

## **Antwort**

### **der Bundesregierung**

**auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Manfred Nink, Wolfgang Tiefensee, Hubertus Heil (Peine), weiterer Abgeordneter und der Fraktion der SPD – Drucksache 17/11071 –**

### **Reformbedarf im europäischen Kartellrecht**

#### Vorbemerkung der Fragesteller

Ein gemeinsamer europäischer Markt braucht faire Regeln und Schutz vor wettbewerbsverzerrenden Absprachen. Die Europäische Kommission überwacht als Wettbewerbsbehörde die Einhaltung der Regeln des europäischen Kartellrechts. Sie kann selbstständig Ermittlungen aufnehmen und schließlich auch die Geldbußen gegen Unternehmen aussprechen, wenn diese sich nachweislich zu einem Kartell zusammengeschlossen haben.

In den letzten Jahren sind das europäische Kartellrecht sowie die Europäische Kommission aufgrund steigender Bußgeldforderungen Ziel der Kritik von Unternehmen und Verbänden geworden, die die Rechtmäßigkeit und die Effektivität des Bußgeldsystems in Europa in Frage stellen. Trotz sehr hoher Bußgelder verstoßen Unternehmen gegen die Regeln des europäischen Wettbewerbsrechts. Das Abschreckungs- bzw. Anreizkonzept des europäischen Kartellrechts ist offensichtlich mangelhaft.

Ein Kernpunkt der Kritik ist, dass das europäische Kartellrecht keine Anreize zur Verbesserung der Compliance in den Unternehmen setze. Organisatorische Vorkehrungen, die dazu beitragen, unzulässige Wettbewerbspraktiken zu vereiteln, blieben in der Praxis der Bußgeldverhängung der Europäischen Kommission unberücksichtigt. Das Kartellrecht würde nicht dazu beitragen, dass Unternehmen sich gezwungen sehen, umfangreiche und effektive Compliance-Strukturen und -Maßnahmen zu etablieren. Ferner wird kritisiert, dass bei Verstößen innerhalb von Tochtergesellschaften eines Konzerns die Muttergesellschaft regelmäßig voll zur Verantwortung gezogen wird. Dabei sei es unerheblich, ob die Muttergesellschaft alle ihr möglichen Compliance-Maßnahmen ergriffen hat, um die wettbewerbsrechtlichen Verstöße innerhalb der Tochtergesellschaft zu verhindern, und sie selbst in die wettbewerbsverzerrenden Handlungen nicht eingebunden war. Durch den Einbezug der Muttergesellschaft kann die Geldbuße statt maximal 10 Prozent des Umsatzes der Tochtergesellschaft, dann maximal 10 Prozent des gesamten Konzernumsatzes betragen.

So sind in den vergangenen Jahren die von der Europäischen Kommission verhängten Geldbußen enorm angestiegen. Wurden im Jahr 2005 durch die Kom-

mission Kartellbußen in einer Gesamthöhe von 683 Mio. Euro verhängt, belaufen sich die Bußen im Jahr 2010 auf über 3 Mrd. Euro. Diese Zahlen zeigen auch, dass das europäische Kartellrecht nicht entscheidend dazu beiträgt, auf dem europäischen Markt tätige Unternehmen von Verstößen gegen das europäische Wettbewerbsrecht abzuschrecken.

Kritik an der Effektivität der Vermeidung von Kartellrechtsverstößen und die Forderung nach höheren rechtsstaatlichen Standards hat auch das Europäische Parlament mehrfach geäußert. Es fordert eine wirksamere Kartellverfolgung in Europa. So hat das Europäische Parlament die Kommission und die Mitgliedstaaten insbesondere aufgefordert, den Grundsatz der persönlichen Haftung einzuführen. Zugleich hat es die Kommission mehrfach aufgefordert, die rechtsstaatlichen Defizite des gegenwärtigen Kartellbußgeldrechts zu beseitigen, zuletzt in einer Entschließung vom 2. Februar 2012 mit der nachdrücklichen Forderung, in die Verordnung (EG) Nr. 1/2003 eine detaillierte Berechnungsgrundlage für Geldbußen und neue Grundsätze für die Bußgeldfestsetzung aufzunehmen. Die EU-Parlamentarierinnen und -Parlamentarier haben ferner eine Überprüfung der Grundsätze gefordert, nach denen die Kommission Gesellschaften für Verstöße gegen das Kartellrecht haftbar macht, die von anderen Konzerngesellschaften begangen wurden.

