

Vorlesungseinheit 11 – 16. Dez. 2019

## Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren

1

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren

## Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
  1. Historische Entwicklung: Vom zentralisierten Anmeldesystem zum dezentralisierten Legalausnahmesystem
  2. Zuständigkeiten und Zusammenarbeit im ECN
- II. Gegenüberstellung: Europäische Kommission und Bundeskartellamt
  1. Drei verschiedene Kartellverfahren und ihre Abläufe
  2. Entscheidungsbefugnisse
  3. Ermittlungsbefugnisse
  4. Sanktionsbefugnisse
  5. Verfahrensrechte und gerichtlicher Rechtsschutz

Dr. Romina Polley

2

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren

## Übersicht über die Vorlesungseinheit

### I. Einführung

1. **Historische Entwicklung: Vom zentralisierten Anmeldesystem zum dezentralisierten Legalausnahmesystem**

2. Zuständigkeiten und Zusammenarbeit im ECN

### II. Gegenüberstellung: Europäische Kommission und Bundeskartellamt

1. Drei verschiedene Kartellverfahren und ihre Abläufe
2. Entscheidungsbefugnisse
3. Ermittlungsbefugnisse
4. Sanktionsbefugnisse
5. Verfahrensrechte und gerichtlicher Rechtsschutz

Dr. Romina Polley

3

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | I. Einführung | 1. Historische Entwicklung

## Historische Entwicklung

— **Art. 103 Abs. 2 lit. b) AEUV** enthält eine **zweifache Zielvorgabe** für Durchführungsvorschriften zu Art. 101 AEUV

1. **Wirksame Überwachung**
2. **Möglichst einfache Verwaltungskontrolle**

### Verordnung Nr. 17 (1962; prä-2004)

Zentralisiert	Zuständige Behörde für die Anwendung von Art. 101 AEUV: Europäische Kommission
Anmeldesystem	Unternehmen, die sich auf Abs. 3 berufen wollten, mussten ihre Vereinbarungen bei der Kommission anmelden
Bewertung	Die Bewertung findet <i>ex ante</i> , also vor Invollzugsetzung der Vereinbarung, statt
Anwendbarkeit von Abs. 3	Die Anwendung von Abs. 3 blieb Kommission und GHEU vorbehalten; Unternehmen konnten sich nicht vor nationalen Gerichten auf Abs. 3 berufen

Dr. Romina Polley

4

## Historische Entwicklung

### — Kritik am ursprünglichen System

1. Überlastung der Kommission...
2. ... während NCAs von der Anwendung von Art. 101 AEUV ausgeschlossen sind
3. Erhebliche Kosten für Unternehmen durch Anmeldung

### Verordnung (EG) Nr. 1/2003 (post-2004)

Dezentralisiert	Art. 101 AEUV wird von Kommission, NCAs und nationalen Gerichten angewandt
Legalausnahmesystem	Art. 101 AEUV wird in seiner Vollständigkeit (inkl. Abs. 3) direkt angewandt
Bewertung	Selbstbewertung durch die Unternehmen, <i>ex post</i> -Bewertung durch Wettbewerbsbehörden und Gerichte
Anwendbarkeit von Abs. 3	Anwendbar auch durch nationale Wettbewerbsbehörden und Gerichte

## Heute einschlägige Rechtsquellen

- **Verordnung (EG) Nr. 1/2003** des Rates zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln (Sekundärrechtsakt)
- **Verordnung (EG) Nr. 773/2004** der Kommission über die Durchführung von Verfahren auf der Grundlage der Artikel 81 und 82 EG-Vertrag durch die Kommission (Tertiärrechtsakt)
- **GWB**
  - **Teil 1 Wettbewerbsbeschränkungen** (§§ 1-47)
    - **Kapitel 6 – Abschnitt 1 Befugnisse der Kartellbehörden** (§§ 32-32e)
  - **Teil 2 Kartellbehörden** (§§ 48-53)
  - **Teil 3 Verfahren** (§§ 54-96)
    - **Kapitel 1 Verwaltungssachen** (§§ 54-80)
    - **Kapitel 2 Bußgeldverfahren** (§§ 81-86)
- **VwVfG** (im Rahmen des Verwaltungsverfahrens über § 54 Abs. 1 GWB)
- **OWiG** (im Rahmen des Bußgeldverfahrens über § 81 GWB)
- **StPO** (über § 46 Abs. 1 OWiG; „sinngemäße“ Anwendung)

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren

## Übersicht über die Vorlesungseinheit

### I. Einführung

1. Historische Entwicklung: Vom zentralisierten Anmeldesystem zum dezentralisierten Legalausnahmesystem

2. **Zuständigkeiten und Zusammenarbeit im ECN**

### II. Gegenüberstellung: Europäische Kommission und Bundeskartellamt

1. Drei verschiedene Kartellverfahren und ihre Abläufe
2. Entscheidungsbefugnisse
3. Ermittlungsbefugnisse
4. Sanktionsbefugnisse
5. Verfahrensrechte und gerichtlicher Rechtsschutz

Dr. Romina Polley

7

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | I. Einführung | 2. Zuständigkeit und Zusammenarbeit im ECN

## Zuständigkeit

### — Art. 4-6 VO 1/2003 weisen die Anwendung des Art. 101 AEUV **drei Institutionen/Gruppen von Institutionen** zu

- Europäische Kommission
- Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten (*national competition authorities, NCAs*)
- Gerichte der Mitgliedstaaten

### — **Gerichte der Mitgliedstaaten**

- Anwendung von Art. 101 AEUV auf Grundlage seiner unmittelbaren Wirkung
- Unmittelbare Rechtswirkungen zwischen Privatpersonen
  - „verboten“, vgl. Abs. 1
  - „nichtig“, vgl. Abs. 2
- Haftung für Schäden aus Kartellverstößen (vgl. § 33 GWB), auch ohne vorherige Behördenentscheidung möglich (sog. *stand alone*-Klage, höchst anspruchsvolle Beweisführung → 14 Private Rechtsdurchsetzung)

Dr. Romina Polley

8

## Zuständigkeit und Zusammenarbeit

„Ziel ist es, dass jeder Fall nur von einer Behörde bearbeitet wird.“ (18. ErwGr. der VO 1/2003)

- **Zuständigkeitsverteilung** zwischen NCAs und Kommission
  - **Keine „Grundzuständigkeit“** einer Behörde, aber **Vorrang der Kommission**, Art. 11 Abs. 6 VO 1/2003:
    - Übernimmt die Kommission einen Fall, entfällt die Zuständigkeit der NCAs nach Art. 5 VO 1/2003, Satz 1
    - Kommission kann auch einen Fall von einer NCA übernehmen → vorherige Konsultierung, Satz 2
  - Bei **paralleler Befassung** mehrerer NCAs: Möglichkeit (aber keine Pflicht! – s. *Booking.com*) für spätere NCAs, das **Verfahren auszusetzen**, Art. 13 Abs. 1 VO 1/2003
- **Unterrichtungspflichten** der NCAs gegenüber der Kommission (freiwillig auch gegenüber übrigen NCAs)
  - Über **Tätigwerden**, Art. 11 Abs. 3 VO 1/2003
  - Über **Erlass einer Entscheidung**, Art. 11 Abs. 4 VO 1/2003
    - Anordnung der Abstellung einer Zuwiderhandlung
    - Annahme von Verpflichtungszusagen
    - Entziehung des Rechtsvorteils einer GVO
- NCAs können Kommission **konsultieren**, sofern es um die Anwendung von Unionsrecht geht, Art. 11 Abs. 5 VO 1/2003

## European Competition Network

„Die Kommission und die Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten sollen gemeinsame ein Netz von Behörden bilden, die die [EU]-Wettbewerbsregeln in enger Zusammenarbeit anwenden.“ (15. ErwGr. der VO 1/2003)

- **Netzwerk der europäischen Wettbewerbsbehörden** (*European Competition Network, ECN*)
- **Informationsaustausch**, Art. 12 VO 1/2003
  - Mitteilung tatsächlicher und rechtlicher Umstände (inkl. vertraulicher Angaben)
  - Verwendung dieser Informationen als Beweismittel
    - Zum Zweck der Anwendung von Art. 101 AEUV
    - In Bezug auf den Untersuchungsgegenstand, für den sie von der übermittelnden Behörde erhoben wurden



11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | 1. Einführung | 2. Zuständigkeit und Zusammenarbeit im ECN

