

Leitlinien des Vereins *Deutschland baut! e.V.* zur kartellrechtlichen Compliance

I. Vorbemerkung

Deutschland baut! e.V. ist ein eingetragener Verein zur Wahrnehmung der allgemeinen ideellen und wirtschaftlichen Interessen und Belange der Baubranche.

Die Tätigkeit des Vereins *Deutschland baut! e.V.* ist darauf ausgerichtet, die gesetzlichen Vorgaben des Kartellrechts vollumfänglich zu beachten. Hierzu dienen diese Leitlinien, deren Beachtung kartellrechtlich unzulässiges Verhalten verhindern soll.

Verstöße gegen Kartellrecht können gravierende Folgen haben. Sie können insbesondere zu erheblichen Bußgeldern und Schadensersatzansprüchen führen.

Diese Leitlinien können und sollen nicht die Komplexität des Kartellrechts bzw. die Vielzahl wettbewerbsrechtlicher Einzelfragen umfassend behandeln. Es kann in Zweifelsfällen erforderlich werden, eine weitergehende rechtliche Bewertung vorzunehmen. Hierzu können und sollen erforderlichenfalls auch externe Experten herangezogen werden.

II. Kartellrechtliche Vorgaben für die Vereinstätigkeit

1. Allgemeines

Vereinbarungen zwischen miteinander im Wettbewerb stehenden Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken (horizontale Kartelle), sind nach deutschem Recht verboten. Auch kartellrechtswidrige Beschränkungen, die zwischen Unternehmen in deren Funktion als Angehörige verschiedener Wirtschaftsstufen vereinbart werden (vertikale Kartelle), sind unzulässig.

Zusätzlich greift das europäische Kartellverbot, wenn dadurch der Handel zwischen Mitgliedstaaten der Europäischen Union beeinträchtigt werden kann.

2. Absprachen, Vereinbarungen und Beschlüsse

Absprachen zwischen Wettbewerbern, die eine Beschränkung des freien Wettbewerbs bezwecken oder bewirken, verstoßen grundsätzlich gegen das Kartellrecht. Der Begriff „Absprache“ wird dabei von den Kartellbehörden weit ausgelegt. Ein rechtlich verbindlicher Vertrag zwischen den Parteien, ob mündlich oder schriftlich, ist nicht erforderlich. Eine informelle mündliche oder stillschweigende Abstimmung im Rahmen eines *Gentlemen's Agreement* genügt. Der Begriff „Beschluss“ wird ebenfalls weit gefasst. Er umfasst auch solche Beschlüsse, die nicht in satzungsmäßiger Form zustande kommen.

Unter Absprachen sind damit sowohl formell zustande gekommene Vereinbarungen und Beschlüsse als auch informell – ob explizit oder stillschweigend – abgestimmte Verhaltensweisen, die während oder anlässlich einer Vereinssitzung oder an deren Rande vereinbart werden, zu verstehen.

Absolut unzulässig sind Absprachen über:

- Preise und Konditionen, z.B. Höchst- und Mindestpreise, Rabatte, Einzelheiten zu Preisänderungen sowie über entsprechende begleitende Maßnahmen, wie z.B. Zahlungsbedingungen, Verzugszinsen etc.;
- Marktaufteilungen, z.B. bzgl. Gebieten, Kunden, Lieferanten, Quoten etc.;
- Absatzbeschränkungen;
- Boykotte, z.B. die Abstimmung über die Nichtbelieferung eines Marktteilnehmers;
- die Weitergabe von Kosten an Kunden.

Unter bestimmten Voraussetzungen können Wettbewerbsbeschränkungen im Rahmen der gemeinsamen Vertretung von Vereinsinteressen vom Kartellverbot ausgenommen sein. Das gilt im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben z.B. für

- Einkaufskooperationen bezüglich Waren- und Dienstleistungen;
- gemeinsame Forschung und Entwicklung.