Die Fraktion der SPD setzt sich für ein europäisches Kartellrecht ein, das effektiv dazu beiträgt, Wettbewerbsverstöße zu verhindern und gleichzeitig hohen rechtsstaatlichen Anforderungen genügt.

1. Welche Maßnahmen hat die Bundesregierung bisher ergriffen und/oder welche Initiativen hat sie bislang auf europäischer Ebene angestoßen, um das im Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und FDP angekündigte Ziel, sich auf EU-Ebene für ein unabhängiges europäisches Kartellamt einzusetzen, zu erreichen, und welche weiteren Initiativen sind geplant?

Die Einrichtung eines solchen Amtes setzt die einstimmige Entscheidung aller Mitgliedstaaten voraus. Angesichts der unterschiedlichen Auffassungen in den verschiedenen Mitgliedstaaten bedarf es nach Auffassung der Bundesregierung noch erheblicher Überzeugungsarbeit innerhalb der EU, um das Ziel eines unabhängigen europäischen Kartellamtes zu erreichen. Die Bundesregierung nutzt sich bietende Gelegenheiten im Rahmen von Gesprächen auf verschiedenen Ebenen, um weiter für dieses Ziel zu werben.

2. Ist die Forderung der Bundesregierung nach einem unabhängigen europäischen Kartellamt so zu verstehen, dass die Bundesregierung die gegenwärtige Struktur der europäischen Kartellverfolgung kritisch beurteilt?
3. Welches sind nach Auffassung der Bundesregierung die Unzulänglichkeiten in der gegenwärtigen Struktur der europäischen Kartellverfolgung?

Nach Auffassung der Bundesregierung gewährleistet die gegenwärtige Struktur eine effektive europäische Kartellverfolgung. Kritisch bewertet werden könnte allein die Rolle der Europäischen Kommission sowohl als ermittelnde, entscheidende und rechtsetzende Behörde.

4. Welche Verbesserungen bei der europäischen Kartellverfolgung sind aus Sicht der Bundesregierung erstrebenswert sowie sekundärrechtlich umsetzbar, und wie ist die Bundesregierung initiativ geworden, um Verbesserungen herbeizuführen?

Die Erfahrungen mit der Durchsetzung des EU-Kartellrechts durch die nationalen Wettbewerbsbehörden im Netzwerk mitgliedstaatlicher Wettbewerbsbehörden

den (ECN) haben gezeigt, dass die Anwendung materiell gleichen Rechts in national unterschiedlichen Verfahrensrechten nicht in jedem Fall gleich effektiv möglich ist. Zur optimalen Durchsetzung des EU-Kartellrechts durch die nationalen Behörden wäre daher nach der weitgehenden materiell-rechtlichen Harmonisierung eine zunehmende prozedurale Harmonisierung erstrebenswert. Die Bundesregierung wird ihren Standpunkt im Rahmen einer etwaigen Revision der Kartellverfahrensverordnung (VO 1/2003) in die Diskussion mit einbringen. Das Initiativrecht zur Änderung der VO 1/2003 liegt allerdings bei der Europäischen Kommission.

5. Hält die Bundesregierung die Regelung in der europäischen Kartellverordnung, wonach die Europäische Kommission in einem weiten Ermessensspielraum Geldbußen für ein einzelnes Unternehmen auf bis zu 10 Prozent des weltweiten Konzernumsatzes festlegen kann und somit für Kartellverstöße eine in der Praxis nach oben offene Bußgeldskala geschaffen ist, für vereinbar mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz, dass der Gesetzgeber nähere Vorgaben für die Geldbußenbemessung machen muss, und beabsichtigt die Bundesregierung, insoweit in Brüssel auf eine Gesetzgebung hinzuwirken, die rechtsstaatlichen Grundsätzen genügt?

Die europäischen Gerichte haben sich in einer Reihe von Beschwerdeverfahren mit der Vereinbarkeit der Kartellverfahrensverordnung befasst und entschieden, dass die angesprochene Regelung den rechtsstaatlichen Prinzipien des EU-Rechts genügt, insbesondere dem Bestimmtheitsgebot (EuG, Urteil vom 5. April 2006, Rs. T-279/02 – Degussa, bestätigt durch EuGH, Urteil vom 22. Mai 2008, Rs. C-266/06 P – Evonik Degussa).