## European Competition Network

— „ECN+-Initiative“ vom März 2017 (Richtlinienvorschlag) zur Stärkung der NCAs

- **Unabhängigkeit** der NCAs von politischem oder privatem Einfluss sowie die für die Überwachung nötigen personellen, finanziellen und technischen **Ressourcen** sollen gewährleistet werden
- **Ermittlungs- und Entscheidungskompetenzen** der NCAs sollen mindestens denen der Kommission entsprechen
- **Kompetenzen zur Bebußung von Verstößen** sollen ausreichend abschreckenden Umfang haben
- „**Wurstlücke**“ soll geschlossen werden
- Anwendung der **Kronzeugenregelung** soll harmonisiert und die Rechtsunsicherheit reduziert werden, um einen größeren Anreiz zum Whistleblowing zu geben (→ Einheit 12 *Leniency*)
- **Amtshilfe** zwischen den NCAs soll klarer geregelt werden und u.a. Vertreter der ersuchenden NCA bei Nachprüfungen anwesend sein und aktiv unterstützen dürfen
- EU-weit soll die **Hemmung von Verjährungsfristen** vereinheitlicht werden

Proposal for a

**DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL**

to empower the competition authorities of the Member States to be more effective enforcers and to ensure the proper functioning of the internal market

Dr. Romina Polley

11

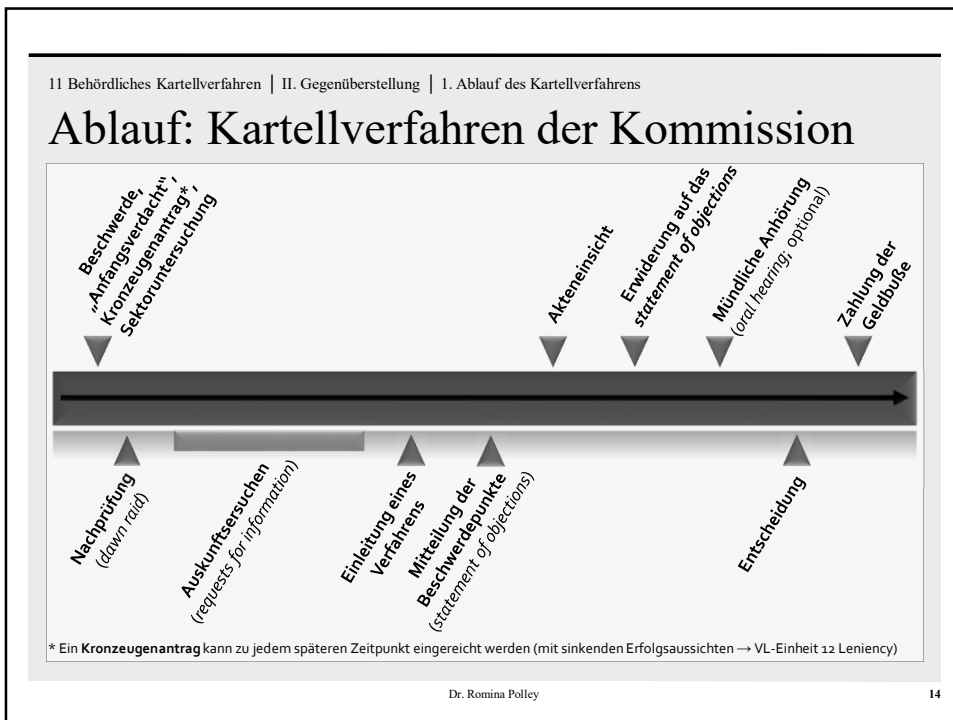
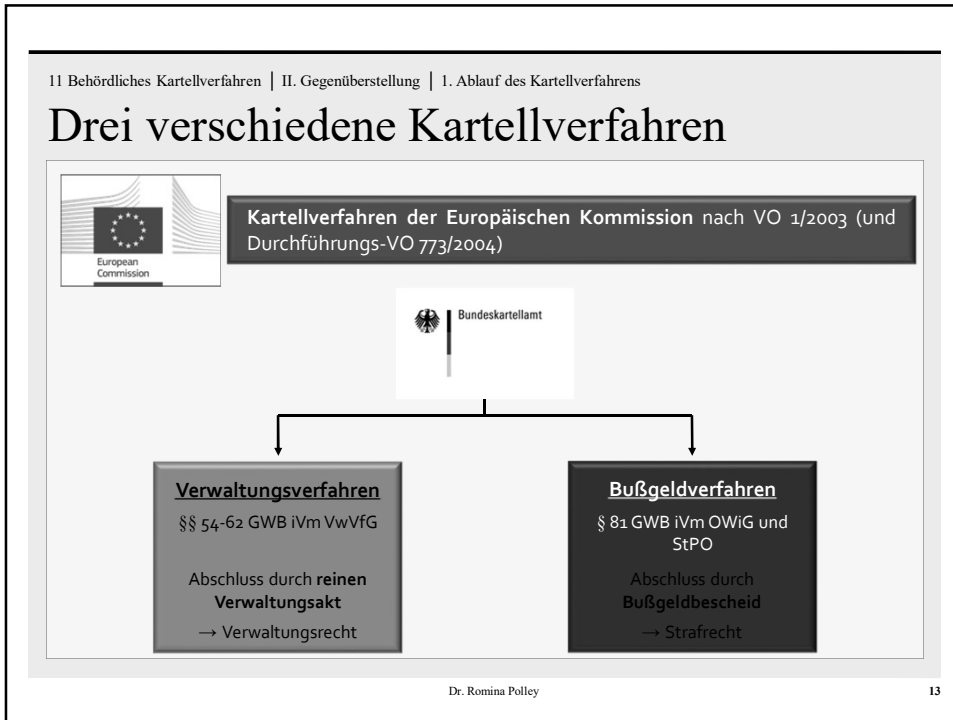
11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren

