

Deutscher Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen
(DVA) im Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat (BMI)

Leitfaden zum Kartellrecht

Berlin, November 2018

A. Einleitung

Der freie Wettbewerb der Marktteilnehmer ist als unverzichtbarer Bestandteil und Voraussetzung der freien sozialen Marktwirtschaft vor jeder Beschränkung zu schützen. Diesem Zweck dienen die gesetzlichen Regelungen des deutschen und europäischen Kartellrechts. Insoweit bilden Art. 101 Abs. 1 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und § 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) den Kern des nationalen und europäischen Kartellrechts. Das in diesen Normierungen enthaltene Kartellverbot verbietet generell alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen und insbesondere auch alle Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen sowie aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen zwischen Unternehmen, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken. Adressaten sind auch die Auftraggeber, insbesondere in Bezug auf Preis- und Konditionenabsprachen zwischen Vergabestellen und den Missbrauch von Marktmacht und das Boykottverbot.

Aufgabe des Deutschen Vergabe- und Vertragsausschusses für Bauleistungen (DVA) ist es, Grundsätze für die fachgerechte Vergabe und Abwicklung von öffentlichen Bauaufträgen zu erarbeiten und weiterzuentwickeln. Ein weiteres Aufgabenfeld des DVA liegt in der Erstellung von Regelwerken zur Rationalisierung im Bauwesen mittels der elektronischen Datenverarbeitung. Seine Zusammensetzung und Aufgabeninhalte sind in der Satzung des DVA zugrunde gelegt. Dem DVA gehören Vertreter aller wichtigen öffentlichen Auftraggeber, Ressorts des Bundes und der Länder, sonstige öffentliche Auftraggeber, kommunale Spitzenverbände und Spitzenorganisationen der Wirtschaft und der Technik, in paritätischer Zusammensetzung an. Zur Arbeit des DVA gehört die Klärung aller, mit der Herausgabe der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) zusammenhängenden Fragen sowie die Verfolgung der Rationalisierung im Bauwesen mittels der elektronischen Datenverarbeitung (EDV) durch den Hauptausschuss GAEB (Gemeinsamer Ausschuss Elektronik im Bauwesen). Die Erledigung dieser Aufgaben erfolgt durch vier Hauptausschüsse.

Der DVA verpflichtet sich uneingeschränkt zur Beachtung der Prinzipien der freien sozialen Marktwirtschaft und damit auch zu deren unabdingbaren Voraussetzung dem freien Wett-

bewerb. Seine gesamte Tätigkeit ist auf die strikte Einhaltung des europäischen und deutschen Kartellrechts auszurichten.

Dieser Leitfaden soll eine Orientierungshilfe bei der Einhaltung der deutschen und europäischen kartellrechtlichen Regelungen geben und dadurch das rechtskonforme Verhalten im Rahmen der Ausschussarbeit unterstützen. Er dient daher auch der Vorbeugung von Kartellverstößen innerhalb des DVA, indem die grundlegenden kartellrechtlichen Verbote und darüber hinaus eindeutige Verhaltensanforderungen benannt werden. Die Nennung kartellrechtlicher Grundsätze in diesem Leitfaden ist allerdings nicht abschließend weshalb insbesondere bei der Beurteilung von Einzelfällen eine rechtliche Beratung einzuholen ist.

B. Konsequenzen bei Wettbewerbsverstößen

Verstöße gegen das Kartellrecht können erheblichen Konsequenzen für Unternehmen, verantwortliche Mitarbeiter dieser Unternehmen, Unternehmensvereinigungen und deren Mitglieder nach sich ziehen. Hierzu zählen die Nichtigkeit der Vereinbarungen, Bußgelder, Vorteilsabschöpfungen und strafrechtliche Sanktionen. Geldbußen können nicht nur gegenüber den Unternehmensverbänden, sondern auch gegenüber ihren Mitgliedern verhängt werden. Es muss zudem mit privaten Schadensersatzforderungen und einem erheblichen Imageschaden für Unternehmensvereinigungen und deren Mitglieder gerechnet werden. Daher ist ein Grundverständnis des Kartellrechts unabdingbar. Dies gilt umso mehr als es den Unternehmen und Unternehmensvereinigungen selbst obliegt ihr Verhalten in Hinblick auf die Vereinbarkeit mit dem Kartellrecht zu überprüfen.