Die VO 1/2003 setzt für Geldbußen ein Verschulden (vorsätzliche oder fahrlässige Verstöße gegen die Verbote) voraus und nennt als Bußgeldzumessungskriterien die Schwere und Dauer des Verstoßes. Sie enthält eine Kappungsgrenze, nach der Bußen 10 Prozent des Gesamtumsatzes nicht übersteigen dürfen, um die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des bebußten Unternehmens nicht zu gefährden. Die Bußgeldleitlinien konkretisieren diese Kriterien, indem sie u. a. bestimmen, wie die Europäische Kommission den Grundbetrag der Geldbuße ermittelt (Ausgangspunkt aller Berechnung ist der Umsatz mit den kartellierten Produkten), welche erschwerenden/erleichternden Umstände sie bei der Bußgeldzumessung berücksichtigt und in welchen Fällen ein Aufschlag für eine abschreckende Wirkung in Betracht kommt.

Ursache der als zu hoch kritisierten Bußgelder ist im Übrigen nicht der weite Ermessensspielraum der Europäischen Kommission. Hohe Bußgelder sind vielmehr eine Reaktion auf die hohen kartellierten Umsätze, die die steigende Anzahl internationaler Kartelle erzielt, und die Grundlage der Bußgeldbemessung sind.

6. Hält die Bundesregierung in Deutschland das Risiko für hinnehmbar, dass die entsprechende deutsche Bußgeldnorm für verfassungswidrig erklärt und damit die Kartellverfolgung massiv beeinträchtigt wird?

Die entsprechende Regelung im deutschen Recht (§ 81 Absatz 4 GWB) sieht das Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf, die Beschwerdeinstanz des Bundeskartellamtes, aufbauend auf der bisherigen Rechtsprechung als mit dem im Grundgesetz verankerten Bestimmtheitsgebot vereinbar an (Urteil vom 26. Juni 2009 – Az. VI-2a Kart 2 – 6/08 OWi; gegen das Urteil ist Rechtsbeschwerde beim BGH anhängig). Die Bundesregierung geht danach von der Verfassungsmäßigkeit der Bußgeldnorm aus.

7. Hält die Bundesregierung die europäische Rechtslage für akzeptabel, dass es keinerlei Kriterien dafür gibt, unter welchen Voraussetzungen Kartellverstöße in Unternehmen diesem Unternehmen oder anderen Konzerngesellschaften ohne Weiteres zuzurechnen sind?

Das EU-Kartellrecht richtet sich an Unternehmen im Sinne einer wirtschaftlichen Einheit, die aus verschiedenen rechtlich selbständigen Einheiten bestehen kann. Für die Zurechnung des Kartellverstoßes einer rechtlich selbständigen Einheit an das Gesamt-Unternehmen als wirtschaftliche Einheit besteht eine ausdifferenzierte Rechtsprechung der europäischen Gerichte. Auch die Frage der Haftung der Mutter- für ihre Tochtergesellschaft ist auf europäischer Ebene durch die Rechtsprechung beantwortet worden: Eine Haftung besteht nur, soweit diese eine wirtschaftliche Einheit bilden. Die europäischen Gerichte gehen von einer wirtschaftlichen Einheit im Sinne einer Zurechnung des Verhaltens der Tochtergesellschaft an die Mutter dann aus, wenn die Tochtergesellschaft trotz eigener Rechtspersönlichkeit ihr Marktverhalten nicht autonom bestimmt, sondern im Wesentlichen Weisungen der Muttergesellschaft befolgt. Bei einer 100-prozentigen Kapitalbeteiligung wird dies widerleglich vermutet. Der Muttergesellschaft steht der Gegenbeweis offen.

8. Unterstützt die Bundesregierung die in mehreren Entschliefungen des Europäischen Parlaments geäußerte Forderung nach Verbesserungen im europäischen Bußgeldrecht, insbesondere hinsichtlich der Einführung des Grundsatzes der persönlichen Haftung und der positiven Berücksichtigung von Compliance-Programmen und anderen Maßnahmen der Unternehmensführungen zur Verhinderung von Kartell- und sonstigen Rechtsverstößen?

Hinsichtlich des Grundsatzes der persönlichen Haftung ist darauf hinzuweisen, dass bereits nach der Rechtsprechung des EuGH die Verhängung von Geldbußen gegen Unternehmen wegen Verstößen gegen das EU-Kartellrecht auf dem Grundsatz der persönlichen Verantwortlichkeit beruht (s. zuletzt Urteil vom 10. September 2009, Rs. C-97/08 P – Akzo).