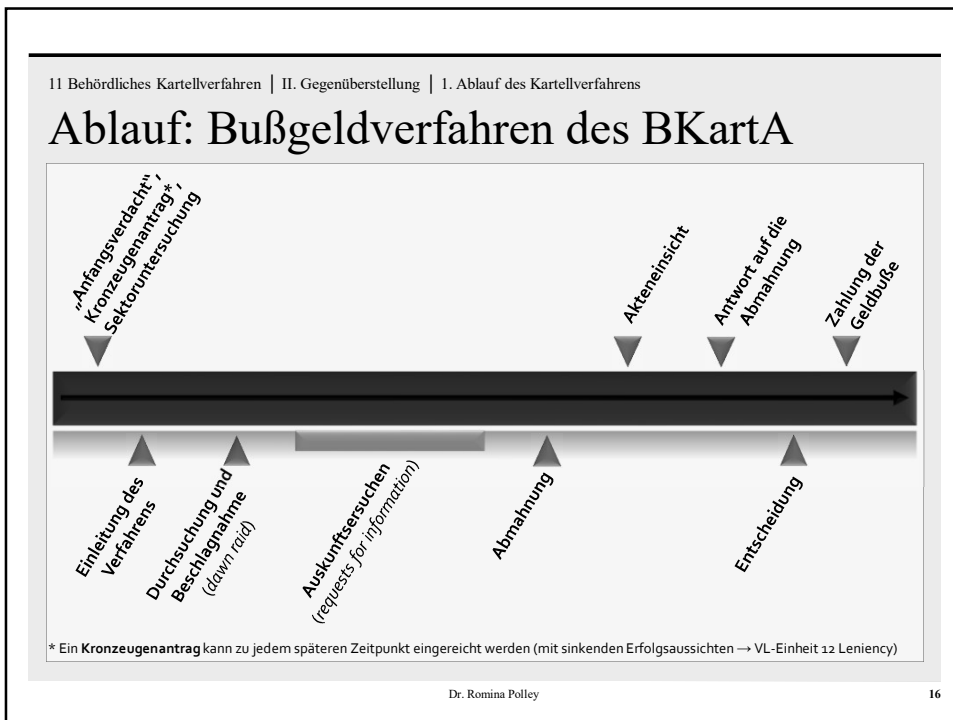
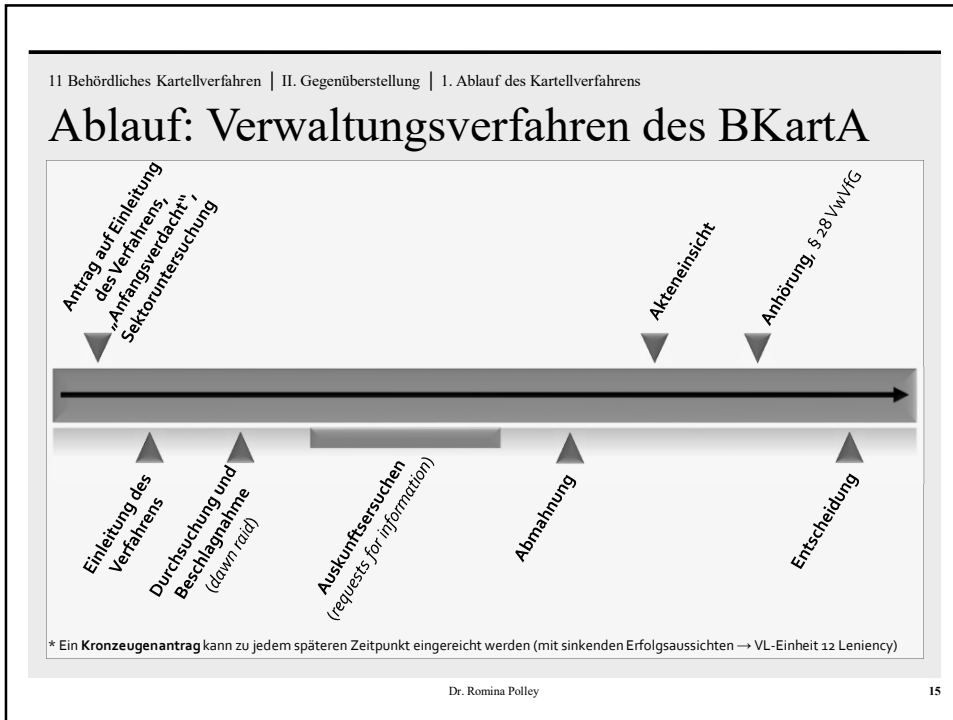
## Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
  1. Historische Entwicklung: Vom zentralisierten Anmeldesystem zum dezentralisierten Legalausnahmesystem
  2. Zuständigkeiten und Zusammenarbeit im ECN
- II. **Gegenüberstellung: Europäische Kommission und Bundeskartellamt**
  1. **Drei verschiedene Kartellverfahren und ihre Abläufe**
  2. Entscheidungsbefugnisse
  3. Ermittlungsbefugnisse
  4. Sanktionsbefugnisse
  5. Verfahrensrechte und gerichtlicher Rechtsschutz

Dr. Romina Polley

12







11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren

## Übersicht über die Vorlesungseinheit

### I. Einführung

1. Historische Entwicklung: Vom zentralisierten Anmeldesystem zum dezentralisierten Legalausnahmesystem
2. Zuständigkeiten und Zusammenarbeit im ECN

### II. Gegenüberstellung: Europäische Kommission und Bundeskartellamt

1. Drei verschiedene Kartellverfahren und ihre Abläufe
2. **Entscheidungsbefugnisse**
3. Ermittlungsbefugnisse
4. Sanktionsbefugnisse
5. Verfahrensrechte und gerichtlicher Rechtsschutz

Dr. Romina Polley

17

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 1. Entscheidungsbefugnisse

## Entscheidungsbefugnisse

### Worauf können Kartellentscheidungen gerichtet sein?

	Kommission	BKartA: Verwaltungsverfahren	BKartA Bußgeldverfahren
Feststellung der Zuwiderhandlung	Art. 7 VO 1/2003	Nachträgliche Feststellung: § 32 Abs. 3 GWB	Nachträgliche Feststellung: § 32 Abs. 3 GWB
Abstellungsverfügung	Art. 7 VO 1/2003	§ 32 Abs. 1 GWB	§ 32 Abs. 1 GWB
Einstweilige Maßnahmen	Art. 8 VO 1/2003	§ 32a GWB	§ 32a GWB
Annahme von Verpflichtungszusagen	Art. 9 VO 1/2003	§ 32b GWB	§ 32b GWB
Feststellung der Nichtanwendbarkeit	Art. 10 VO 1/2003	Art. 5 Satz 3 VO 1/2003, § 32c GWB	–
Entzug einer Gruppenfreistellung	Art. 29 Abs. 1 VO 1/2003	Art. 29 Abs. 2 VO 1/2003, § 32d GWB	Art. 29 Abs. 2 VO 1/2003, § 32d GWB

Dr. Romina Polley

18

## Feststellung der Zuwiderhandlung

### — Rechtliche Bewertung des Verhaltens der Entscheidungsadressaten

#### Kartellverfahren der Kommission

- Selten alleiniger Entscheidungsinhalt; meist Grundlage einer weitergehenden Entscheidung (insb. Abstellungsverfügung, vgl. Art. 7 VO 1/2003)
- Feststellung bindend für Gerichte und Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten, Art. 16 VO 1/2003
  - Interessant insb. für Schadensersatzklagen
- Feststellung auch nach Beendigung der Zuwiderhandlung möglich, „soweit die Kommission ein berechtigtes Interesse hat“, Art. 7 Abs. 1 Satz 4 VO 1/2003

#### Verwaltungs- und Bußgeldverfahren des BKartA

- Nur nachträgliche Feststellung möglich – ansonsten Abstellungsverfügung nach Abs. 1
- Voraussetzung „berechtigtes Interesse“
  - Insb. ernsthafte Begehungs- und Wiederholungsgefahr
  - Wohl auch: Begründung von Schadensersatzansprüchen
  - Keine inhaltliche Unterscheidung zum „berechtigten Interesse der Kommission“
- Verstoß gegen Feststellung nicht nach § 81 GWB bußgeldbewehrt (≠ Abstellungsverfügung)

## Abstellungsverfügung

- „**Klassische**“ Kartellentscheidung, sofern die Zuwiderhandlung noch andauert – meist in Verbindung mit einer **Geldbuße/einem Bußgeld** (→ 3. Sanktionen)
- Verpflichtung zu **Abhilfemaßnahmen** möglich, Art. 7 Abs. 1 VO 1/2003, § 32 Abs. 2 GWB
  - **Verhaltensorientierter Art:** Dem Unternehmen wird ein bestimmtes Verhalten aufgegeben, um die Wettbewerbskonformität seines Verhaltens wiederherzustellen.
  - **Struktureller Art:** Änderungen an der Unternehmensstruktur
    - Strukturelle Abhilfemaßnahmen sind i.d.R. belastender für das Unternehmen als verhaltensorientierte, daher sind letztere unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten i.d.R. vorzugswürdig
    - Strukturelle Abhilfemaßnahmen nur, wenn keine gleich effektive verhaltensorientierte Abhilfemaßnahme verfügbar oder diese belastender ist

#### Kartellverfahren der Kommission

- Eine Abstellungsverfügung ist gem. Art. 24 Abs. 1 lit. a) VO 1/2003 per Zwangsgeld durchsetzbar

#### Verwaltungs- und Bußgeldverfahren des BKartA

- Möglichkeit, die Rückerstattung der aus dem kartellrechtswidrigen Verhalten erwirtschafteten Vorteile anzuordnen, Abs. 2a
- Abstellungsverfügung ist im Wege des Verwaltungszwangs durchsetzbar
- Der Verstoß gegen die Abstellungsverfügung ist gem. § 81 Abs. 2 Nr. 2 GWB bußgeldbewehrt

## Beispiele: Feststellung und Abstellung

### Beispiel: Feststellung einer Zuwiderhandlung und Abstellungsverfügung

#### Article 1

The following undertakings infringed Article 101 of the Treaty and Article 53 of the EEA Agreement by participating in a single and continuous infringement covering the whole EEA consisting of price coordination and/or exchanges of commercially sensitive market information concerning rechargeable lithium-ion batteries:

#### Article 3

The undertakings listed in Article 1 shall immediately bring to an end the infringement referred to in that Article insofar as they have not already done so.

They shall refrain from repeating any act or conduct described in Article 1, and from any act or conduct having the same or similar object or effect.

