Karin Gollan
Rechtsanwältin · MPA (Harvard Univ.)

Risikomanagement in der BDSV: Kartellrechts-Compliance

Die BDSV - Bundesvereinigung Deutscher Stahlrecycling- und Entsorgungsunternehmen e. V. steht für die Erhaltung der Umwelt und die Schonung von Rohstoffreserven. Die ökologischen Ziele müssen sich allerdings in ein wirtschaftlich realistisches und wettbewerbsförderndes Umfeld einfügen lassen. Daher bekennt sich der Verband ausdrücklich zu den Grundsätzen der Ordnungspolitik in einer marktwirtschaftlich verfassten Wirtschaftsordnung.

Unsere Mitglieder sind auf den Märkten für Stahlrecycling und Entsorgung als Anbieter oder Nachfrager tätig. Sie stehen in Wettbewerbsbeziehungen zueinander oder treten sich als Vertragspartner gegenüber. Für eine kartellrechtskonforme Arbeit der Mitarbeiter und der Mitglieder im Verband ist deren einwandfreies Verhalten in Bezug auf die Einhaltung kartellrechtlicher Vorgaben Voraussetzung.

Zur Vermeidung von Verstößen gegen das – deutsche und europäische – Kartellrecht betreibt der BDSV ein aktives **Risikomanagement**. Es besteht aus folgenden Bausteinen:

1. den im Folgenden abgedruckten Hinweisen und Leitlinien
2. Hinweisen auf Unterlagen, die in den Verbandsgremien verteilt werden
3. der kartellrechtlichen Überprüfung verbandsinterner Vorgänge, Entscheidungen, Vorlagen, Mitteilungen, Empfehlungen und Beschlüsse durch Kartellrechtsexperten
4. der kartellrechtlichen Schulung von Mitarbeitern und Teilnehmern in Sitzungen der Verbandsgremien und durch ein entsprechendes Seminarangebot an alle Mitglieder
5. der strikten Einhaltung kartellrechtlich zwingender Vorgaben.

Ziel dieser Maßnahmen ist, eine **Compliancekultur** zu schaffen, die Kartellrechtsverstöße verhindert.

1. Kartellrechtliche Kernbestimmungen

Verboten sind gemäß

§ 1 des GWB[1] und Art. 101 des AEUV[2]

- Vereinbarungen zwischen Unternehmen
- Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen
- aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen

[1] Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
[2] Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union

die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs (innerhalb des EU-Binnenmarkts) bezwecken oder bewirken.

§ 21 Abs. 1 GWB der Aufruf zu Liefer- oder Bezugssperren (Boykottverbot)

§ 21 Abs. 2 GWB

- das Androhen oder Zufügen von Nachteilen
- das Versprechen oder Gewähren von Vorteilen,

um Unternehmen zu einem kartellrechtswidrigen Verhalten zu veranlassen.

§ 21 Abs. 3 GWB

die Ausübung von Zwang auf Unternehmen,

- einer kartellrechtlich verbotenen Vereinbarung beizutreten
- in der Absicht, den Wettbewerb zu beschränken, sich im Markt gleichförmig zu verhalten.

Die Verbote gelten für den Verband als Unternehmensvereinigung wie für seine Mitgliedsunternehmen.

2. Beispiele für mögliches kartellrechtswidriges Verhalten

- schriftliche oder mündliche Absprachen unter Wettbewerbern über konkrete aktuelle oder künftige Preise, auch Mindest- oder Höchstpreise, Einkaufspreise und sonstige Kalkulationsgrundlagen, Preisbestandteile, Preiserhöhungen, Margen, Rabatte, Preisstrategien
- die Vereinbarung von Preis- und Konditionenbindungen zwischen Lieferant und Abnehmer in Bezug auf den Weiterverkauf an Endkunden sowie zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer für den Fall der Unterbeauftragung
- nachhaltiges Einwirken auf die Einhaltung von Preisempfehlungen
- die Aufteilung von Kunden und Gebieten
- das (stillschweigende) Gewähren von Kunden- und / oder Gebietsschutz etwa durch „Nichtangriffspakte“ oder Nichteintritt in den geographisch benachbarten Markt, Verzicht auf Angebotsabgaben u. ä.
- eine abgestimmte Verknappung der Produktion / des Angebots, etwa gemeinsamer Abbau von Kapazitäten

