



Europäisches und deutsches Kartellrecht

26. Juni 2020

Rechtsfolgen von Kartellverstößen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht

Dr. Christian Heinichen

1

Europäisches und deutsches Kartellrecht

Lernziele

1. (Reichweite) der Nichtigkeit
2. Geldbußen – Bestandteil des *public enforcement*
3. Kartellschadensersatz – Bestandteil des *private enforcement*

2

Inhaltsübersicht

Rechtsfolgen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht

1. Rechtsfolgen von Kartellverstößen – ein Überblick
2. Nichtigkeit
3. Kartellbußgeldrecht
4. Kartellzivilrecht

Rechtsfolgen – Überblick

Kartellzivilrecht

- Nichtigkeit
- Beseitigung/Unterlassung
- Schadensersatz
- Bereicherungsrecht

Kartellverwaltungsrecht

- Abstellungsverfügung
- einstweilige Maßnahmen
- Positiventscheidung
- Gewinnabschöpfung

Kartellordnungswidrigkeitenrecht

- Geldbußen
- Zwangsgelder

Kartellbehörden

- Europäische Kommission
 - Generaldirektion Wettbewerb (*DG COMP*)
 - zuständig für die Anwendung der Art. 101, 102 AEUV, FKVO
 - System dezentraler Kartellrechtsanwendung (Art. 5 VO 1/2003), aber: Art. 11 Abs. 6 VO 1/2003
- Bundeskartellamt
 - selbstständige Bundesoberbehörde mit Sitz in Bonn (§ 51 Abs. 1 GWB)
 - zuständig für Anwendung der Art. 101, 102 AEUV und des GWB
 - zuständig, wenn wettbewerbsbeschränkende Wirkungen „über das Gebiet eines (Bundes-)Landes hinaus“reichen (§ 48 Abs. 2 S. 1 GWB)

Kartellbehörden

- Landeskartellbehörden
 - zuständig für die Anwendung der Art. 101, 102 AEUV und des GWB (exkl. Fusionskontrolle)
- Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
 - Zuständigkeit des Ministers für Ministererlaubnis (§ 42 GWB)
- Monopolkommission (§§ 44 ff. GWB)
 - sachverständiges Gremium mit beobachtender/beratender Funktion

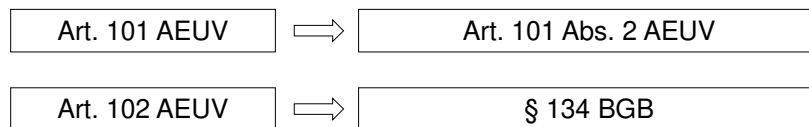
Inhaltsübersicht

Rechtsfolgen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht

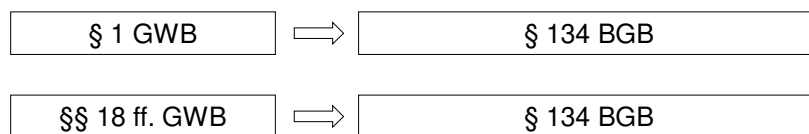
1. Rechtsfolgen von Kartellverstößen – ein Überblick
2. Nichtigkeit
3. Kartellbußgeldrecht
4. Kartellzivilrecht

Nichtigkeit

EU:



Deutschland:



Nichtigkeit

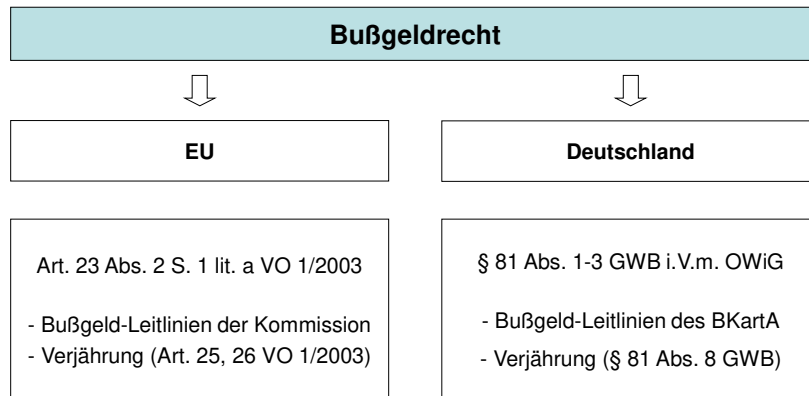
- Reichweite der Nichtigkeitsanordnung
 - grundsätzlich *ex lege*, *ex tunc* und *erga omnes*
 - Ausführungs- vs. Folgeverträge mit Dritten
 - Arglisteinwand (§ 242 BGB) primär grundsätzlich unzulässig
 - Teilnichtigkeit vs. Gesamtnichtigkeit (§ 139 BGB)
- salvatorische Klauseln / Vertragsanpassung
- Möglichkeit geltungserhaltender Reduktion?
- Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft?