Auszug aus Commission Decision of 22.12.2016 relating to a proceeding under Article 101 (TFEU) and Article 53 (EEA Agreement), AT.39904 – Rechargeable batteries

1. Es wird festgestellt, dass die Klauseln zur Raten- und Bedingungsparität, die zwischen den Beteiligten zu 1. und 2. und ihren Vertragspartnern in Ziffern 2.2.1 und 7.2 Buchst. (a) der Allgemeinen Geschäftsbedingungen in der Fassung vom 1. Juli 2015, im Formular für die „Preferred Mitgliedschaft“ und in weiteren inhaltlich entsprechenden Individualverträgen vereinbart wurden, soweit sie in Deutschland gelegene Hotels und andere Unterkünfte betreffen, kartellrechtswidrig sind.

2. Den Beteiligten zu 1. und 2. wird die weitere Durchführung der vorgenannten Klauseln untersagt, soweit sie in Deutschland gelegene Hotels und andere Unterkünfte betreffen.

3. Den Beteiligten zu 1. und 2. wird aufgegeben, die Bestpreisklauseln bis zum 31. Januar 2016 aus den Verträgen bzw. diesen Verträgen zugrundeliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu entfernen, soweit sie in Deutschland gelegene Hotels und andere Unterkünfte betreffen.

Auszug aus Beschluss des Bundeskartellamts im Verwaltungsverfahren B 9-122/13 – Booking.com

## Einstweilige Maßnahmen

### — Zweck: vorläufige Absicherung des (wettbewerblichen) *status quo*

#### — Voraussetzungen

- Zuwiderhandlung muss *prima facie* festgestellt sein
  - Das beanstandete Verhalten muss zumindest „ernsthafte Zweifel an seiner Vereinbarkeit“ mit Art. 101 AEUV/§ 1 GWB wecken (Bechtold/Bosch, GWB Kommentar, 8. Aufl., § 32a, Rn. 5)
  - Gilt auch für § 32a GWB, auch wenn dieser die Voraussetzung nicht explizit festschreibt
  - Vergleichbar mit der „vorläufigen Beurteilung“ in Art. 9 VO 1/2003 / § 32b GWB
- **Dringlichkeit: Gefahr eines ersten, nicht wieder gutzumachenden Schadens für den Wettbewerb** (z. B.: Verweigerung von Lieferungen, die die Existenz des Abnehmers bedrohen)

#### — Dauer einer einstweiligen Maßnahme

- Entscheidung muss **befristet** sein
- Kann – unter Wahrung der Verhältnismäßigkeit – **verlängert** werden
- BKartA: Dauer **max. ein Jahr**, § 32a Abs. 2 Satz 3 GWB

## Annahme von Verpflichtungszusagen

- **Vorstellung:** Mitwirkung des Unternehmens an der Abstellung eines Wettbewerbsverstoßes gegenüber hoheitlichem Eingriff (Abstellungsverfügung) vorzugswürdig
- **Voraussetzungen**
  - **Absicht** der Behörde auf Grundlage der vorläufigen Beurteilung, eine Abstellungsverfügung zu erlassen
    - Nach vorläufiger Beurteilung der Behörde müssen ernsthafte Zweifel an der Vereinbarkeit des betreffenden Verhaltens mit Art. 101 AEUV/§ 1 GWB bestehen
    - Der der Beurteilung zugrundeliegende Sachverhalt muss seitens der Behörde bestmöglich aufgeklärt sein
    - Beurteilung und Absicht zum Erlass der Verfügung müssen dem Unternehmen (formfrei) mitgeteilt worden sein
  - **Angebot** eines beteiligten Unternehmens, Verpflichtungen einzugehen, die geeignet sind, die mitgeteilten Bedenken auszuräumen
- **Rechtsfolge:** Behörde kann die angebotenen Verpflichtungen für bindend erklären (keine Pflicht → Ermessen)
  - Befristung möglich
  - Aussage: „Für ein Tätigwerden der Kommission besteht kein Anlass mehr.“
  - Keine Entscheidung über das Vorliegen einer Zuwiderhandlung
  - **Andere Behörden** können in dem Fall weiterhin tätig werden; **Wiederaufnahme** des Verfahrens durch die verpflichtende Behörde nur unter Bedingungen (→ Abs. 2) möglich (vgl. EuGH, Rs. C-547/16 *Gasorba u.a. / Repsol*)
- Ungeeignet, wenn dem Unternehmen eine **Geldbuße** auferlegt werden soll

## Feststellung der Nichtanwendbarkeit

- **Situation**
  - Die Behörde stellt fest, dass ein Verhalten keine Zuwiderhandlung darstellt
  - Sie erlässt folglich keine Feststellung / Abstellungsverfügung
  - Ergebnis: keine öffentliche Darstellung der Rechtsauffassung gegenüber Unternehmen und NCAs
- Instrument der **Feststellung der Nichtanwendbarkeit**, Art. 101 VO 1/2003, § 32c GWB
  - ≠ Freistellung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV/§ 2 GWB
- **Voraussetzung:** Art. 101 AEUV/§ 1 GWB nicht anwendbar, weil die Vereinbarung
  - die Voraussetzungen eines Verbots nicht erfüllt;
  - die Voraussetzungen einer Freistellung erfüllt.

### Kartellverfahren der Kommission

- **Zusätzliche TB-Voraussetzung:** Erforderlichkeit der Feststellung aus Gründen des öffentlichen Interesses der Union
  - Insb. Interesse an einheitlicher Rechtsanwendung durch nationale Gerichte und Behörden → Rechtsbindung gem. Art. 16 VO 1/2003

### Verwaltungsverfahren des BKartA

- Pflichtgemäßes Ermessen des BKartA
- Keine rechtliche Außenwirkung
  - Selbstbindung des BKartA
  - Rechtspolitisches Signal an Kommission/NCAs
- „vorbehaltlich neuer Erkenntnisse“, § 32c Satz 2 GWB: Aufhebung möglich
- Nicht aufs Bußgeldverfahren anwendbar

## Entzug einer Gruppenfreistellung

### — Voraussetzungen

- Vereinbarung fällt in den Anwendungsbereich einer GVO
- Sie entfaltet jedoch Wirkungen, die mit Art. 101 Abs. 3 AEUV / § 2 GWB unvereinbar sind

### — Möglichkeit der Behörde, eine **wettbewerbspolitisch ungewünschte Situation** zu unterbinden

#### Verwaltungs- und Bußgeldverfahren des BKartA

- **Zusätzliche Voraussetzung:** Vorstehend genannte Wirkungen treten „auf einem Gebiet im Inland [auf], das alle Merkmale eines gesonderten räumlichen Marktes aufweist“
  - Eigenständiger räumlich relevanter Markt in DE
- **§ 32d GWB > Art. 29 Abs. 2 VO 1/2003**
  - Art. 29 VO 1/2003 greift nur bei Anwendbarkeit von Art. 101 AEUV (Voraussetzung u.a. Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels)
  - § 32d GWB greift durch den Verweis auf § 2 GWB auch bei rein nationalen Sachverhalten

## Übersicht über die Vorlesungseinheit

### I. Einführung

1. Historische Entwicklung: Vom zentralisierten Anmeldesystem zum dezentralisierten Legalausnahmesystem
2. Zuständigkeiten und Zusammenarbeit im ECN

### II. Gegenüberstellung: Europäische Kommission und Bundeskartellamt

1. Drei verschiedene Kartellverfahren und ihre Abläufe
2. Entscheidungsbefugnisse
3. Ermittlungsbefugnisse
4. Sanktionsbefugnisse
5. Verfahrensrechte und gerichtlicher Rechtsschutz

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 2. Ermittlungsbefugnisse

## Ermittlungsbefugnisse


— Die Ermittlungsbefugnisse der Wettbewerbsbehörden unterscheiden sich je nach Verfahren, lassen sich jedoch grob wie folgt zusammenfassen:

	Kommission	BKartA: Verwaltungsverfahren	BKartA: Bußgeldverfahren (nicht abschließend!)
Allgemeine Ermittlung & Beweiserhebung	Befragung (freiwillig), Art. 19 VO 1/2003	Umfassende Ermittlung und Beweiserhebung, § 57 GWB	Allgemeine Ermittlungsbefugnis, § 81 GWB, § 46 Abs. 1 und 2 OWiG, § 161 StPO
<i>Dawn raids</i>	Nachprüfungen in Geschäfts- und anderen Räumlichkeiten, Art. 20, 21 VO 1/2003	Durchsuchung und Beschlagnahme, §§ 58, 59 Abs. 4 GWB	Durchsuchung und Beschlagnahme, §§ 98 ff, 102 ff StPO
Auskunftsverlangen	Art. 18 VO 1/2003	Auskunftsverlangen und Herausgabe von Unterlagen, § 59 GWB	—
Sektoruntersuchung	Art. 17 VO 1/2003	§ 32e GWB	§ 32e GWB

