44. FIW-Symposion
Sanktionen im Kartellrecht

Bußgelder bei Kartellabsprachen: Sanktionen ohne Bodenhaftung?

10. März 2011

Dr. Konrad Ost

Bundeskartellamt

Leiter der Grundsatzabteilung

Bundeskartellamt

Übersicht

- Einleitung
- Gewandelte Rahmenbedingungen
- Praxis des Bundeskartellamtes
- Bußgeldzumessung
- Bußgeldhöhe als Rechtsfrage
- Bußgelder und Due Process
- Fazit und Ausblick

Basis

- „Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs **bezwecken** oder bewirken“ (§ 1 GWB, Art. 81 EG)
- Im Fokus stehen„Hardcore-Kartellabsprachen“
  Preis-, Gebiets-, Quoten- und Kundenabsprachen
- Ordnungswidrigkeiten nach § 81 Abs. 1 und 2 GWB
- Strafbare Handlung bei Submissionsbetrug (§ 298 StGB)

Geänderte Rahmenbedingungen

- Mehrere Gesetzesänderungen
  - 7. GWB-Novelle in 2005 („Europäisierung“ Kartellbußgeldrecht) – 10% Regel
  - Preismissbrauchsnovelle 2007 (u.a. Klarstellungen wirtschaftliche Einheit, Bezugsjahr 10%ige Kappungsgrenze)
- Modernisiertes Leniency-Programm
- Verstärkte Europäische Zusammenarbeit
- Institutionelle Verbesserung im BKartA
  - Mehr Fälle, mehr Kartellrechtsdurchsetzung

Fälle, Fälle, Fälle…

- Laufende Gerichtsverfahren
  - Zement (OLG: 330 Mio)
  - Industrieversicherer/Transportbeton (Rechtsnachfolge)
  - Flüssiggas (BKartA: rd. 250 Mio)
- Aktuelle Bußgeldentscheidungen 2010/2011
  - Feuerwehrfahrzeuge 20 Mio (erst teilw. bebußt)
  - Großdampfkessel 91 Mio
  - Brillengläser 115 Mio
  - Kaffee zus. rd. 190 Mio (erst teilw. bebußt)

Bußgeldzumessung

- LL in Anlehnung an europäisches Modell
- Grundbetrag bei horizontalen Beschränkungen
  - „Bei Preis-, Quoten-, Gebietskartellen und Kundenabsprachen...liegt der Grundbetrag i.d.R. im oberen Bereich des höchst möglichen Grundbetrages (i.e. 30 % des tatbezogenen Umsatzes)“ Bußgeld-LL, Rz. 9
  - Ermittlung eines Grundbetrages
    - Ausgangspunkt ist tatbezogener Umsatz, d.h. Umsatz, der mit kartelliertem Produkt oder Dienstleistung in Deutschland erzielt wurde

Bußgeldzumessung - Zahlen

- 21 Fälle nach Bußgeld-LL entschieden,
- Bei Hardcore-Absprachen bisher Grundbetrag von rglm. 18% –25 %
- Absolute Bußgeldhöhe bei Horizontalabspr. von <1 Mio bis 91 Mio. € Bußgeld
- Verhältnis Buße/Konzernumsatz
- Gesamtsumme
  - 2008 313 Mio
  - 2009 297 Mio
  - 2010 266 Mio

Bußgeldzumessung – Rspr.

- Zement-Urteil v. 29. 6. 2009
  - 10%-Regel verfassungsgemäß, da bestimmt genug
  - Problem Interpretation „10%-Grenze“
    - BKartA/EU-KOM/Europäische Gerichte:
      10%-Grenze ist eine „Kappungsgrenze“ (Bußgeld kann höher sein, wird dann aber gekappt“)
    - OLG Düsseldorf:
      10%-Grenze ist eine „Bußgeldobergrenze“, Folge wäre andere Bußgeldskala

Bußgeldzumessung und Verfassung

- hinreichende Bestimmtheit der Norm
- Vergleich mit „Vermögensstrafe“
- Vergleich hinkt (so OLG Düsseldorf Zementurteil)
  - Neuheit der Vermögensstrafe, Fehlen faktischer Erfahrungen
  - Unzureichende Abstimmung mit anderen Sanktionen
- Erfahrungen zu Bußgeldrecht im EU-Gemeinschaftsrecht
- Bestätigung durch GeI und EuGH
- Ähnelt Tagessatzsystem
- Vorgaben für Strafe ausreichend
- Sehr unterschiedliche Sachverhalte erfasst
  Größe, Leistungskraft, Märkte, weitere Konkretisierung kaum möglich

Bußgeldzumessung und Europa

- System paralleler Zuständigkeiten
- Effektive Kartellverfolgung Fallverteilungsgesichtspunkt
- Potentieller Konflikt Verfassungsrecht / Europarecht
- formal nein, aber ElektrizitätsRL v. 13.7.2009:
  - *Artikel 37 Abs. 4*
  - Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Regulierungsbehörden mit den erforderlichen Befugnissen ausgestattet werden, die es ihnen ermöglichen, die in … Aufgaben effizient und schnell zu erfüllen. Hierzu muss die Regulierungsbehörde unter anderem über folgende Befugnisseverfügen:
    Verhängung wirksamer, verhältnismäßiger und abschreckender Sanktionen ….Hierzu zählt auch die Befugnis, bei Nichteinhaltung der jeweiligen Verpflichtungen gemäß dieser Richtlinie gegen …Sanktionen in Höhe von bis zu 10 % des Jahresumsatzes …des … Unternehmens zu verhängen …

Höhe der Bußgelder als Rechtsproblem?

- Verfassungswidrig, da unverhältnismäßig hoch?
  - Verhältnis zu Schäden
  - Ökonomische Theorie
- Wirschaftliche Leistungsfähigkeit
  - Gesetzliche Vorgaben
  - Unternehmensangaben und Realität
  - Minderung und/oder Ratenzahlung

Höhe der Bußgelder als Rechtsproblem? Verfahrensrecht

- Strafe im Sinne von Art. 6 EMRK
  - Strafrechtlicher Kernbereich vs. Strafrecht i.w.S.
  - Grundrechtskonformität des Systems „OWi-Verfahren“
    - Urteile „Jussila v Finnland“ (2006) und „Janusevic“ (2003) des Europäischen Gerichtshofs für MenschenR
- Notwendigkeit von Modifizierungen
  - zB Mündlichkeitsprinzip
  - zB „vorwurfsferne“Informationen von Unternehmen
- Hintergrund europäisches Verfahren
- Konvergenz?

Weitere Diskussionsfelder

- Rechtsnachfolge
- Konzernhaftung
- Settlements
- Verhältnis public / private enforcement
- Zinsen
- Akteneinsicht in Leniency-Unterlagen
- …
- Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!