Hinsichtlich der Berücksichtigung von Compliance-Programmen teilt die Bundesregierung die Auffassung der Europäischen Kommission, dass die bloße Tatsache der Einrichtung eines Compliance-Programms in einem Unternehmen bei der Bemessung einer Geldbuße wegen dennoch begangener Kartellverstöße keine Berücksichtigung findet. Ein im Konzern bestehendes Compliance-Programm kann allerdings unter Umständen sicherstellen, dass ein Mutterunternehmen seiner nach deutschem Ordnungswidrigkeitenrecht bestehenden Aufsichtspflicht gegenüber einer Tochtergesellschaft gerecht werden kann.

9. Stimmt die Bundesregierung zu, dass die bestehenden Strafrechtsnormen dahingehend Unzulänglichkeiten aufweisen, dass die Möglichkeit, strafrechtliche Ermittlungen und Sanktionen gegen schädigende Mitarbeiter einzuleiten, nur in sehr speziellen Fällen und nicht überall dort, wo es im Sinne einer effektiven Abschreckung angebracht wäre, gegeben ist, und wie will die Bundesregierung diese Unzulänglichkeiten beseitigen?

Die Bundesregierung sieht keine Notwendigkeit, die Begehung von Kartellrechtsverstößen durch natürliche Personen auch außerhalb des Submissionsbetruges zu kriminalisieren. Eine Kriminalisierung würde die schon derzeit sehr aufwändigen Kartell- und Gerichtsverfahren noch schwerfälliger machen, so dass im Ergebnis die Kartellverfolgung weniger effektiv wäre. Die Bundesregierung erachtet das bestehende europäische Sanktionsregime, das sowohl die behördliche Verfolgung und Bebußung von Unternehmen wegen Kartellrechts-

verstößen umfasst als auch die privatrechtliche Durchsetzung und Sanktionierung des Kartellrechts ermöglicht, als angemessen und hinreichend. Einer darüber hinausgehenden Kriminalisierung des EU-Kartellrechts steht die Bundesregierung zurückhaltend gegenüber. Erfahrungen in anderen Mitgliedstaaten der EU, aber auch aus dritten Staaten wie z. B. den USA, haben keinen Hinweis darauf geliefert, dass eine Kriminalisierung effizient ist und die Zahl der Kartellverstöße wesentlich verringert.

10. Stimmt die Bundesregierung zu, dass – angesichts der strafrechtlichen Natur von Kartellbußen – das Verschuldensprinzip stärker beachtet werden sollte, und wenn ja, welche Maßnahmen will die Bundesregierung diesbezüglich ergreifen?

Aus Sicht der Bundesregierung ist das Verschuldensprinzip im für die deutsche und europäische Kartellverfolgung gesetzten Rechtsrahmen berücksichtigt (siehe auch Antwort zu Frage 8). Die Kritik auf europäischer Ebene geht davon aus, dass Bußgelder der Europäischen Kommission aufgrund ihrer Höhe und Zielrichtung (Abschreckung) keine Verwaltungs-, sondern Strafmaßnahmen seien. Dieser Prämisse und vielen der darauf aufbauenden Schlussfolgerungen (Anwendbarkeit der EMRK-Grundsätze und -Rechtsprechung) stehen die Rechtsprechung der europäischen Gerichte und Artikel 23 Absatz 5 VO 1/2003 entgegen, wonach im Verwaltungsverfahren administrative Effizienz und Wirksamkeit erforderlich sind.

Im nationalen Recht muss im Bußgeldverfahren eine natürliche Person als Täter identifizierbar sein und es werden Vorsatz und Fahrlässigkeit gesetzlich unterschieden. Die Haftung juristischer Personen hängt von der Zuwiderhandlung einer Person gegen ein Verbot ab, die eine Leitungsposition in der juristischen Person inne haben muss. Eine stärkere Beachtung des Verschuldensprinzips ist vor diesem Hintergrund nicht erforderlich.

11. Stimmt die Bundesregierung der Auffassung zu, dass auch dann, wenn es nicht zu einem unabhängigen europäischen Kartellamt kommen sollte, nicht nur die Regeln über das Kartellverbot, sondern auch die Sanktionsregeln und das Verfahren, jedenfalls in den Mitgliedstaaten, der EU angeglichen werden sollten?

Vergleiche Antwort zu Frage 4.