Zu beachten ist jedoch, dass die Zulässigkeit derartiger Absprachen bzw. Beschlüsse von weiteren Faktoren abhängt, z.B. von der konkreten Form des Vorgehens, der Höhe der Marktanteile der Beteiligten etc. Es ist deshalb unbedingt erforderlich, die kartellrechtliche Zulässigkeit solcher Absprachen bzw. Beschlüsse vorab rechtlich prüfen zu lassen.

Wegen der schwierigen Abgrenzung zwischen zulässiger Interessenbündelung und verbotener kartellrechtswidriger Abstimmung müssen daher wettbewerbsrechtlich relevante Absprachen bzw. Beschlüsse im Rahmen der Vereinsarbeit generell unterbleiben, es sein denn, die kartellrechtliche Zulässigkeit ist im Ausnahmefall von einem Experten vorab ausdrücklich bestätigt worden.

3. Meinungs- und Informationsaustausch

Die Vereinsarbeit bietet ihren Mitgliedern regelmäßig die Gelegenheit, untereinander die Marktsituation zu erörtern und Informationen auszutauschen. Dies ist prinzipiell nicht zu beanstanden. Dabei ist jedoch zu beachten, dass die Preisgabe von Informationen grundsätzlich dazu geeignet ist, die Wettbewerbsintensität, die das Kartellrecht zu schützen bezweckt, zu beeinträchtigen. Entscheidend ist deshalb, dass die durch den Meinungs- und Informationsaustausch bedingte Markttransparenz nicht zu wettbewerbsbeschränkenden Auswirkungen führt.

Vor diesem Hintergrund ist es insbesondere unzulässig, wenn die Mitglieder sich über folgende Themen austauschen:

- Preisgestaltung, Preisstrategie, Konditionen, zukünftiges Marktverhalten, Zeitpunkt und Umfang von Produkteinführungen;
- Kostenrechnungsformeln, Methoden der Kostenrechnung, individuelle Verkaufs- und Zahlungsbedingungen bzw. individuelle Rabatte oder Gutschriften;
- Absatz- und Umsatzzahlen;
- Herstellungs-, Bezugs-, Produktions- oder Lagerkosten;
- Aufteilung von Märkten oder Bezugsquellen;
- geheimhaltungsbedürftige Daten zu Investitionen oder technischen Entwicklungen;
- Bestände, Lieferfristen;
- Strategie im Umgang mit Forderungen von Kunden bzw. Lieferanten;
- Art und Identität der eigenen Kunden und Lieferanten.

Allerdings ist nicht jeder Austausch marktrelevanter Daten unzulässig, da zur Erreichung des Vereinszwecks auch ein legitimes Interesse an einem solchen Austausch bestehen kann.

Branchenverbände übernehmen es häufig, relevante Informationen entgegenzunehmen, statistisch auszuwerten und zu konsolidieren. Informationen, die sich allein auf die Vergangenheit beziehen sowie so genannte „nicht-identifizierende“ Marktinformationsverfahren, die keinen Rückschluss auf einzelne Marktteilnehmer erlauben, sind daher grundsätzlich zulässig. Soweit es sich um branchenspezifische allgemeine Marktstatistiken handelt, sind diese kartellrechtlich also unbedenklich.

Bedenklich sind jedoch Marktinformationssysteme, an denen sich nur wenige Unternehmen beteiligen, wenn sich aus diesen Marktinformationen Rückschlüsse auf die wettbewerbsrelevanten Kennzahlen der beteiligten Unternehmen ziehen lassen oder wenn sich aus Prognosen das zukünftige Verhalten einzelner Marktteilnehmer ableiten lässt. Bei solchen Marktinformationssystemen stellt sich somit regelmäßig das zwingende Erfordernis einer Einzelfallprüfung.