Dr. Romina Polley 27

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 2. Ermittlungsbefugnisse

## Allgemeine Ermittlung & Beweiserhebung



**Verwaltungsverfahren**

- **Amtsermittlungsgrundsatz**, § 57 Abs. 1 GWB: „Die Kartellbehörde kann alle Ermittlungen führen und alle Beweise erheben, die erforderlich sind.“
- Umfasst (neben förmlicher Beweiserhebung) **alle formlosen Ermittlungen** (Befragungen, Erbitten von Auskünften)
- Gesetzliche Eingriffsnorm erforderlich, wo in **Rechte Dritter eingegriffen** wird


**Bußgeldverfahren**

- Es gelten die **Vorschriften der StPO** (§ 81 GWB, § 46 Abs. 1 OWiG)
- **Allgemeine Ermittlungsbefugnis der Verfolgungsbehörde (Untersuchungsgrundsatz)**, § 161 Abs. 1 Satz 1 StPO
  - „[Zum Zweck der Sachverhaltsaufklärung] ist die Staatsanwaltschaft befugt, von allen Behörden Auskunft zu verlangen und Ermittlungen jeder Art entweder selbst vorzunehmen oder durch die Behörden und Beamten des Polizeidienstes vornehmen zu lassen [...]“
  - § 46 Abs. 2 OWiG: „Die Verfolgungsbehörde hat, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt, im Bußgeldverfahren dieselben Rechte und Pflichten wie die Staatsanwaltschaft bei der Verfolgung von Straftaten.“

Dr. Romina Polley 28

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 2. Ermittlungsbefugnisse

## Allgemeine Ermittlung & Beweiserhebung



**Kartellverfahren der Kommission**

- Keine Ermittlungsgeneralklausel, sondern **abschließend aufgezählte Ermittlungsbefugnisse**: Nachprüfungen, Auskunftsverlangen, ...
- Ermittlungsbefugnis „allgemeiner Art“: **Befragung aller „natürlichen und juristischen Personen“**, Art. 19 VO 1/2003
- **Voraussetzungen**
  - **Freiwilligkeitsgrundsatz**: Die befragten Personen müssen der Befragung zustimmen, Abs. 1
  - **Bei Befragung in Unternehmensräumlichkeiten**: Information an zuständige NCA, Abs. 2
  - **Hinweis der befragten Person** auf Rechtsgrundlage, Zweck, freiwilligen Charakter der Befragung, Absicht die Befragung aufzuzeichnen, Art. 3 Abs. 1 VO 773/2004

Dr. Romina Polley 29

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 2. Ermittlungsbefugnisse

## *Dawn raids*

- **Schärfste Waffe der Wettbewerbsbehörden** gegen Wettbewerbsünder
- Meist der **erste Ermittlungsschritt**, um Beweismaterial ohne Vorwarnung der Unternehmen sicherstellen zu können

**Kartellverfahren der Kommission**

- **Befugnisse der Kommission** im Rahmen einer Nachprüfung, Art. 20 Abs. 2 VO 1/2003
  - **Betreten der genannten Orte**, lit. a)
  - **Prüfung von Geschäftsunterlagen** (in jeder Form, auch E-mailkorrespondenz etc.), lit. b)
  - **Anfertigung/Mitnahme von Kopien oder Auszügen** aus Büchern und Geschäftsunterlagen (regelmäßig Kopieren ganzer Festplatten), lit. c)
  - **Versiegelung von Betriebsräumen, Büchern oder Unterlagen** (Dauer und Ausmaß, soweit erforderlich; i.d.R. bis zu 72 Stunden), lit. d)
  - **Verlangen von Erläuterungen zu Tatsachen oder Unterlagen** (im Rahmen des Nachprüfungsgegenstandes; Protokollierung der Antworten), lit. e) – beachte auch Frist zur Richtigstellung gem. Art. 4 VO 773/2004
  - Bei Widersetzung seitens des Unternehmens: **Hinzuziehung nationaler Vollzugskräfte** (Polizei; ggfs. nach vorheriger gerichtlicher Genehmigung), Abs. 6

Dr. Romina Polley 30

# Dawn raids

## Kartellverfahren der Kommission (fortgesetzt)

- **Umfang der Nachprüfungsbefugnisse**
  - Räumlich: Räumlichkeiten, Grundstücke und Transportmittel des Unternehmens; auf Verdacht auch andere Orte, inkl. Wohnungen von Führungskräften und Mitarbeitern des Unternehmens, Art. 21 VO 1/2003
  - Zeitlich: Begrenzung nicht gesetzlich vorgegeben, allerdings sollte eine Versiegelung nicht länger als 72 Stunden andauern (25. ErwGr.)
- **Pflichten der Kommission bzw. der durchführenden Personen**
  - **Zugrundeliegende Entscheidung** der Kommission
    - Bezeichnung von Gegenstand und Zweck der Nachprüfung
    - Bestimmung des Zeitpunkts des Beginns der Nachprüfung
    - Hinweis auf die in Art. 23, 24, VO 1/2003 vorgesehenen Sanktionen
    - Hinweis auf das Recht, vor dem GHEU Klage gegen die Entscheidung zu erheben
    - Ggfs. Begründung der Nachprüfung in anderen als den Betriebsräumlichkeiten
    - Vorherige Anhörung der Wettbewerbsbehörde des Mitgliedstaates, in dem die Nachprüfung stattfindet
    - Einholung der Genehmigung des nationalen Gerichts im Falle einer Nachprüfung in anderen als den Betriebsräumlichkeiten
  - Vorlage des **schriftlichen Nachprüfungsauftrags** durch die durchführenden Personen
    - Bezeichnung von Gegenstand und Zweck der Nachprüfung
    - Hinweis auf mögliche Sanktionen gem. Art. 23 VO 1/2003 im Falle mangelhafter Kooperation
  - Rechtzeitige **Unterrichtung der Wettbewerbsbehörde** des Mitgliedstaates, in dem die Nachprüfung stattfindet

# Dawn raids



- ### Verwaltungsverfahren
- Keine allgemeine Nachprüfungsbefugnis, sondern **Kombination von Beschlagnahme- und Durchsuchungsbefugnissen**
    - **Beschlagnahme** von Gegenständen, die als Beweismittel für die Ermittlung von Bedeutung sein können, Art. 58 GWB
    - **Durchsuchung von Räumlichkeiten**, in denen sich vermutlich Unterlagen befinden, die nach Abs. 1 herausverlangt werden dürfen, § 59 Abs. 4 GWB
  - **Verfahrenserfordernisse**
    - Bei Abwesenheit des Betroffenen oder eines Angehörigen: **Beschlagnahme „soll“** binnen drei Tagen vom **Amtsgericht bestätigt** werden
    - Durchsuchung setzt **Anordnung durch Amtsrichter** voraus

- ### Bußgeldverfahren
- Ebenfalls **Kombination von Beschlagnahme- und Durchsuchungsbefugnissen**
    - **Beschlagnahme** potenziell beweiserheblicher Gegenstände, §§ 94 ff StPO
    - **Durchsuchung der Wohnung und anderer Räume**, §§ 102 ff StPO
  - **Verfahrenserfordernisse**: Anordnung durch Richter, bei Gefahr im Verzug durch StA, §§ 98 Abs. 1, 105 Abs. 1 StPO
  - **Beschlagnahmeverbot** umfasst insbesondere die Korrespondenz zwischen Beschuldigtem und Verteidiger, § 97 Abs. 1 Nr. 1 StPO



