

Leitfaden für kartellrechtliche Compliance in der Verbandsarbeit

Die Außenhandelsvereinigung des Deutschen Einzelhandels e.V. (AVE) ist die Spitzenorganisation der importierenden Einzelhändler in Deutschland. Seit Ihrer Gründung 1952 vertritt sie die außenwirtschaftlichen Interessen des deutschen Einzelhandels, der im Rahmen seiner weltweiten Einkaufspolitik auf eine reibungslose Einfuhr von Konsumgütern aller Art angewiesen ist. Darüber hinaus engagiert sich die AVE für eine strikte Einhaltung von Sozialstandards in den Lieferländern. Insgesamt stehen AVE-Mitglieder für einen jährlichen Gesamtumsatz von rund 230 Mrd. Euro.

Als Wirtschaftsverband bietet die AVE ihren Mitgliedsunternehmen eine Plattform für den Informationsaustausch untereinander. Diesem Austausch und der Zusammenarbeit der Mitglieder untereinander sind jedoch durch die Gesetze Grenzen gesetzt, insbesondere im Hinblick auf mögliche Verstöße gegen das Kartellrecht.

Mit diesem kartellrechtlichen Leitfaden bekennt sich die AVE zu einer strikten Beachtung der kartellrechtlichen Grenzen der Verbandsarbeit. Die nachfolgenden Ausführungen sollen für die hauptamtliche und ehrenamtliche Tätigkeit in der AVE als Wegweiser dienen, um Kartellrechtsverstöße bei der Arbeit im Verband zu vermeiden.

I. Allgemeine kartellrechtliche Grundsätze der Verbandsarbeit

Die kartellrechtlichen Grenzen der Zusammenarbeit von Mitgliedsunternehmen im Verband werden bestimmt durch § 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB). Danach sind Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen verboten, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken. Ergänzend ist das europäische Kartellverbot nach Artikel 101 AEUV (Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union) zu beachten, sofern durch ein derartiges Verhalten eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs innerhalb des Binnenmarkts bezweckt oder bewirkt wird. Absprachen zwischen Wettbewerbern, die eine Beschränkung des freien Wettbewerbs bezwecken oder bewirken, verstoßen daher gegen Kartellrecht.

1. Absprachen

Das Verbot betrifft nicht nur ausdrückliche Verträge, Vereinbarungen oder förmliche Beschlüsse, sondern auch abgestimmte Verhaltensweisen. Der Europäische Gerichtshof sieht hierin jede Form der Koordinierung zwischen Unternehmen, die zwar noch nicht bis zum Abschluss eines Vertrags im eigentlichen Sinn gediehen ist, jedoch bewusst eine praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs treten lässt. Diese können beispielsweise informell, etwa mündlich oder stillschweigend am Rande eines Treffens zustande kommen.

Nachfolgend einige – nicht abschließende – Beispiele für kartellrechtlich unzulässige Absprachen zwischen Wettbewerbern:

- Preise und Konditionen (z.B. Preiskalkulationen, Rabatte, Höchst- und Mindestpreise)
- Einzelheiten über Preiserhöhungen (z.B. Zeitpunkt, Umfang)
- Aufteilungen von Märkten (z.B. regionale Märkte)
- Zusammenarbeit mit Dritten
- Boykotte (z.B. Belieferung oder Nichtbelieferung von Kunden)
- Zurückweisung berechtigter Kundenforderungen
- Weitergabe von Kosten an den Kunden

In sehr engen Grenzen können Absprachen zwischen Wettbewerbern ausnahmsweise zulässig sein. Beispiele hierfür sind:

- Gemeinsamer Einkauf von Waren und Dienstleistungen
- Spezialisierung (z.B. die wechselseitige Vereinbarung, die Herstellung bestimmter Produkte einzustellen und jeweils vom anderen Vertragspartner zu beziehen),
- die gemeinsame Herstellung und der Vertrieb eines Produktes
- gemeinsame Forschung und Entwicklung und der anschließende Vertrieb eines bestimmten Produktes.

In allen genannten Fällen muss jedoch vorab eine Prüfung der kartellrechtlichen Zulässigkeit erfolgen, da die Zulässigkeit entsprechender Absprachen oder Beschlüsse von zahlreichen weiteren Faktoren wie z.B. dem Marktanteil der Beteiligten abhängt.