Im Grundsatz zulässig ist es, wenn Vereinsmitglieder Informationen zu folgenden Themen austauschen:

- Rechtliche und politische Rahmenbedingungen, z.B. aktuelle Gesetzesvorhaben, die Verwaltungspraxis von Behörden, einschlägige Gerichtsurteile, steuerliche Fragestellungen und deren Beurteilung;
- allgemein bekannte oder leicht zugängliche sowie rein „historische“ individuelle Unternehmensdaten, z.B. „historische“ Absatzzahlen (= älter als ein Jahr);
- allgemeine wirtschaftliche Entwicklungen, auch auf der Kunden- bzw. Lieferantenseite, sofern allgemein bekannt, z.B. neue Konzentrationen im Handel, Bildung von Kooperationen, Markteintritte und Marktaustritte.

Auch hier gilt, dass kartellrechtlich sensible Informationen, die für die Vereinstätigkeit von Bedeutung sind, im Zweifel vorab auf ihre Unbedenklichkeit geprüft werden sollten.

4. Inhalte und Grenzen von Vereinsinformationen und -empfehlungen

Der Verein wird einseitig tätig, wenn er seinen Mitgliedern über (interne) Rundschreiben, öffentliche Äußerungen seiner Repräsentanten bzw. Mitarbeiter oder in sonstiger Weise Empfehlungen zukommen lässt.

Kartellrechtlich unkritisch sind Empfehlungen, die sich auf die bloße Übermittlung von Tatsachen beschränken und die daraus zu ziehenden Schlussfolgerungen den Mitgliedern überlassen.

Allerdings sind Empfehlungen unzulässig, wenn sie den Mitgliedern ein den Wettbewerb beschränkendes Verhalten nahelegen, das - wäre es Gegenstand einer direkten Vereinbarung zwischen den Mitgliedern bzw. Unternehmen - gegen Kartellrecht verstoßen würde.

5. Boykottverbot

Im Rahmen eines wirtschaftlichen Boykotts wird der von dem Boykott Betroffene ganz oder teilweise vom üblichen Geschäftsverkehr ausgeschlossen und damit in seiner Existenz bedroht. Es ist deshalb grundsätzlich unzulässig, dass Unternehmen, Verbände oder Vereine zu einer Liefer- oder Bezugssperre gegenüber bestimmten Unternehmen auffordern. Unerheblich ist dabei, ob die Adressaten der Aufforderung auch nachkommen und in welcher Form der Boykottaufruf erfolgt ist.

III. Leitlinien für die Vereinsarbeit

1. Einladungen zu Sitzungen

Die jeweils verantwortlichen hauptamtlichen Mitarbeiter laden frist- und formgerecht zu Sitzungen und Veranstaltungen ein. Den Sitzungsteilnehmern geht rechtzeitig vor der Sitzung eine aussagekräftige Tagesordnung zu. Diese ist klar und unmissverständlich zu formulieren.

Kartellrechtlich bedenkliche Punkte können weder in die Tagesordnung noch in die Sitzungsunterlagen aufgenommen werden.

In Zweifelsfällen hat vorab eine juristische Prüfung auf Unbedenklichkeit zu erfolgen.

2. Vor der Sitzung

Jeder Sitzungsteilnehmer soll die Tagesordnung aufmerksam durchlesen und prüfen, ob es Tagesordnungspunkte gibt, bei denen eventuell besonders auf die Einhaltung kartellrechtlicher Regeln zu achten ist.

Jeder Sitzungsteilnehmer ist angehalten, gegenüber dem Sitzungsleiter eventuelle Bedenken gegen einzelne Tagesordnungspunkte anzumelden. Führt dies nicht zur

Ausräumung dieser Bedenken, muss rechtzeitig vor der Sitzung der Vorstand des Vereins darüber informiert werden.

Jeder Sitzungsteilnehmer soll selbstverantwortlich darauf achten, dass er möglichst keine Dokumente, Unterlagen oder Daten mit in die Sitzung nimmt, die vertrauliche Informationen enthalten.

3. Während der Sitzung

Während der Sitzung ist mindestens ein hauptamtlicher Mitarbeiter anwesend. Über Vereinssitzungen werden Protokolle angefertigt, die insbesondere die Sitzungsteilnehmer, den wesentlichen Inhalt der Sitzungen sowie die gefassten Beschlüsse wiedergeben. Von der vorgegebenen Tagesordnung sollte nicht abgewichen werden.

