



ERSTER VERGLEICH IM EUROPÄISCHEN KARTELLRECHT

Die Europäische Kommission für Wettbewerb belegte am 19. Mai 2010 zehn Hersteller von Speicherchips mit einer Geldbusse von insgesamt 331 Mio. Euro. Mit diesem Entscheid konnte die Kommission erstmals einen Vergleich erzielen.

Inhaltsverzeichnis

I.	DRAM-HERSTELLER	2
A.	DER FALL	2
B.	AUSGESPROCHENE BUSSGELDER	2
II.	RECHTSGRUNDLAGEN	4
A.	VERTRAG VON LISSABON UND ART. 101 UND 102 AEUV	4
B.	DER VERGLEICH IM KARTELLRECHT	5
1.	<i>Vergleichsverfahren im Europäischen Kartellrecht</i>	5
2.	<i>Bedingungen für einen Vergleich</i>	6
3.	<i>Vergleichsverfahren im schweizerischen Kartellrecht</i>	7
III.	STELLUNGNAHME	7



I. DRAM-Hersteller

A. *Der Fall*

Die Europäische Kommission für Wettbewerb¹ (nachfolgend Kommission) hat nach Durchführung einer Kartelluntersuchung einen Beschluss erlassen, in dem Samsung, Hynix, Infineon, NEC, Hitachi, Mitsubishi, Toshiba, Elpida und Nanya mit einer Geldbusse von insgesamt 331 273 800 Mio.² Euro belegt werden. Dieser Beschluss richtet sich auch an Micron, doch weil das Unternehmen die Kommission im Jahr 2002 über die Existenz des Kartells informierte, wurde ihm die gesamte Geldbusse erlassen (Kronzeugenregelung)³. Von einer Ausnahme (Infineon, Deutschland) abgesehen, handelt es sich bei den beteiligten Kartellsünder um nichteuropäische Unternehmen, die ihre Produkte allerdings im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) vertreiben und somit dem EU-Recht unterliegen.⁴

Das Kartell bestand zwischen dem 1. Juli 1998 und dem 15. Juni 2002. Die Mitglieder des Kartells bauten ein Netz von Kontakten auf, tauschten – zumeist auf bilateraler Ebene – geheime Informationen aus und koordinierten so die Preise für DRAMs (Dynamic Random Access Memory), einem gängigen Modell von „dynamischen“ Halbleiterspeichern für PCs, Server und Workstations, die an grosse Erstausrüster von PCs oder Servern im EWR verkauft werden.

B. *Ausgesprochene Bussgelder*

Micron wurde die Geldbusse vollständig erlassen, weil das Unternehmen die Kommission als erstes informierte. Zwischen Dezember 2003 und Februar 2006 stellten auch

¹ Vgl. dazu: <http://ec.europa.eu/competition/index_en.html> (besucht im Mai 2010).

² Vgl. Europäische Kommission, Entscheidung vom 19. Mai 2010 (Case COMP/38511 – DRAMs) und IP/10/586 vom 19. Mai 2010, abrufbar unter: <<http://europa.eu/rapid/search>>.

³ Das EG-Wettbewerbsrecht untersagt die Bildung von Kartellen und folglich verhängt die Kommission hohe Geldbussen gegen Unternehmen, die sich an einem Kartell beteiligen. Da Kartelle rechtswidrig sind, werden sie geheim gehalten und sind schwer aufzudecken. Die «Kronzeugenregelung» ermutigt Unternehmen dazu, Insiderinformationen über Kartelle der Kommission auszuhändigen. Das erste Unternehmen eines Kartells, das dies tut, erhält keine Geldbusse. Dadurch wird das Kartell destabilisiert. Diese Politik hat sich seit ihrer Einführung in der EU als sehr erfolgreich erwiesen; vgl. allgemein: GERHARD DANNECKER/JÖRG BIERMANN, in: Ulrich Immenga/Ernst Joachim Mestmäcker (Hrsg.), Wettbewerbsrecht, Band 2, Kommentar zum europäischen Kartellrecht, 4. Aufl., Verlag C.H. Beck München 2007, VO 1/2003, Art. 23, Rz. 221 ff.; siehe auch Axel Kallmayer/Heiko Haupt, Die Urteile des EuGH zum Fernwärmerohrkartell – Die Bussgeldleitlinien der Kommission auf dem Prüfstand, EuZW 2002, S. 677 ff.