2. Meinungsaustausch

Eine der wichtigsten Aufgabe des Verbandes ist es, den Mitgliedern als Plattform für einen Meinungs- und Informations- und Erfahrungsaustausch zur Verfügung zu stehen. Erfolgt jedoch ein Austausch von üblicherweise vertraulichen Informationen unter Wettbewerbern, so kann dies von den Kartellbehörden als Verstoß gegen das Kartellrecht gewertet werden.

Nach Ansicht der Kartellbehörden kann durch eine kartellrechtlich nicht gewollte Markttransparenz die Grundlage für abgestimmtes Verhalten von Mitbewerbern im Markt geschaffen werden.

Unzulässig ist insbesondere der Informationsaustausch zwischen Wettbewerbern über:

- eigene Verkaufspreise und Konditionenbestandteile, die gegenüber dem Handel berechnet oder gewährt werden (z.B. Rabatte oder Skonti)
- eigene Einkaufspreise und Konditionenbestandteile (Rabatte, Skonti etc.), die an Lieferanten bezahlt werden
- Einzelheiten über Preiserhöhungen (Zeitpunkt und Umfang)
- vertragliche Regelungen in eigenen Vereinbarungen mit Kunden oder Lieferanten, die wettbewerbsrelevant sein können (z.B. Lieferfristen, Erfüllung von Rücknahmeverpflichtungen)
- eigene Reaktionen auf berechnigte Forderungen von Kunden oder Lieferanten
- eigene Absatz- und Umsatzzahlen
- eigenes Marktverhalten, Zeitpunkt und Umfang von Produkteinführungen
- Art und Identität eigener Kunden und Lieferanten

Dies bedeutet jedoch nicht, dass jeder Austausch von Informationen unzulässig ist. Vielmehr kann auch ein legitimes Interesse am Erhalt marktrelevanter Daten bestehen. Werden diese z.B. an Unternehmensverbände übermittelt, die die Daten auswerten und so konsolidieren, dass ein Rückschluss auf einzelne Marktteilnehmer nicht mehr möglich ist, so ist diese Erstellung von branchenspezifischen Marktstatistiken zulässig. Dies gilt insbesondere, wenn sich die Informationen nur auf die Vergangenheit beziehen. Allerdings empfiehlt sich auch hier jeweils eine Einzelfallprüfung auf kartellrechtliche Zulässigkeit.

Zulässig ist etwa der Informationsaustausch zwischen Gremienmitgliedern über:

- rechtliche und politische Rahmenbedingungen (z.B. Rechtsprechung, Verwaltungspraxis, Gesetzgebungsvorhaben, Steuerfragen) und ihre Einschätzung für die Branche
- allgemeine wirtschaftliche, technische oder technologische Entwicklungen, auch auf Kunden- oder Lieferantenseite, soweit öffentlich bekannt (z.B. Konzentrationsentwicklungen im Handel, Bildung von Einkaufskooperationen im Handel, Marktein- und -austritte)
- frei zugängliche Daten wie veröffentlichte Geschäftsberichte, rein historische Unternehmensdaten (älter als 1 Jahr)

Im Zweifelsfall sollte vor dem Austausch von sensiblen Informationen eine kartellrechtliche Prüfung auf Unbedenklichkeit erfolgen.

3. Boykottaufrufe

Das deutsche Kartellrecht verbietet Unternehmen und Verbänden, andere Unternehmen, zu einem Boykott eines dritten Unternehmens, d.h. zu einem Liefer- oder Bezugsstopp bezüglich dieses Unternehmens aufzurufen. Derartige Aufrufe sind in jeder Form – auch etwa als Äußerung in einer Gremiensitzung – untersagt.

4. Verbandsempfehlungen

Empfehlungen, in denen ein Verband oder ein Verbandsgremium seinen Mitgliedern oder anderen Unternehmen, die nicht Mitglieder sind, ein bestimmtes Verhalten nahelegt, können auch gegen Kartellrecht verstoßen. Dies gilt vor allem dann, wenn den Mitgliedern oder Dritten ein wettbewerbsbeschränkendes Verhalten empfohlen wird, das als Gegenstand einer Absprache oder Vereinbarung zwischen den Mitgliedern verboten wäre (vgl. oben). Dabei ist es unbeachtlich, ob eine solche Empfehlung als „unverbindlich“ bezeichnet.