## Dawn raids

- **Make or break-Situation für Unternehmen:** Richtiges oder falsches Verhalten im Rahmen der Nachprüfung kann großen Einfluss auf den Verlauf des Verfahrens und die Höhe der Geldbuße haben
  - Meist der **Moment, in dem das Unternehmen von den Ermittlungen Kenntnis erlangt**
  - **Pflicht zur Duldung der Nachprüfungen**
  - **Widerstand gegen die Nachprüfung** kann sanktioniert und durch Vollzugsbeamte gebrochen werden
  - Sanktionen auch bei **Nichtbefolgung von Aufforderungen und Vernichtung von Beweismaterial**
    - Mitarbeiter von **Sony** weigerten sich, Fragen zu beantworten, ein anderer zerstörte Dokumente mittels Reißwolf → die Geldbuße für den Wettbewerbsverstoß wurde um 30% erhöht (10 Mio. €, Commission Decision of 20 November 2007, Case COMP/38.432 – *Professional Videotape*, para. 45, 219-227)
    - Bei **E.ON** wurde über Nacht ein Siegel gebrochen → Geldbuße i.H.v. 38 Mio. € (Kommission, COMP/B-1/39.326 – *E.ON Energie AG*)
  - **Leniency-Antrag stellen?**
    - Problem: *first come, first serve* – wohl parallele Nachprüfungen bei mehreren Unternehmen.
    - Aber auch: Faktisches Eingeständnis des vorgeworfenen Verstoßes
  - Stets vorm geistigen Auge zu behalten: **Höhe des drohenden Bußgeldes** (weites Ermessen der Kommission; Kooperation kann wohlwollend, destruktives Verhalten nachteilig berücksichtigt werden)

## Auskunftsverlangen

- **Klassisches Ermittlungsinstrument** im EU-Wettbewerbsrecht; existiert im GWB in leicht abgewandelter Form
- Für beide gilt der Grundsatz **nemo tenetur se ipsum accusare**
  - **Auf Unionsebene:** „Unternehmen [...] können nicht gezwungen werden, eine Zuwiderhandlung einzugestehen; sie sind auf jeden Fall aber verpflichtet, Fragen nach Tatsachen zu beantworten und Unterlagen vorzulegen, auch wenn die betreffenden Auskünfte dazu verwendet werden können, den Beweis einer Zuwiderhandlung durch die betreffenden oder andere Unternehmen zu erbringen.“ (23. ErwGr. VO 1/2003); **auf Bundesebene:** § 59 Abs. 5 GWB iVm § 55 StPO

### Kartellverfahren der Kommission

- **Zwei Formen, Art. 18 VO 1/2003**
  1. Einfaches Auskunftsverlangen, Abs. 2
  2. Auskunftsverlangen durch Entscheidung, Abs. 3
- **Entscheidende Unterschiede**
  - Eine Entscheidung ist **rechtlich zwingend**
  - Sie kann mit einem **Zwangsgeld** nach Art. 24 VO 1/2003 verbunden werden
  - Gegen sie besteht **Rechtsschutz vor dem GHEU**

### Verwaltungsverfahren des BKartA

- **Befugnisse, § 59 Abs. 1 GWB**
  - **Auskunft über wirtschaftliche Verhältnisse** (auch als formloses und rechtlich nicht bindendes Auskunftsersuchen möglich)
  - **Herausgabe von Unterlagen**
  - **Einsicht und Prüfung von geschäftlichen Unterlagen** (innerhalb der üblichen Geschäftszeiten; Betretungsrecht nach Abs. 3)
- Maßnahmen grds. **gleichrangig**; **Verhältnismäßigkeit** muss gewahrt bleiben
- **Verfahrenserfordernis:** förmlicher Beschluss nach Abs. 6 und 7

## Sektoruntersuchungen

- Nicht verbunden mit der Untersuchung eines Einzelfalls (kann solche aber ggfs. auslösen)
- Untersuchung eines **bestimmten Wirtschaftszweigs** oder (Sektor übergreifend) einer **bestimmten Art von Vereinbarungen**
- **Weitestgehend identische Regelungen für Kommission (Art. 17 VO 1/2003) und BKartA (§ 32e GWB)**
  - Es muss eine **wirtschaftliche Entwicklung** gegeben sein (starre Preise, schleppende Innovation, ...), die **Anlass** zum Verdacht gibt, dass der **Wettbewerb eingeschränkt oder verfälscht** ist
  - Das **Untersuchungsinstrumentarium** speist sich aus den jeweiligen Ermittlungsbefugnissen der Behörden (vorstehend dargestellt)
  - Nach Abschluss der Untersuchung: **Veröffentlichung eines Berichts über die Ergebnisse mit Bitte um Stellungnahme** („Konsultation“)

### Kartellverfahren der Kommission

- **Ergänzende Untersuchungsbefugnis:** Auskunftsverlangen gegenüber Unternehmen über sämtliche Vereinbarungen, Beschlüsse und abgestimmten Verhaltensweisen, Abs. 1 UAbs. 2

### Verwaltungs- und Bußgeldverfahren des BKartA

- Zulässigkeit von Beschlagnahmen umstritten, da § 32e Abs. 4 GWB nicht explizit auf § 58 GWB verweist

## Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
  1. Historische Entwicklung: Vom zentralisierten Anmeldesystem zum dezentralisierten Legalausnahmesystem
  2. Zuständigkeiten und Zusammenarbeit im ECN
- II. **Gegenüberstellung: Europäische Kommission und Bundeskartellamt**
  1. Drei verschiedene Kartellverfahren und ihre Abläufe
  2. Entscheidungsbefugnisse
  3. Ermittlungsbefugnisse
  4. **Sanktionsbefugnisse**
  5. Verfahrensrechte und gerichtlicher Rechtsschutz

## Sanktionsbefugnisse

- VO 1/2003 unterscheidet in Art. 23, 24 zwischen **Geldbußen für Rechtsverstöße** und **Zwangsgeldern zur Erzwingung eines bestimmten Verhaltens**
- Das **Bundesrecht** unterscheidet vergleichbar zwischen **Bußgeldern** (§ 81 GWB) und **Zwangsgeldern i.S.d. Verwaltungszwangs** (§ 86a GWB iVm § 11 VwVG)
- Beide Systeme unterscheiden sich jedoch in einem Maße, dass sich eine direkte Gegenüberstellung verbietet – stattdessen folgt eine nach Verfahren getrennte Darstellung

### Kartellverfahren der Kommission

- Drei Kategorien von Sanktionen
  1. Geldbußen für Kartellverstöße, Art. 23 Abs. 2 VO 1/2003
  2. Geldbußen für Verstöße gegen Ermittlungsbefugnisse, Art. 23 Abs. 1 VO 1/2003
  3. Zwangsgelder zur Erzwingung eines bestimmten Verhaltens, Art. 24 VO 1/2003

## Kommission: Wettbewerbsverstöße

### Kartellverfahren der Kommission

- Höhe: bis zu **10 %** des vorjährigen Gesamtumsatzes, UAbs. 2
- **Sanktionsfähige Verstöße**: vorsätzlich oder fahrlässig, UAbs. 1
  - Verstoß gegen Art. 101, 102 AEUV
  - Verstoß gegen eine Anordnung einstweiliger Maßnahmen (vgl. Art. 8 VO 1/2003)
  - Nichteinhaltung für bindend erklärter Verpflichtungszusagen (vgl. Art. 9 VO 1/2003)
- **Bemessung der Geldbuße** für Verstöße gegen Art. 101, 102 AEUV – **zweistufige Methode** (Quelle: Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen gem. Art. 23 Abs. 2 lit. a) VO 1/2003):
  1. **Festsetzung eines Grundbetrags**
    - Bestimmung des Umsatzes durch Verkauf der vom Verstoß betroffenen Waren oder Dienstleistungen
    - Festlegung eines **Anteils des Umsatzes** (< 30 %) anhand der **Schwere des Verstoßes** (Art des Verstoßes, räumlicher Umfang des Verstoßes, etwaige Umsetzung), multipliziert mit der **Anzahl der Jahre der Zuwiderhandlung**
  2. **Anpassung nach oben oder nach unten**
    - **Erschwerende Umstände** (führende Rolle des Unternehmens beim Verstoß, Behinderung der Ermittlungen, ...)
    - **Mildernde Umstände** (sofortige Abstellung, überpflichtgemäße Kooperation bei den Ermittlungen, ...)
    - **Aufschlag zur Gewährleistung einer abschreckenden Wirkung**
    - **Rechtliche Obergrenze**: max. 10 % des Vorjahresumsatzes
    - **Erläss oder Ermäßigung aufgrund der leniency-Mitteilung und der settlement-Mitteilung**
    - **Leistungsfähigkeit des Unternehmens** (Ermäßigung bei Bedrohung der wirtschaftlichen Überlebensfähigkeit)

## Kommission: Ermittlungsverstöße

### Kartellverfahren der Kommission

- Höhe: bis zu **1 %** des vorjährigen Gesamtumsatzes
- Sanktionsfähige Verstöße: vorsätzlich oder fahrlässig