⁴ Vgl. zum Auswirkungsprinzip statt Vieler ROGER ZÄCH, Grundzüge des Europäischen Wirtschaftsrechts, Schutthess Juristische Medien AG, Zürich/Basel/Genf 2005, S 441 f., Rz. 885.

Infineon, Hynix, Samsung, Elpida und NEC Anträge auf Anwendung der EU-Kronzeugenregelung.⁵ Die Kommission berücksichtigte ihre Zusammenarbeit bei der Untersuchung und gewährte Ermässigungen von 45 % (Infineon), 27 % (Hynix) bzw. 18 % (Samsung, Elpida und NEC). Aufgrund mildernder Umstände wurde die Geldbusse für Hynix um weitere 5 % und die für Toshiba und Mitsubishi um weitere 10 % ermässigt. Die Kommission gewährte allen Unternehmen aufgrund der Beilegung des Falls im Vergleichsverfahren eine Ermässigung von 10 %.

Bei den Geldbussen wurden die Verkaufszahlen der beteiligten Unternehmen im EWR sowie die aussergewöhnliche Schwere und der geografische Umfang der Zuwiderhandlung berücksichtigt. Im Einzelnen wurden folgende Geldbussen verhängt:

	Reduktion wegen Kronzeugenregelung	Reduktion wegen Vergleich	Busse in Euro
Micron	100%	0	0
Infineon	45%	10%	56 700 000
Hynix	27%	10%	51 471 000
Samsung	18%	10%	145 728 000
Jointly and severally Elpida, NEC Corporation, Hitachi Ltd.	18%	10%	8 496 000
Jointly and severally NEC Corporation, Hitachi Ltd (for the JV period)		10%	2 124 000
NEC (pre-joint venture)	18%	10%	10 296 000
Hitachi (pre-joint venture)	0	10%	20 412 000
Toshiba	0	10%	17 641 800
Mitsubishi	0	10%	16 605 000
Nanya	0	10%	1 800 000

⁵

Vgl. dazu Text in Fn. 3.

II. Rechtsgrundlagen

A. Vertrag von Lissabon und Art. 101 und 102 AEUV

Am 1. Dezember 2009 ist der Vertrag von Lissabon in Kraft getreten.⁶ Die Rechtsgrundlagen der Europäischen Union setzen sich somit aus drei Verträgen zusammen: Dem Unionsvertrag (EUV)⁷, dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)⁸ und dem Vertrag über die Europäische Atomgemeinschaft (EAGV)^{9, 10}

Art. 101 und 102 AEUV verbieten Vereinbarungen, welche geeignet sind den Wettbewerb zu beeinträchtigen oder zu verhindern und den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung.¹¹

Die einschlägige Rechtsgrundlage für Bussen stellt die Verordnung (EG) Nr. 1/2003¹² (nachfolgend VO 1/2003) dar, welche die alte, sog. «Kartellverordnung»¹³ ablöste und das Verfahren der Kommission bei der Anwendung von Art. 101 und 102 AEUV regelt.¹⁴ Die Sanktionen sind im vierten Kapitel der VO 1/2003 geregelt, Art. 23 VO 1/2003.¹⁵

⁶ Vgl. für einen Überblick, TOBIAS JAAG, Die Europäische Union unter dem Vertrag von Lissabon, EuZ 2010, S. 58 ff.

⁷ Vertrag über die Europäische Union vom 7. Februar 1992, in der Fassung des Vertrages von Lissabon vom 13. Dezember 2007 (Unionsvertrag, EUV), ABl C 115 vom 9. Mai 2008, S. 13 ff.

⁸ Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union vom 25. März 1957 in der Fassung des Vertrages von Lissabon vom 13. Dezember 2007 (AEUV), ABl C 115 vom 9. Mai 2008, S. 47 ff.

⁹ Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (Euratom) vom 25. März 1957 (EAGV) in der Fassung gemäss Protokoll Nr. 2 zum Vertrag von Lissabon vom 13. Dezember 2007, ABl. C 306 vom 17. Dezember 2007, S. 199 ff.

¹⁰ Der Vollständigkeit halber sei hier kurz darauf aufmerksam gemacht, dass mit dem Vertrag von Lissabon die «Grundrechtscharta» als rechtlich gleichrangig mit dem EUV steht (Art. 6 Abs. 1 EUV); ferner bestimmt der EUV, dass die Europäische Union der Europäischen Menschenrechtskonvention beitrifft (Art. 6 Abs. 2 EUV); vgl. dazu JAAG (Fn. 6), S. 61 f. m.w.H.