Inhaltsübersicht

Rechtsfolgen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht

1. Rechtsfolgen von Kartellverstößen – ein Überblick
2. Nichtigkeit
3. Kartellbußgeldrecht
4. Kartellzivilrecht

Kartellgeldbußen



Kartellgeldbußen – EU

- Rechtsgrundlage: Art. 23 VO 1/2003
 - Kartellverstöße (Abs. 2) und Verfahrensverstöße (Abs. 1)
 - Vorsatz oder Fahrlässigkeit
 - Bußgeldentscheidungen = vollstreckbare Titel, Art. 299 Abs. 1 AEUV
- Adressaten der Bußgeldentscheidung
 - Unternehmen vs. Unternehmensträger
 - Täterschaft und Teilnahme
 - Verantwortung von „Kartellwächtern“
 - Verantwortung in Konzern- und Rechtsnachfolgesachverhalten

Kartellgeldbußen – EU

- Verfolgungsverjährung, Art. 25 VO 1/2003
 - Verjährungsfrist = drei bzw. fünf Jahre (Abs. 1)
 - absolute Verjährungsfrist (Abs. 5)
 - Verjährungsbeginn = Vollendung bzw. Beendigung der Zuwiderhandlung (Abs. 2)
 - Verjährungsunterbrechung durch Ermittlungshandlungen (Abs. 3)
- Kronzeugenregelung der EU-Kommission

Bußgeldbemessung (EU)

Die Sunshine AG (Gesamtumsatz: € 42 Mrd.) beteiligte sich von 1996 bis 2016 an einem europaweiten Preis- und Quotenkartell. Der kartellbetreffende Umsatz lag bei € 50 Mio./a. Das Unternehmen wurde bereits 1975 und 1985 von der EU-Kommission wegen eines Kartellverstoßes sanktioniert. Mögliche kartellbehördliche Bußgeldhöhe?

Grundbetrag:

30 % des tatbezogenen Umsatzes	€ 15 Mio.
x 20 Jahre (d. h. € 15 Mio. x 20)	€ 300 Mio.
+ „Eintrittsgebühr“ v. 20 % d. kartellierten Umsatzes (€ 10 Mio.)	€ 310 Mio.

Bußgeldbemessung (EU)

Grundbetrag:	€ 310 Mio.
Anpassung des Grundbetrags	
- Wiederholungstäterschaft (+ 100 %)	€ 620 Mio.
- Abschreckungsaufschlag (+ 25 %)	€ 775 Mio.
Kronzeugenregelung (./ 50 %)	€ 387,5 Mio.
10 %-ige Bußgeldobergrenze (Art. 23 Abs. 2 S. 2 VO 1/2003)	–
Endbetrag	€ 387,5 Mio.

Kartellgeldbußen – Deutschland

- Rechtsgrundlage: § 81 GWB (i.V.m. OWiG)
 - Kartell- und Verfahrensverstöße (Abs. 1-3)
 - Vorsatz oder Fahrlässigkeit
- Adressaten der Bußgeldentscheidung
 - Leitungspersonen (§ 9 OWiG)
 - Unternehmensträger (§ 30 OWiG = Rechtsträgerprinzip)
 - Einheitstäterbegriff (§ 14 OWiG)

Kartellgeldbußen – Deutschland

*Neuregelung:
9. GWB-Novelle*

- Neuregelungen der **9. GWB-Novelle**
 - Ziel: Schließung der sog. „Wurstlücke“
 - bußgeldrechtliche Verantwortung der Konzernmutter (§ 81 Abs. 3a GWB)
 - Bußgeldhaftung des Rechtsnachfolgers (§ 81 Abs. 3b GWB)
 - Bußgeldhaftung des wirtschaftlichen Nachfolgers (§ 81 Abs. 3c GWB)
 - gesamtschuldnerische Haftung (§ 81 Abs. 3e GWB)
 - Ausfallhaftung im Übergangszeitraum (§ 81a GWB)