Art. 23 Abs. 1 VO 1/2003	Ermittlungsbefugnis	Verstoß
lit. a)	Sektoruntersuchung, Art. 17 VO 1/2003	Unrichtige oder irreführende Angaben
	Einfaches Auskunftsverlangen, Art. 18 Abs. 2 VO 1/2003	
lit. b)	Sektoruntersuchung, Art. 17 VO 1/2003	Unrichtige, unvollständige oder irreführende Angaben Keine Angabe nicht innerhalb der gesetzten Frist
	Auskunftsverlangen durch Entscheidung, Art. 18 Abs. 3 VO 1/2003	
lit. c)	Nachprüfung, Art. 20 VO 1/2003	Unvollständigkeit der angeforderten Bücher oder sonstigen Geschäftspapierunterlagen Nichtabgabe einer durch Entscheidung angeordneten Nachprüfung
lit. d)	Erläuterungsverlangen zu Tatsachen oder Unterlagen im Rahmen einer Nachprüfung, Art. 20 Abs. 2 lit. e) VO 1/2003	Unrichtige oder irreführende Antwort
		Keine Korrektur einer unrichtigen, unvollständigen oder irreführenden Antwort innerhalb der gesetzten Frist Unvollständigkeit der Antwort im Rahmen einer durch Entscheidung angeordneten Nachprüfung
lit. e)	Versiegelung von Räumlichkeiten und Büchern oder Unterlagen im Rahmen einer Nachprüfung, Art. 20 Abs. 2 lit. d) VO 1/2003	Siegelbruch

Dr. Romina Polley

39

## Kommission: Zwangsgelder

### Kartellverfahren der Kommission

- Höhe: bis zu **5 %** des vorjährigen durchschnittlichen Tagesumsatzes pro Tag des Verzugs
- **Erzwingbares Verhalten**
  - Abstellung eines Verstoßes gegen Art. 101, 102 AEUV gem. einer Abstellungsverfügung (vgl. Art. 7 VO 1/2003)
  - Befolgung einer Anordnung einstweiliger Maßnahmen (vgl. Art. 8 VO 1/2003)
  - Einhaltung für bindend erklärter Verpflichtungszusagen (vgl. Art. 9 VO 1/2003)
  - Vollständige und genaue Erteilung einer durch Entscheidung angeforderte Auskunft (vgl. Art. 17, 18 Abs. 3 VO 1/2003)
  - Duldung einer durch Entscheidung angeordneten Nachprüfung (vgl. Art. 20 Abs. 4 VO 1/2003)
- Reduzierung der Gesamtsumme nach Erfüllung des geforderten Verhaltens möglich

Dr. Romina Polley

40

## Bundeskartellamt

### Verwaltungs- und Bußgeldverfahren des BKartA

- Rechtsgrundlage für Bußgelder: § 81 GWB
- Bußgeldverfahren: Geldbußen insb. für vorsätzliche oder fahrlässige Wettbewerbsverstöße (Höhe: bis zu 10 % des vorjährigen Gesamtumsatzes, Abs. 4 Satz 2)
  - Verstoß gegen Art. 101 AEUV, Abs. 1 Nr. 1
  - Verstoß gegen § 1 GWB, Abs. 2 Nr. 1
  - Verstoß gegen eine Abstellungsverfügung, einstweilige Maßnahmen oder für bindend erklärte Verpflichtungszusagen, Abs. 2 Nr. 2 lit. a)
- Verwaltungsverfahren: Geldbußen für Verstöße gegen Ermittlungsbefugnisse
  - Geldbuße für einen Verstoß gegen ein Auskunftsverlangen nach § 59 GWB, Abs. 2 Nr. 6 (Höhe: bis zu 100.000 €, Abs. 4 Satz 5)
  - Zwangsgelder zur Durchsetzung von Anordnungen, § 86a GWB iVm § 11 VwVG (Höhe: 1.000 € bis 10 Mio. €, § 86a Satz 2 GWB)

## Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
  1. Historische Entwicklung: Vom zentralisierten Anmeldesystem zum dezentralisierten Legalausnahmesystem
  2. Zuständigkeiten und Zusammenarbeit im ECN
- II. **Gegenüberstellung: Europäische Kommission und Bundeskartellamt**
  1. Drei verschiedene Kartellverfahren und ihre Abläufe
  2. Entscheidungsbefugnisse
  3. Ermittlungsbefugnisse
  4. Sanktionsbefugnisse
  5. **Verfahrensrechte und gerichtlicher Rechtsschutz**

## Einschlägige Grundrechte

### EU-Grundrechte

- Recht auf ein faires Verfahren, Art. 6 EMRK, Art. 47 GRCh
- Unschuldsvermutung, Art. 6 EMRK, Art. 48 GRCh
- Rückwirkungsverbot und Verhältnismäßigkeit von Straftat und Strafe, Art. 7 EMRK, Art. 49 GRCh
- Schutz der Privatsphäre und Unverletzlichkeit der Wohnung, Art. 8 EMRK, Art. 7 GRCh
- Gleichheit vor dem Gesetz und Diskriminierungsverbot, Art. 20, 21 GRCh
- Recht auf gute Verwaltung, Art. 41 GRCh
- *Ne bis in idem*, Art. 50 GRCh

### Deutsche Grundrechte

- Unverletzlichkeit der Wohnung, Art. 13 GG
- Gebot effektiven Rechtsschutzes, Art. 19 Abs. 4 GG
- Recht auf gesetzlichen Richter, Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG
- Anspruch auf rechtliches Gehör, Art. 103 Abs. 1 GG
- *Ne bis in idem*, Art. 103 Abs. 2 GG
- *Nemo tenetur se ipsum accusare*, Art. 103 GG

**Beachte Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRCh:** „Diese Charta gilt für die Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen der Union unter Wahrung des Subsidiaritätsprinzips und für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union.“

## Anhørungsrechte




### Kartellverfahren der Kommission

- **Anhörung der Adressaten einer Entscheidung**, bevor diese getroffen wird, Art. 27 Abs. 1 VO 1/2003
  - Ziel: Unternehmen sollen in der Lage sein, ihre Sichtweise hinsichtlich der Vorwürfe und der vorgebrachten Beweismittel vorzutragen
  - Mitteilung der Beschwerdepunkte (SO) seitens der Kommission, Art. 10 VO 773/2004
  - Gelegenheit zur Äußerung („Erwiderung“) seitens der Adressaten, Art. 11 VO 773/2004
  - Auf Antrag: Durchführung einer mündlichen Anhörung durch einen (neutralen) Anhörungsbeauftragten (*hearing officer*), Art. 12-14 VO 773/2004
- **Anhörung Dritter**, Art. 27 Abs. 3 VO 1/2003
  - Auf Initiative der Kommission; auf Antrag des Dritten, wenn er ein ausreichendes Interesse nachweist; auf Antrag von NCAs
  - Recht des Beschwerdeführers auf Anhörung vor Abweisung seiner Beschwerde, Art. 7 VO 773/2004
- **„Konsultation“ vor Entscheidungen**, Abs. 4
  - Nach Art. 9 (Verpflichtungszusagen)
  - Nach Art. 10 (Nichtanwendbarkeit)

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 4. Verfahrensrechte und Rechtsschutz

## Anhørungsrechte



**Verwaltungsverfahren**

- **Recht auf Anhörung** nach § 56 Abs. 1 GWB – lex specialis zu § 28 Abs. 1 VwVfG
- Vorab meist Zusendung einer „**Abmahnung**“ mit Mitteilung der voraussichtlichen Entscheidungsgründe (vergleichbar SO)
- Anhörung insb. **Instrument für die Darlegung der Freistellbarkeit einer Vereinbarung** nach Art. 101 Abs. 3 AEUV bzw. § 2 GWB (→ Beweislastregel des Art. 2 VO 1/2003)
- **Öffentliche mündliche Verhandlung** auf Antrag oder von Amts wegen möglich, Abs. 3
- §§ 45, 46 VwVfG (und wohl auch zumindest § 28 Abs. 2 VwVfG) sind anwendbar


