLuma, www.shutterstock.com

Wettbewerbsbeschränkende Absprachen, aber auch ein bewusstes Wegsehen der Geschäftsleitung in diesem Bereich oder auch nur Fahrlässigkeit können somit zu einem Spiel mit dem Feuer werden. Hinzu kommt, dass wettbewerbsbeschränkende Absprachen erhebliche Schadensersatzforderungen der hierdurch Geschädigten zur Folge haben können, wobei

Wettbewerbsbeschränkende Absprachen, aber auch ein bewusstes Wegsehen der Geschäftsleitung in diesem Bereich oder auch nur Fahrlässigkeit können somit zu einem Spiel mit dem Feuer werden.

die Gerichte die Möglichkeit haben – und hiervon auch Gebrauch machen – den Schaden zu schätzen, wenn sich ein konkreter Schaden nicht ohne weiteres beziffern und nachweisen lässt. Hinzu können bei der Auftragsvergabe im öffentlich-rechtlichen Sektor derartige wettbewerbsbeschränkende Absprachen auch

zum Ausschluss von zukünftigen Vergabeverfahren führen, so dass mit der der Verhängung eines Bußgeldes die Sache keinesfalls für das Unternehmen ausgestanden sein muss, sondern sich hier noch weitere, sehr gravierende Konsequenzen anschließen können.

Die beste Strategie ist es selbstverständlich, nach Möglichkeit derartigen Verfahren vorzubeugen, indem man sich grundsätzlich nicht an wettbewerbsbeschränkenden Absprachen oder Abstimmungen unter Wettbewerbern beteiligt. Allerdings bedarf dies der Umsetzung in der täglichen Praxis. D. h., dass die Mitarbeiter nicht nur unmissverständlich entsprechend angewiesen werden müssen, sondern dies bedarf der Kontrolle und entdeckte Verstöße müssen arbeitsrechtlich mit aller Konsequenz geahndet werden. Größeren Unternehmen ist insoweit die Einsetzung eines so genannten „Compliance“-Beauftragten zu empfehlen, der gleichzeitig als Ansprechpartner für die Meldung von Verdachtsfällen zur Verfügung steht.

Wenn ein Kartellverstoß begangen wurde, ist es vielfach auch sinnvoll, von den Kronzeugenregelungen Gebrauch zu machen, die im Falle einer Kooperation zwischen den beteiligten Unternehmen und der Kartellbehörde zu erheblichen Bußgeld-Reduzierungen führen können, ja u. U. sogar die Verhängung eines Bußgeldes gänzlich ausschließen können. Dies hängt davon ab, in welchem Verfahrensstand sich das beteiligte Unternehmen gegenüber den Behörden offenbart, insbesondere wie konkret der Tatverdacht dort bereits ist und welche Beweismittel vorliegen. Aber auch dann, wenn schon handfeste Beweise vorliegen, kann eine uneingeschränkte Kooperation mit dem Bundeskartellamt das Bußgeld um bis zu 50 % reduzieren. Tückisch ist, dass insoweit das Windhund-Prinzip gilt: Der Kartellbeteiligte, der sich als Erster offenbart, erhält einen höheren Bonus als diejenigen, die von dieser Möglichkeit erst später Gebrauch machen. Wer zu spät kommt, den bestraft das Leben.

Dr. Harro Wilde / Thümmel, Schütze & Partner ■