Kartellgeldbußen – Deutschland

- Verzinsungspflicht, § 81 Abs. 6 GWB
- Verfolgungsverjährung, § 81 Abs. 8 GWB
 - Verjährungsfrist = fünf Jahre (Abs. 8 S. 2)
 - Verweis auf Verjährungsregime des OWiG (Abs. 8 S. 1)
 - Verjährungsbeginn = Beendigung der Zuwiderhandlung oder Erfolgseintritt (§ 31 Abs. 3 OWiG)
 - Verjährungsunterbrechung durch Ermittlungshandlungen (§ 33 OWiG)
- Kronzeugenregelung des Bundeskartellamts

Bußgeldbemessung (Deutschland)

Die Sunshine AG (Gesamtumsatz: € 42 Mrd.) beteiligte sich von 1996 bis 2016 an einem europaweiten Preis- und Quotenkartell. Der kartellbetroffene Umsatz lag bei € 50 Mio./a. Das Unternehmen wurde bereits mehrfach vom Bundeskartellamt wegen eines ähnlichen Kartellverstoßes sanktioniert. Mögliche kartellbehördliche Bußgeldhöhe?

Grundbetrag:

10 % des tatbezogenen Umsatzes (= Schadenspotential)	€ 100 Mio.
x 5,3 (= Multiplikationsfaktor für Ahndungsempfindlichkeit)	€ 530 Mio.
Vergleich mit 10 %-Umsatzgrenze	€ 4,2 Mrd.

Bußgeldbemessung (Deutschland)

- Anpassung des Grundbetrags
 - Art, Organisationsgrad und Dauer der Zuwiderhandlung
 - Auswirkungen der Zuwiderhandlung auf den Markt
 - Bedeutung der betroffenen Märkte
 - Rolle des Sanktionsadressaten im Kartell und am Markt
 - Kartellgewinne des Sanktionsadressaten
 - Grad an Vorsatz/Fahrlässigkeit
 - wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Sanktionsadressaten
- Anwendung der Kronzeugenregelung

Inhaltsübersicht

Rechtsfolgen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht

1. Rechtsfolgen von Kartellverstößen – ein Überblick
2. Nichtigkeit
3. Kartellbußgeldrecht
4. **Kartellzivilrecht**

Beseitigung/Unterlassung

- § 33 Abs. 1-2 GWB
- verschuldensunabhängige Ansprüche
- Beseitigung => aktuell bestehende rechtswidrige Störung
- Unterlassung => Gefahr zukünftiger rechtswidriger Störung
 - Unterlassungsanspruch: Wiederholungsgefahr (§ 33 Abs. 1 GWB)
 - vorbeugender Unterlassungsanspruch: Erstbegehungsgefahr (§ 33 Abs. 2 GWB)
- Betroffenheit i.S.v. § 33 Abs. 3 GWB
- Verbandsklagebefugnis, § 33 Abs. 4 GWB

Schadensersatz – Prüfungsschema

*Neuregelung:
9. GWB-Novelle*

- (1) Kartellverstoß (§ 33b GWB)
- (2) Aktivlegitimation („Betroffenheit“) (§ 33 Abs. 3 GWB?)
- (3) Passivlegitimation (§ 33a Abs. 1 GWB)
- (4) Rechtswidrigkeit
- (5) Verschulden (Vorsatz/Fahrlässigkeit)
- (6) Schaden (§ 33a Abs. 2, § 33c-d GWB)
- (7) Kausalität

Aktivlegitimation

- „Betroffenheit“ i.S.v. § 33 Abs. 3 GWB vs. § 33a Abs. 1 GWB?
- Horizontale Absprachen
 - unmittelbare Marktgegenseite (Abnehmer, Zulieferer)
 - mittelbare Marktgegenseite
 - „Umbrella“-Kunden
 - Kartellaußenseiter
 - Endverbraucher?
 - Mitkartellanten?

