



# 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*

© 2020, Dr. Christian Heinichen

2

# Europäisches und deutsches Kartellrecht

## Inhaltsübersicht

### Rechtsfolgen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht

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

© 2020, Dr. Christian Heinichen

3

# Europäisches und deutsches Kartellrecht

## Rechtsfolgen – Überblick

Kartellzivilrecht	Kartellverwaltungsrecht
<ul style="list-style-type: none"> <li>– Nichtigkeit</li> <li>– Beseitigung/Unterlassung</li> <li>– Schadensersatz</li> <li>– Bereicherungsrecht</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Abstellungsverfügung</li> <li>– einstweilige Maßnahmen</li> <li>– Positiventscheidung</li> <li>– Gewinnabschöpfung</li> </ul>
Kartellordnungswidrigkeitenrecht	
<ul style="list-style-type: none"> <li>– Geldbußen</li> <li>– Zwangsgelder</li> </ul>	

© 2020, Dr. Christian Heinichen

4

# Europäisches und deutsches Kartellrecht

## 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)

© 2020, Dr. Christian Heinichen

5

# Europäisches und deutsches Kartellrecht

## 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

© 2020, Dr. Christian Heinichen

6

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

## Inhaltsübersicht

**Rechtsfolgen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht**

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

© 2020, Dr. Christian Heinen 7

7

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

## Nichtigkeit

**EU:**

Art. 101 AEUV	⇒	Art. 101 Abs. 2 AEUV
Art. 102 AEUV	⇒	§ 134 BGB

**Deutschland:**

§ 1 GWB	⇒	§ 134 BGB
§§ 18 ff. GWB	⇒	§ 134 BGB

© 2020, Dr. Christian Heinen 8

8

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

## Nichtigkeit

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

© 2020, Dr. Christian Heinen 9

9

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

## Inhaltsübersicht

**Rechtsfolgen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht**

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

© 2020, Dr. Christian Heinen 10

10

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

## Kartellgeldbußen

Bußgeldrecht	
EU	Deutschland
Art. 23 Abs. 2 S. 1 lit. a VO 1/2003 - Bußgeld-Leitlinien der Kommission - Verjährung (Art. 25, 26 VO 1/2003)	§ 81 Abs. 1-3 GWB i.V.m. OWiG - Bußgeld-Leitlinien des BKartA - Verjährung (§ 81 Abs. 8 GWB)

© 2020, Dr. Christian Heinen 11

11

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

## 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

© 2020, Dr. Christian Heinen 12

12

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

### 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

© 2020, Dr. Christian Heinen 13

13

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

### Bußgeldbemessung (EU)

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 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.)	<b>€ 310 Mio.</b>

© 2020, Dr. Christian Heinen 14

14

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

### Bußgeldbemessung (EU)

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

© 2020, Dr. Christian Heinen 15

15

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

### 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)

© 2020, Dr. Christian Heinen 16

16

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

### 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)

© 2020, Dr. Christian Heinen 17

17

Europäisches und deutsches Kartellrecht

---

### 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

© 2020, Dr. Christian Heinen 18

18

**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)	<b>€ 530 Mio.</b>
Vergleich mit 10 %-Umsatzgrenze	€ 4,2 Mrd.

19

**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

20

**Inhaltsübersicht**

**Rechtsfolgen (1): Kartellbußgeld-/zivilrecht**

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

21

**Beseitigung/Unterlassung**

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

22

**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

23

**Aktivlegitimation**

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

24

**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

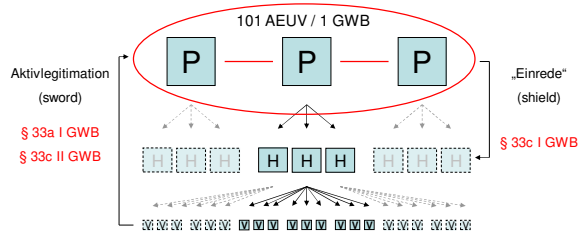
**Kartellschaden**

- Differenzhypothese, § 249 BGB
- Schadensarten
  - Preisüberhöhungsschaden
  - entgangener Gewinn (§ 252 S. 1 BGB) = „Mengeneffekt“
- Schadennachweis
  - 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 Zweikondiktionentheorie, 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@bbtlaw.com