C. Leitlinien

Der DVA gibt sich folgende Leitlinien zum Kartellrecht. Sie sind bei jeglicher Art von Ausschussaktivität zu beachten. Adressaten sind alle Mitglieder des DVA.

Das Kartellverbot (Art. 101 Abs. 1 AEUV u. § 1 GWB) verbietet Absprachen und Abstimmungen zwischen Unternehmen und ihren Wettbewerbern in Bezug auf ihr Verhalten am Markt.

a.) Insbesondere sind in den folgenden Bereichen gewichtige Grundregeln zu beachten:

Preise

Absprachen welche dem Zweck dienen Preise, d.h. sowohl Einkaufs- als auch Verkaufspreise zwischen den Wettbewerbern festzulegen oder zu stabilisieren sind untersagt. Dementsprechend sind Absprachen über Preisbestandteile, Höchst- und Mindestpreise, Preisbandbreite, Referenzpreise, Preiserhöhungen, die Weitergabe von gestiegenen Rohstoffpreisen, die Gewährung bzw. Nichtgewährung von Rabatten und den Zeitpunkt von Preisänderungen etc. zu unterlassen. Dies gilt auch für Absprachen über preisbegleitende Maßnahmen wie z. B. Zahlungsbedingungen, Kreditziele, Verzugszinsen und den Umfang von Garantien.

Konditionen

Des Weiteren sind Absprachen über nicht auf den Preis bezogene Konditionen, welche den Ein- und Verkauf von Waren oder Dienstleistungen der beteiligten Unternehmen bestimmen oder beeinflussen sollen, kartellrechtlich verboten.

Marktaufteilung (Gebiete, Kunden, Bezugsquellen)

Direkte oder indirekte Absprachen über die Aufteilung von Märkten in Bezug auf Kunden und Gebiete sind nicht gestattet. Ebenfalls kartellrechtlich unzulässig sind Absprachen über die Aufteilung von Liefer- und Bezugsquellen wie z. B. die Zuteilung von Lieferanten.

Ausschreibungen

Besonders schwerwiegende Fälle des Kartellverbotes, welche zudem auch gem. § 298 StGB bestraft werden, stellen Submissionskartelle dar. Hierbei wird versucht den Veranstalter einer Ausschreibung durch Absprachen der Wettbewerbsteilnehmer zur Annahme eines bestimmten Angebotes zu veranlassen.

Quoten und Kapazitäten

Den Wettbewerbsteilnehmern ist es ebenfalls untersagt Absprachen über Quoten und Kapazitäten zu treffen. Hierzu zählen unter anderem Absprachen über die Drosselung der Produktion bzw. Einschränkungen des Angebotes an Dienstleistungen, Höchstliefermengen und Lieferbandbreiten.

Einschränkungen von Investitionen und Innovationen

Auch Absprachen welche die Einschränkung von Innovationen oder Investitionen bezwecken sind verboten.

- b.) **Zudem ist der Austausch von vertraulichen Informationen zwischen Wettbewerbern untersagt. Innerhalb und im Umfeld des DVA und insbesondere auch innerhalb seiner Hauptausschüsse sind der Austausch von Informationen und das Führen von Diskussionen, welche im Zusammenhang mit den folgenden Themen stehen, untersagt:**

- Preise, Preisstrategien, Preisgestaltung, Rabatte, Margen/Gewinne, Quoten, Kunden, Lieferanten oder Vertriebsgebiete sowie strategische Ausrichtungen/Investitionen,
- Herstellungs- und Vertriebskosten,
- Kapazitätsauslastungen und Lagerbestände oder Lagerreichweite,
- Konditionen und Verkaufsbedingungen insb. Liefer- und Zahlungskonditionen aus Verträgen mit Dritten,
- Angebote von Dritten, Aufteilung von Märkten oder Bezugsquellen jeglicher Hinsicht,
- Einvernehmen über Boykotte und Liefer- und/ oder Bezugssperren gegen bestimmte Unternehmen.

c) **Bezogen auf die Aktivitäten des DVA bedeutet dies, dass bei der Erarbeitung von Standardtexten innerhalb der Hauptausschüsse grundsätzlich Informationen zum jeweiligen Produkt ausgetauscht werden dürfen. Hierzu gehören allen voran:**

- Frei zugängliche Daten,
- Technische Daten,
- Nicht produktbezogene Benchmark-Aktivitäten,
- Allgemeine Konjunkturdaten,
- Aktuelle Gesetzesvorgaben und die Folgen für die gesamte Branche.