Aktivlegitimation

- Vertikale Absprachen
 - Vertragspartner
 - mittelbare Marktgegenseite
 - Außenseiter
- Missbrauch von Marktmacht
 - von Ausbeutungs-/Behinderungsmisbrauch betroffene Unternehmen
 - mittelbare Marktgegenseite

Passivlegitimation

- Rechtsträger des Täterunternehmens
- Schadensersatzhaftung in Konzernsachverhalten
- natürliche Personen, wenn
 - selbst Unternehmen oder
 - Anstifter/Gehilfe (i.V.m. § 830 Abs. 2 BGB) (str.)
- gesamtschuldnerische Haftung (§ 33d GWB)
 - § 33d Abs. 1 => §§ 421-425 BGB
 - Innenregress nach § 33d Abs. 2 GWB i.V.m. § 426 BGB

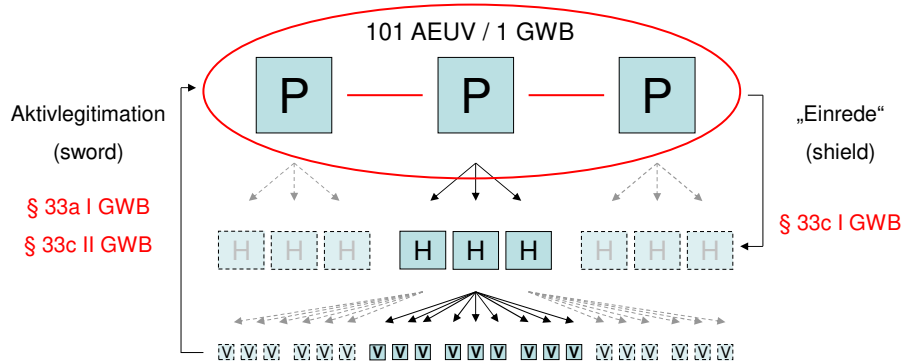
Kartellschaden

- Differenzhypothese, § 249 BGB
- Schadensarten
 - Preisüberhöhungsschaden
 - entgangener Gewinn (§ 252 S. 1 BGB) = „Mengeneffekt“
- Schadensnachweis
 - Vermutung für Schadensentstehung (§ 33a Abs. 2 GWB)
 - Schätzung der Schadenshöhe (§ 33a Abs. 3 S. 1 GWB, § 287 ZPO)
 - Auskunftsanspruch gem. § 33g GWB
 - Beweiserleichterungen des § 33a Abs. 3 S. 2 GWB / § 252 S. 2 BGB

Exkurs: Schadenspauschalierung in AGB

- Pauschalierung von Kartellschadensersatzansprüchen
 - „gewöhnliche“ Schadenshöhe (sonst §§ 307, 309 Nr. 5 lit. a BGB)
 - Nachweis geringeren Schadens (sonst §§ 307, 309 Nr. 5 lit. b BGB)
 - Nachweis höheren Schadens möglich?
- Entscheidungspraxis
 - OLG Karlsruhe, Ur. v. 31.7.2013 – *Feuerwehrkartell*
 - LG Potsdam, Ur. v. 22.10.2014 – *Feuerwehrkartell*

Passing-on-Einwand



Schadensersatzanspruch

- Verzinsungspflicht, § 33a Abs. 4 GWB
 - ab Schadenseintritt
 - aber kein Zinseszins (§ 33a Abs. 4 S. 2 GWB i.V.m. § 289 S. 1 BGB)
- Feststellungswirkung kartellbehördlicher/-gerichtlicher Entscheidungen
 - § 33b 4 GWB
 - sachl. Reichweite: Kartellverstoß (+), Verschulden (str.), Kartellschaden (-)
 - persönl. Reichweite: nur Beteiligte des Kartellverfahrens
- Regelverjährung gem. § 33h GWB: 5 Jahre
- Verjährungsbeginn – beachte: § 33h Abs. 2 Nr. 3 + Abs. 3 Nr. 2 GWB
- Verjährungshemmung (§ 33h Abs. 6 GWB)

Bereicherungsrecht

- § 812 BGB
 - ggf. nach Vertragsanfechtung wegen arglistiger Täuschung
 - nicht Saldo-, sondern Zweikonditionentheorie, d.h.
 - Rückerstattung des Kaufpreises durch Kartellanten
 - Leistung von Wertersatz durch kartellbetroffenen Kunden
- § 852 BGB
 - Herausgabe des auf Kosten des Verletzten durch einen Kartellverstoß Erlangten nach Bereicherungsrecht
 - Beschränkung auf kartellbedingte Bereicherung beim Kartellanten
 - gs. kein Ersatz entgangener Gewinne/frustrierter Aufwendungen



Fortsetzung folgt:

25.6.2020

Rechtsfolgen von Kartellverstößen (2):
Kartellverfahren

Dr. Christian Heinichen
E-Mail: christian.heinichen@bblaw.com