



# Mandanteninformation

## Arbeitsrecht/Zusatzversorgung

AUGUST 2013

### **Kartellsenat des Bundesgerichtshofs sieht VBL als Unternehmen i.S.d. Kartellrechts an**

In der mündlichen Verhandlung in einem VBL-Gegenwertverfahren am 09.07.2013 äußerte der (erstmalig mit dieser Thematik befasste) Kartellsenat des BGH die Absicht, die VBL als Unternehmen i.S.d. deutschen und europäischen Kartellrechts ansehen zu wollen. Mit der entsprechenden Entscheidung wird Mitte September gerechnet. Ob diese zunächst eine Zurückverweisung zur weiteren Aufklärung oder ein Urteil enthalten wird, wird im Wesentlichen davon abhängen, ob die Frage der Marktherrschaft der VBL weiterer Aufklärung bedarf.

Die VBL wird damit künftige Maßnahmen und Satzungsbestimmungen auch einer kartellrechtlichen Kontrolle unterziehen müssen. Die Möglichkeit einer Berufung auf eine Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien besteht insoweit nicht.

Für die Beteiligten dürfte dies künftig mehr Möglichkeiten eröffnen, sich gegen einseitige Maßnahmen der VBL zur Wehr zu setzen.

### **Zunächst Abstimmung mit dem IV. Senat erforderlich**

Mit seiner Ankündigung, die VBL als kartellrechtliches Unternehmen anzusehen, setzt sich der Kartellsenat in Widerspruch zum IV. Senat des Bundesgerichtshofs, der die Unternehmenseigenschaft der VBL erstmals in seiner

sog. „Sanierungsgeldentscheidung“ vom 20.07.2011 (IV ZR 68/09) verneint hatte.

Der Kartellsenat muss daher zunächst versuchen, Einigkeit mit dem IV. Senat über die künftige kartellrechtliche Beurteilung der Unternehmenseigenschaft der VBL herzustellen. Gelingt dies nicht, ist der Große Senat des Bundesgerichtshofs anzurufen, um divergierende Auffassungen zur Unternehmenseigenschaft der VBL zu verhindern.

Es wird allgemein davon ausgegangen, dass der Kartellsenat den IV. Senat von der gegenteiligen Auffassung überzeugen können, ohne dass die Anrufung des Großen Senats erforderlich werden wird.

### **Auch Bundeskartellamt sieht VBL als Unternehmen an**

In der mündlichen Verhandlung am 09.07.2013 war der Ankündigung des Kartellsenats eine ausführliche mündliche Stellungnahme des Vertreters des Bundeskartellamts vorausgegangen, der die Unternehmenseigenschaft der VBL sowohl nach deutschem als auch nach europäischem Kartellrecht bejahte und dies ausführlich begründete. Zwar sei das Umlagesystem der VBL in gewisser Weise ein Ausdruck von Solidarität. Jedoch beruhe die Beteiligung bei der VBL nicht auf einer Pflichtmitgliedschaft, d.h. die Beendigung der Beteiligung sei für jeden Beteiligten jederzeit möglich. Insoweit bestehe also die Möglichkeit zur „Entsolidarisierung durch Kündigung“. Nach Auffassung des Bundeskartellamtes seien die nicht-solidarischen Elemente prägend und die Unternehmenseigenschaft damit anzunehmen.

Member of **advoc** international network of independent law firms

Diese Informationen sind nicht als umfassende Darstellung gedacht und können eine individuelle Rechtsberatung nicht ersetzen. This material is for general information only and is not intended to provide legal advice.

© Seufert Rechtsanwälte  
www.seufert-law.de

### Missbrauch und marktbeherrschende Stellung

Nicht beantwortet ist durch die angekündigte Annahme der kartellrechtlichen Unternehmenseigenschaft der VBL die Frage, ob das Verlangen der Gegenwerte auf der Basis der bisherigen Satzungsregelung (die Neuregelung der Gegenwerte durch die 18. Satzungsänderung ist in der Revisionsinstanz nicht Streitgegenstand) auch gegen kartellrechtliche Vorschriften verstößt. Gerügt war insbesondere der Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung durch die VBL.