Die Sitzungsleitung oder ein in der Sitzung anwesender hauptamtlicher Mitarbeiter weisen die Sitzungsteilnehmer zu Beginn der Sitzung auf die Eckpunkte dieser Compliance-Leitlinien und das Gebot kartellrechtskonformen Verhaltens durch alle Beteiligten hin und stehen ggf. für Nachfragen zur Verfügung. Bei regelmäßig stattfindenden Sitzungen reicht es aus, wenn dieser Hinweis in angemessenen Zeitabständen wiederholt wird.

Die Sitzungsleitung bzw. der hauptamtliche Mitarbeiter haben geeignete Maßnahmen zu ergreifen um sicherzustellen, dass es während bzw. im Rahmen der Vereinssitzung nicht zu unzulässigen Beschlüssen, Absprachen, Gesprächen oder spontanen Äußerungen zu kartellrechtlich relevanten Themen kommt.

Jeder Sitzungsteilnehmer hat darauf zu achten, dass er während oder anlässlich einer Sitzung keine vertraulichen Informationen seines Unternehmens preisgibt. Hierzu zählen insbesondere Angaben über Preise, Preisbestandteile, Umsatz- und Absatzzahlen, Details zu Preiserhöhungen bzw. Produkteinführungen, neue Produkte, Geschäftsstrategien etc.

Sitzungsteilnehmer, die sich nicht kartellrechtskonform verhalten, sind von der Sitzungsleitung bzw. dem hauptamtlichen Mitarbeiter unverzüglich auf diese Tatsache hinzuweisen. Die Sitzungsleitung wird in einem solchen Fall die konkrete Diskussion oder erforderlichenfalls die gesamte Sitzung abbrechen oder vertagen, soweit sich eine eingehende rechtliche Klärung als geboten erweist.

Jeder Sitzungsteilnehmer kann und soll den Abbruch oder die Vertagung einer konkreten Diskussion oder erforderlichenfalls auch der gesamten Sitzung fordern, sofern Bedenken gegen die kartellrechtliche Rechtmäßigkeit bestehen. Diese Forderung muss protokolliert werden.

Wird dieser Forderung durch die Sitzungsleitung nicht entsprochen, so verlassen die

Sitzungsteilnehmer bei Fortsetzung einer kartellrechtlich bedenklichen Diskussion die Sitzung. Verlässt ein Sitzungsteilnehmer die Sitzung, so muss dies unter Angabe des Namens und des Zeitpunktes protokolliert werden. In Zweifelsfällen kann die Sitzung auch verschoben und zwischenzeitlich einschlägiger Rechtsrat eingeholt werden.

4. Nacharbeit von Sitzungen

Jeder Sitzungsteilnehmer achtet darauf, dass das Protokoll die erörterten Diskussionspunkte und Ergebnisse korrekt und vollständig wiedergibt. Soweit einzelne Formulierungen der Sitzungsteilnehmer kartellrechtlich bedenklich erscheinen, muss der Sitzungsleiter darüber informiert werden. Wird den Bedenken nicht abgeholfen, wird der Vereinsvorstand darüber informiert.

Jeder Sitzungsteilnehmer ist angehalten seine eigenen Aufzeichnungen darauf prüfen, ob diese unter kartellrechtlichen Gesichtspunkten missverständliche Formulierungen enthalten.

5. Am Rande von Sitzungen

Jeder Sitzungsteilnehmer hat sich eigenverantwortlich bewusst zu machen, dass die oben genannten Punkte und kartellrechtlichen Grundsätze selbstverständlich auch für alle Gespräche am Rande bzw. anlässlich einer Sitzung gelten.

IV. Regelmäßige Überprüfung und Aktualisierung

Angesichts der Bedeutung dieser Leitlinien werden diese in regelmäßigen Abständen - spätestens alle zwei Jahre - überprüft und gegebenenfalls an die aktuellen gesetzlichen Vorgaben angepasst.