- die Abstimmung über die (Nicht)Teilnahme an einer Ausschreibung und das Ausschreibungsergebnis, d. h. darüber, welches Unternehmen den Zuschlag erhalten soll
- der „Abkauf" von Wettbewerb, auch z. B. durch Rücknahme eines Nachprüfungsantrags im Vergabeverfahren gegen Beteiligung an der Leistungsdurchführung
- die Gründung von Bietergemeinschaften und Unternehmen mit mehreren Gesellschaftern (Gemeinschaftsunternehmen)
- die Aufforderung, ein bestimmtes Unternehmen nicht (mehr) zu beliefern oder Waren oder Leistungen von einem bestimmten Unternehmen nicht (mehr) zu beziehen
- der gegenseitige Austausch oder auch nur die einseitige Weitergabe oder Preisgabe von unternehmensbezogenen wettbewerbsrelevanten Informationen, die nicht öffentlich bekannt und die geeignet sind, Unsicherheiten über das (künftige) Marktverhalten des Wettbewerbers auszuräumen, z. B. durch Angaben zu Preisen, Konditionen oder Margen, zur Weitergabe von Kosten an die Abnehmer, zu Produktneueinführungen und deren Zeitpunkt
- für die Mitgliedsunternehmen verbindliche Beschlüsse in Verbandsgremien, die ein einheitliches Marktverhalten, z. B. eine einheitliche Anwendung von Geschäftsbedingungen, vorsehen
- Verbandsempfehlungen, wenn sie bei den Mitgliedsunternehmen zu einer einheitlichen den Wettbewerb unter ihnen beschränkenden Verhaltensweise führen – auch dann, wenn die Empfehlungen als unverbindlich bezeichnet werden und die Mitglieder keinen Kontakt miteinander aufnehmen
- sonstige Erklärungen und Mitteilungen eines Verbands, wenn aufgrund seiner Stellung und der Solidarität der Mitgliedsunternehmen zu erwarten ist, dass eine Willensübereinstimmung bewirkt und eine Koordinierung erreicht werden.

3. Hinweise zur kartellrechtlichen Einordnung

Die Abgrenzung zwischen schlichtem Parallelverhalten, einer kartellrechtlich erlaubten und einer kartellrechtlich bedenklichen Koordinierung kann in der Regel nur einzelfallbezogen erfolgen.

Bestimmte Verhaltensweisen wie etwa die Gründung von Bietergemeinschaften und Gemeinschaftsunternehmen oder der Austausch bzw. die Weitergabe von Informationen können durchaus kartellrechtskonform gestaltet werden.

Während sogenannte „Hardcore-Beschränkungen" wie Preis- oder Gebietsabsprachen grundsätzlich verboten sind, fallen andere Abreden unter Wettbewerbern (hori-

zontale Wettbewerbsbeschränkungen) und zwischen Teilnehmern verschiedener Marktstufen (vertikale Wettbewerbsbeschränkungen) nur unter den Verbotstatbestand, wenn sie spürbar sind.

Selbst dann sehen das deutsche und das europäische Kartellrecht unter bestimmten Voraussetzungen eine Freistellung vom Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen und Verhaltensweisen vor:

Die Vereinbarung oder abgestimmte Verhaltensweise

- trägt zur Verbesserung der Warenerzeugung oder –verteilung oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts bei und
- beteiligt die „Verbraucher" angemessen an dem entstehenden Gewinn,

ohne Beschränkungen aufzuerlegen, die für die Verwirklichung dieser Ziele nicht unerlässlich sind, oder Möglichkeiten zu eröffnen, für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren den Wettbewerb auszuschalten.

4. Anforderungen

Seit der Abkehr vom System der Anmeldung und formalen Freigabe durch die Kartellbehörde müssen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen selbst einschätzen, ob sie mit ihrem Verhalten ein kartellrechtliches Verbot verletzen und ggf. eine Freistellung vorliegt. Unternehmen und Unternehmensvereinigungen haften für die Fehleinschätzung, d. h. den Verstoß gegen das Verbot.

Der Verband und seine Mitglieder müssen daher dafür sorgen, dass es anlässlich von

- Mitgliederversammlungen
- Tagungen
- Fortbildungsveranstaltungen
- Sitzungen der Fachausschüsse und Landesgruppen oder
- sonstigen formellen oder informellen Treffen

nicht zu Kartellrechtsverstößen kommt.

Zweifelsfälle, die nicht mit Hilfe kartellrechtlicher Expertise vorab geklärt werden, gehen zulasten derjenigen, die eine rechtzeitige Klärung versäumt haben.

5. Risiken

Verband und Unternehmen haften nicht nur für kartellrechtswidriges Verhalten ihrer Vertretungsorgane und leitenden Mitarbeiter, sondern auch für deren Fehler / Unterlassen bei der Wahrnehmung von Organisations- und Aufsichtspflichten.

Vorsätzliche oder auch nur fahrlässige Verstöße gegen das Kartellrecht werden als Ordnungswidrigkeiten gemäß §§ 81 GWB, 30 und 130 OWiG mit Bußgeldern für handelnde Personen bis zu 1 Mio. EUR, für beteiligte Unternehmen und Verbände bis zu 10 % ihres weltweiten Gesamtumsatzes geahndet. Hinzukommen die persönliche und die unternehmerische, jeweils gesamtschuldnerische Haftung für berechtigte Schadensersatzansprüche geschädigter Kunden oder Konkurrenten. In Betrugsfällen droht den persönlich Betroffenen außerdem eine Anklage durch die Staatsanwaltschaft.