Insoweit gab es jedoch (ebenfalls) konkrete Anhaltspunkte, dass der Kartellsenat einen solchen Missbrauch anzunehmen gedenkt und auch der Vertreter des Bundeskartellamts äußerte sich in diese Richtung. Zwar stelle die Verwendung unwirksamer AGB nicht automatisch auch ein missbräuchliches Verhalten i.S.d. Kartellrechts dar. Dies sei jedoch in solchen Fällen anzunehmen, in denen die unwirksamen AGB wettbewerbsbeschränkende Auswirkung hätten und der Verwender einen Machtüberhang ausnutze.

Voraussetzung für die Annahme eines Kartellrechtsverstößes ist allerdings die marktbeherrschende Stellung der VBL auf dem relevanten Markt. Insoweit ist denkbar, dass zu diesem Punkt zunächst weitere Aufklärung erforderlich ist. Im Ergebnis spricht jedoch viel dafür, dass von einer marktbeherrschenden Stellung der VBL auf dem Markt der Zusatzversorgung für Beschäftigte des öffentlichen Dienstes auszugehen sein wird.

### Ergänzende Vertragsauslegung befürwortet

Dass die VBL grundsätzlich einen (angemessenen) Gegenwert für die hinterlassenen Leistungsansprüche der Beschäftigten verlangen kann, stellte der Kartellsenat ebenso wenig in Frage wie der Vertreter des Bundeskartellamts.

Ebenso sprachen sich beide für die Möglichkeit einer ergänzenden Vertragsauslegung durch die VBL aus, sollte sich die Gegenwertregelung (auch) als kartellrechtswidrig darstellen. Die kartellrechtswidrige Unwirksamkeit wird also keine andere Rechtsfolge auslösen, als die ohnehin angenommene AGB-rechtliche Unwirksamkeit der bisherigen VBL-Gegenwertregelung.

### Auswirkungen

Die VBL wird künftig ihr Handeln und ihre Satzungsbestimmungen auch am Kartellrecht messen müssen.

Dies bedeutet zugleich, dass die Argumentation der VBL, die Satzung und die darauf beruhenden Handlungsoptionen seien ihr von den Tarifvertragsparteien verbindlich vorgegeben worden, so dass sie selbst keinen unternehmerischen Spielraum habe, eine Inhaltskontrolle – jedenfalls unter kartellrechtlichen Gesichtspunkten – künftig nicht mehr ausschließen kann.

Aus Sicht der bereits ausgeschiedenen Beteiligten wird dies vor allem bei der nun anstehenden Überprüfung der neuen Gegenwertregelung (satzungsändernder Beschluss vom 21.11.2012) eine Rolle spielen.

Aus Sicht der an der VBL beteiligten Arbeitgeber eröffnet sich künftig die Möglichkeit, auch andere Maßnahmen der VBL, etwa das Verlangen von anteiligen Gegenwertzahlungen bei Strukturmaßnahmen (z.B. Übertragung von Beschäftigten auf einen Nicht-VBL-Arbeitgeber aufgrund eines Betriebsübergangs) kartellrechtlich in Frage zu stellen. Gleiches dürfte für die Pflicht zur Versicherung sämtlicher Beschäftigter gelten.

Aus Sicht der Wettbewerber der VBL hat das Bundeskartellamt in seiner mündlichen Stellungnahme vom 09.07.2013 recht deutlich gemacht, dass Beschwerden gegen die VBL dort wohl auf Gehör stoßen dürften, soweit die VBL durch Maßnahmen, wie etwa unangemessene Gegenwertforderungen, den Wettbewerb beeinträchtigt.

RA Dr. Harald Endemann  
T: +49 89 29033-122  
E: endemann@seufert-law.de

Dr. Katja Griese  
Rechtsanwältin  
T: +49 89 29033-125  
E: griese@seufert-law.de

**SEUFERT RECHTSANWÄLTE**  
Residenzstraße 12 | 80333 München