Auch hier empfiehlt sich in Zweifelsfällen eine Prüfung der kartellrechtlichen Zulässigkeit einer Empfehlung.

II. Verhaltensregeln für die Mitarbeit in Gremien und Ausschüssen

Aufgrund dieser kartellrechtlichen Grundsätze sind für die Mitarbeit in Gremien und Ausschüssen konkrete Verhaltensregeln zu beachten:

1. Vorbereitung der Sitzungen:

Schon bei der Gestaltung der Tagesordnung ist zu beachten, dass kartellrechtlich bedenkliche Punkte nicht aufgenommen werden können. Auch Sitzungsunterlagen und Präsentationen von Dritten dürfen derartige Themen nicht behandeln

Teilnehmer der Sitzung sollten vorab die Tagesordnung darauf prüfen, ob bei einzelnen Tagesordnungspunkten besonders auf die Einhaltung kartellrechtlicher Regeln zu achten ist. Eventuelle Bedenken gegen einzelne Tagesordnungspunkte sollten Sitzungsteilnehmer gegenüber dem Sitzungsleiter äußern. Führt dies nicht zu einer Behebung, so sollte der Teilnehmer die Geschäftsführung oder den Vorstand des Verbandes kontaktieren.

Unterlagen und Dokumente, die vertrauliche Informationen eines Mitgliedsunternehmens enthalten, sollten nicht mit in die Sitzung genommen werden.

2. Im Verlauf der Sitzung

Bei Verbandssitzungen muss immer mindestens ein hauptamtlicher Mitarbeiter des Verbandes anwesend sein. Teilnehmer dürfen keine vertraulichen Informationen ihres Unternehmens mitteilen (z.B. Preise und Preisbestandteile, Umsatz- und Absatzzahlen, Einzelheiten über Preiserhöhungen, Produkteinführungen oder neue Produkte, Geschäftsstrategien etc.). Die Sitzungsinhalte sollten genau protokolliert werden. Eigene Aufzeichnungen der Teilnehmer sollten diese keine missverständlichen Formulierungen enthalten.

Macht ein Teilnehmer kartellrechtliche Bedenken geltend, so sind diese zu protokollieren und im Nachgang die Geschäftsführung zu informieren. Das Thema sollte dann auf eine nächste Sitzung verschoben werden, um erst nach dem Ausschluss eines Kartellrechtsverstößes die Diskussion weiterzuführen.

Werden kartellrechtlich problematische Punkte von Teilnehmern erörtert, so müssen die Betroffenen von der Sitzungsleitung aufgefordert werden, das Gespräch zu beenden. Sofern die Betroffenen dem nicht nachkommen, muss die Sitzung beendet oder unterbrochen werden. Die Teilnehmer sollten von der Sitzungsleitung aufgefordert werden, den Raum zu verlassen und die Sitzungsleitung sollte dann selbst den Raum verlassen.

Eventuelle Verstöße, das Verlassen der Sitzung oder die Beendigung der Sitzung wegen eines Kartellrechtsverstößes sind zu protokollieren.

3. Nach der Sitzung

Das Protokoll muss die Inhalte der Diskussionen korrekt und vollständig wiedergeben. Sofern einzelne Formulierungen kartellrechtlich bedenklich erscheinen sollte der Sitzungsleiter informiert werden.

Teilnehmer sollten gegebenenfalls die eigenen Aufzeichnungen darauf prüfen, ob die missverständlichen Formulierungen enthalten sind. Wird den Bedenken eines Teilnehmers diesbezüglich nicht abgeholfen, so sollte die Geschäftsführung oder der Vorstand des Verbandes darüber informiert werden.

4. Am Rande von Sitzungen

Die vorbezeichneten kartellrechtlichen Grundsätze sind auch für Gespräche zu beachten die am Rande von Verbandsgremien und –veranstaltungen stattfinden.

Berlin, Juni 2017