6. Konkrete weitergehende Maßnahmen im Einzelnen (Auswahl)

Vorbeugend, über die fünf genannten grundsätzlichen Bausteine zum Risikomanagement hinaus,

- klärt der BDSV die Unbedenklichkeit von Themen und Sachverhalten, soweit sie kartellrechtlich relevant sein könnten, bevor sie intern oder auf Treffen mit Mitgliedern erörtert werden, ungeachtet dessen jederzeit, sobald im Rahmen der Verbandsarbeit Fragen im Hinblick auf die Vereinbarkeit mit dem Kartellrecht aufkommen.
- ermuntert der BDSV seine Mitglieder zur gegenseitigen Wachsamkeit und regt ausdrücklich an, dass die Mitgliedsunternehmen an Schulungen, die der BDSV anbietet, teilnehmen und in ihren Unternehmen ein eigenes Compliance-System einrichten, soweit dieses nicht schon besteht.
- bietet der BDSV seinen Mitgliedern in Fragen des Kartellrechts Unterstützung an, wenn Vertreter von Mitgliedsunternehmen Themen, Präsentationen und Berichte für Verbandsitzungen etc. vorbereiten; denn die Abgrenzung kartellrechtlich erlaubten Verhaltens von verbotenen Verhaltensweisen ist vielfach eine Gratwanderung.
- wird der BDSV etwa bestehende Unsicherheiten in Bezug auf die kartellrechtliche Einordnung sensibel behandeln, insbesondere Anfragen und Hinweise vertraulich behandeln, Möglichkeiten eines kartellrechtskonformen Vorgehens aufzeigen bzw. kartellrechtswidriges Vorgehen unterbinden.

Soweit der BDSV Kenntnis von kartellrechtlich bedenklichem Verhalten seiner eigenen Mitarbeiter oder Organe oder eines Mitglieds im Rahmen der Verbandsarbeit erlangt, wird er aktiv eingreifen, um verbotenes Verhalten abzustellen, und etwa erforderliche geeignete Sanktionen aussprechen.

Karin Gollan
Rechtsanwältin · MPA (Harvard Univ.)

Risikomanagement in der BDSV: Kartellrechts-Compliance

I. Maßnahmen vor einer Sitzung / Veranstaltung

Sicherstellen, dass

- die Tagesordnung und alle anderen Veranstaltungsunterlagen keine kartellrechtswidrigen Themen oder Formulierungen enthalten, die dies nahelegen könnten
- alle zur Verteilung vorgesehenen Unterlagen und Charts die Quellenangaben enthalten (öffentlich zugänglicher Quellen!)
- Punkte, die einem Teilnehmer zweifelhaft erscheinen, vor Beginn mit der Geschäftsführung des BDSV besprochen und als kartellrechtskonform zugelassen werden
- die zu unterschreibende Teilnehmerliste einen Hinweis auf Kartellrechts-Compliance enthält
- alle angemeldeten bzw. in Betracht kommenden Teilnehmer die BDSV-Leitlinie „Risikomanagement in der BDSV: Kartellrechts-Compliance" mit der Bitte um Kenntnisnahme erhalten haben und auf die Leitlinie erneut hingewiesen wurden
- ausreichend Exemplare der BDSV-Broschüre *„Risikomanagement in der BDSV: Kartellrechts-Compliance: Leitfaden für Sitzungen und andere von der BDSV organisierte Treffen"* im Veranstaltungsraum ausliegen.

II. Maßnahmen in einer Sitzung / Veranstaltung

Sicherstellen, dass

- allen Teilnehmern, ggf. mit weiteren Unterlagen, zu Beginn der Veranstaltung bzw. bei verspätetem Eintreffen die BDSV-Broschüre zum Risikomanagement überreicht wird oder sie diese an ihren Plätzen vorfinden
- alle Anwesenden mit ihrer Unterschrift auf der Teilnehmerliste bestätigen, dass sie den Hinweis auf Kartellrechts-Compliance zur Kenntnis genommen haben
- Sitzungsleiter und / oder anwesende BDSV-Organe oder -Mitarbeiter unverzüglich die Veranstaltung unterbrechen, wenn ein oder mehrere Teilnehmer sich in kartellrechtlich bedenklicher Weise äußern / austauschen, und wenn Anwesende ihr kartellrechtlich bedenkliches Verhalten nicht einstellen, die Veranstaltung ohne die betroffenen Teilnehmer fortsetzen oder sogar auflösen

- Anwesende kartellrechtliche Bedenken gegen bestimmte Äußerungen, Beiträge, Vorträge und sonstige Verhaltensweisen – auch am Rande einer Veranstaltung, z. B. in Pausen oder bei gemeinsamen Essen - sofort und laut aussprechen und die Sitzungsleitung oder einen anwesenden BDSV-Vertreter um Unterstützung bitten, sofern dieser nicht zuvorgekommen ist
- in Zweifelsfällen das Thema, die Rede, eine Besprechung, der Vortrag etc. vertagt und nach kartellrechtlicher Prüfung fortgesetzt werden

III. Maßnahmen nach einer Sitzung / Veranstaltung

Sicherstellen, dass

- Veranstaltungen korrekt protokolliert werden
- die Geschäftsführung über kartellrechtlich relevante Sachverhalte unverzüglich informiert wird
- kartellrechtlich relevante Fragen geklärt werden, bevor sie erneut in einer Sitzung / Veranstaltung erörtert werden.