**Bußgeldverfahren**

- **Vernehmung des Betroffenen**, § 163a Abs. 1 StPO, § 55 Abs. 1 OWiG
- **Ziel:** Der Betroffene soll Gelegenheit bekommen, sich zu der Beschuldigung zu äußern, um Verdachtsmomente zu beseitigen und zu seinen Gunsten sprechende Tatsachen geltend zu machen, vgl. § 55 Abs. 1 OWiG, § 136 Abs. 2 StPO
- **Belehrung des Betroffenen**, § 136 StPO
  - Vorgeworfene Ordnungswidrigkeit
  - In Betracht kommende OWi-Normen
  - Aussageverweigerungsrecht
  - Recht auf Verteidiger

Dr. Romina Polley 45

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 4. Verfahrensrechte und Rechtsschutz

## Recht auf Akteneinsicht



**Kartellverfahren der Kommission**

- Einsichtnahme in die Verfahrensakte Verfahrensbeteiligte
- **Rechtsquellen:** Art. 27 Abs. 2 VO 1/2003 / Art. 15, 16 VO 773/2004

22.12.2005 C 325/7

Amtsblatt der Europäischen Union

Mitteilung der Kommission über die Regeln für die Einsicht in Kommissionsakten in Fällen einer Anwendung der Artikel 81 und 82 EG-Vertrag, Artikel 53, 54 und 57 des EWR-Abkommens und der Verordnung (EG) Nr. 139/2004

(2005/C 325/07)

Dr. Romina Polley 46

## Recht auf Akteneinsicht

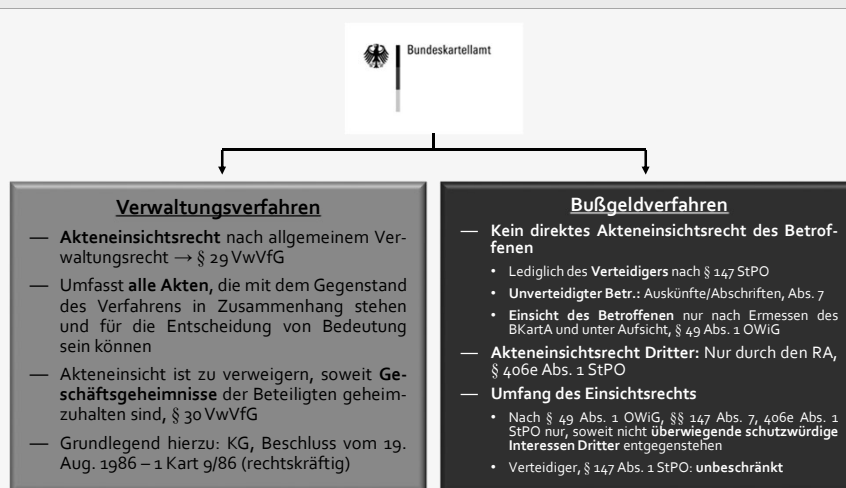
### Kartellverfahren der Kommission (fortgesetzt)

- **Akteneinsichtsrecht der Adressaten der Mitteilung der Beschwerdepunkte**
  - **Ziel:** Wirksame Ausübung des Anhörungsrechts gegenüber den von der Kommission vorgebrachten Beschwerdepunkten
  - **Zeitpunkt der Akteneinsicht:** Nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte (Einsicht muss beantragt werden!)
  - **Umfang der Akteneinsicht**
    - **Verfahrensakte** → sämtliche Schriftstücke/Dokumente, die von der GD Wettbewerb während des Verfahrens erhalten, erstellt oder zusammengestellt wurden (Rn. 8)
    - **Ausgenommen**
      - **Interne Schriftstücke:** Keine Grundlage der rechtlichen Würdigung, keine Beweiskraft (Rn. 12); inkl. Schriftverkehr mit anderen Behörden (Rn. 15)
      - **Geschäftsgeheimnisse anderer Unternehmen:** Informationen über die Geschäftstätigkeit eines Unternehmens, deren Preisgabe letzteres schwer beeinträchtigen kann (Rn. 18)
      - **Sonstige vertrauliche Informationen:** Informationen, die keine Geschäftsgeheimnisse sind, aber insoweit als vertraulich angesehen werden können, als eine Person oder ein Unternehmen durch ihre Offenlegung erheblich geschädigt werden können (Rn. 19)
- **Akteneinsichtsrecht des Beschwerdeführers**
  - **Keine Ausübung von Verteidigungsrechten** → kein grundsätzliches Akteneinsichtsrecht
  - **Abweisung der Beschwerde nach Art. 7 Abs. 1 VO 773/2004:** Einsicht in die Unterlagen, auf die die Kommission ihre vorläufige Beurteilung stützt (auf Antrag), Art. 8 VO 773/2004

Dr. Romina Polley

47

## Recht auf Akteneinsicht



Dr. Romina Polley

48



11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 4. Verfahrensrechte und Rechtsschutz

## Gerichtlicher Rechtsschutz


**Kartellverfahren der Kommission**

- **Nichtigkeitsklage vor dem GHEU**, Art. 263 UAbs. 4 AEUV
- **Erster Rechtszug**: Nichtigkeitsklage vor dem Gericht
  - **Prüfungsfrage**: Rechtmäßigkeit der Entscheidung der Kommission
  - **Prüfungsumfang**: Rechts- und Tatsachenfragen
    - **Art. 31 Satz 1 VO 1/2003**: „Bei Klagen gegen Entscheidungen, mit denen die Kommission eine Geldbuße oder ein Zwangsgeld festgesetzt hat, hat der Gerichtshof die **Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung der Entscheidung.**“
    - Besonderes Rechtsschutzbedürfnis durch Eingriffsintensität der „Zwangsmaßnahmen“ (vgl. Art. 261 AEUV) → **Unbeschränkte Ermessensnachprüfung**
  - **Entscheidungsumfang**
    - **Art. 31 Satz 2 VO 1/2003**: „[Der Gerichtshof] kann die festgesetzte Geldbuße oder das festgesetzte Zwangsgeld **aufheben, herabsetzen oder erhöhen.**“
    - **Erweiterung der Entscheidungskompetenz** um gerichtssseitige Abänderung oder Aufhebung der Sanktion
- **Zweiter Rechtszug**: Rechtsmittel vor dem Gerichtshof
  - **Prüfungsfrage**: Rechtmäßigkeit des Urteils des Gerichts
  - **Prüfungsumfang**: ausschließlich Rechtsfragen (vgl. Art. 256 Abs. 1 UAbs. 2 AEUV)

Dr. Romina Polley 49

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren | II. Gegenüberstellung | 4. Verfahrensrechte und Rechtsschutz

## Gerichtlicher Rechtsschutz



Bundeskartellamt

**Verwaltungsverfahren**

- **Besonderes kartellrechtliches Verwaltungsverfahren** nach §§ 63 ff GWB
  - §§ 63-73 GWB: Beschwerdeverfahren vor dem OLG Düsseldorf
  - §§ 74-76 GWB: Rechtsbeschwerdeverfahren vor dem BGH
- **Zulässige Beschwerdebegehren**
  - **Anfechtung einer Verfügung**, Abs. 1
  - **Verpflichtung zum Erlass einer Verfügung**, Abs. 3
  - Bei schlichtem Verwaltungshandeln: **Allg. Leistungs- bzw. Unterlassungsbeschwerden** anerkannt
  - **Fortsetzungsfeststellungsbeschwerden** nach § 71 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 GWB
- **Nicht: Feststellungsbeschwerde** analog § 43 VWGO

**Bußgeldverfahren**

- **Einspruch gegen den Bußgeldbescheid vor dem OLG Düsseldorf**, § 67 OWiG, § 83 GWB
  - Für die Hauptverhandlung gelten die Vorschriften der §§ 407 ff StPO, soweit die §§ 71-78 OWiG nicht hiervon abweichen, § 71 Abs. 1 OWiG
- **Rechtsbeschwerde zum BGH**, § 79 OWiG, § 84 GWB
  - Ermöglicht nur Geltendmachung von **Rechtsfehlern**

Dr. Romina Polley 50

11 Öffentliche Rechtsdurchsetzung: Behördliches Kartellverfahren

## Dokumente zur Vertiefung

- **Bekanntmachung der Kommission über bewährte Vorgehensweisen in Verfahren nach Artikel 101 und 102 des AEUV (Abl. 2011/C 308/6)**
- **Beschluss des Präsidenten der Europäischen Kommission vom 13. Oktober 2011 über Funktion und Mandat des Anhörungsbeauftragten in bestimmten Wettbewerbsverfahren (Abl. 2011/L 275/29)**
- **ECN+ Richtlinie (Abl. 2019/L 11/3)**

Dr. Romina Polley

51