¹¹ Vgl. dazu die Worte von WERNER HEUN, Universalprinzip Wettbewerb – Die Tagung der deutschen Staatsrechtler, RW 2010, S. 99: „Wettbewerb ist allgegenwärtig. Von der Urzeit bis heute findet sich Wettbewerb zwischen Individuen und kleineren oder grösseren Kollektiven. Olympische Wettkämpfe sind ein Signum der Antike. Seit dem Siegeszug der kapitalistischen Marktwirtschaft ist der Wettbewerb zum beherrschenden Merkmal der modernen Wirtschaft geworden, das im Zeichen zunehmender Ökonomisierung und Globalisierung weltweit auch auf anderen Feldern immer mehr Geltung beansprucht.“

¹² ABl. 2001 L 001/1 «Verfahrensverordnung».

¹³ EWG-Verordnung Nr. 17/62, ABl. 1962 L 013/204 «EWG-Verordnung»; vgl. dazu Matthias Herdegen, Europarecht, 10. Aufl., Verlag C.H. Beck, München 2008, S. 333 ff, Rz. 22 ff.

¹⁴ Vgl. dazu STEFAN ENCHELMAIER, Europäisches Wirtschaftsrecht, Studienreihe Rechtswissenschaften, Stuttgart 2005, S. 270 ff., Rz. 230 ff.; vgl. auch Zäch, Wirtschaftsrecht (Fn. 3), S. 331 ff., Rz. 686 ff.

¹⁵ Art. 24 VO 1/2003 betrifft die Zwangsgelder.

B. Der Vergleich im Kartellrecht

1. Vergleichsverfahren im Europäischen Kartellrecht

Die Kommission hat ihren ersten Vergleich, datiert vom 18. Mai 2010, in einem Kartellfall erlassen, an welchem zehn Hersteller von Speicherchips (sog. DRAMs) für Computer und Server beteiligt waren. Bei der Geldbusse, welche sich auf insgesamt 331 Mio. Euro beläuft, wurde eine Ermässigung von 10 % gewährt, da die Unternehmen den Sachverhalt einräumten (Vergleich)¹⁶. Der Vergleich richtet sich an Micron, Samsung, Hynix, Infineon, NEC, Hitachi, Mitsubishi, Toshiba, Elpida und Nanya. Micron wurde die Geldbusse jedoch erlassen, weil das Unternehmen der Kommission die Existenz des Kartells enthüllte.¹⁷

Kartellvergleiche ermöglichen der Kommission schnellere Untersuchungen, setzen Ressourcen frei, die zur Beschäftigung mit anderen Fällen genutzt werden können und erlauben generell eine effizientere Anwendung des Kartellrechts.¹⁸

Das im Jahr 2008 eingeführte Vergleichsverfahren¹⁹ ermöglicht der Kommission, Fälle mit Hilfe eines vereinfachten Verfahrens zu behandeln.²⁰ Ziel ist dabei, die Dauer der Verwaltungsverfahren zu verkürzen. Davon profitieren einerseits Verbraucher und Steuerzahler, weil die Untersuchungskosten reduziert werden, und andererseits die Durchsetzung des Kartellrechts, da Ressourcen für die Bearbeitung anderer Verdachtsfälle frei werden. In diesem Zusammenhang ist an den Fall Qualcomm zu erinnern: Die EU-Kommission hat am 24. November 2009 in Brüssel mitgeteilt, dass sie die Untersuchungen gegen den US-Chiphersteller Qualcomm eingestellt habe. Ein EU-Sprecher sagte, dass man immer noch über die Höhe der Lizenzgebühren besorgt sei,

¹⁶ Vgl. dazu MEMO/10/201 vom 19. Mai 2010, abrufbar unter: <<http://europa.eu/rapid/search>>: „Unternehmen erhalten eine Ermässigung der Geldbusse in Höhe von 10 %. Der Vergleich in einem Kartellfall mit der Kommission ermöglicht es Unternehmen auch, das Verfahren schneller zu beenden, ihr Ansehen wiederherzustellen und einen "stromlinienförmigen" (kürzeren und weniger ausführlichen) Kommissionsbeschluss zu erhalten.“

¹⁷ Vgl. dazu Text in Fn. 3.

¹⁸ Vgl. dazu Wettbewerbskommissar und Vizepräsident der Kommission Joaquín Almunia (Fn. 2): „Dieser erste Vergleichsbeschluss ist ein weiterer Meilenstein im Kampf der Kommission gegen Kartelle. Durch das Eingeständnis ihrer Beteiligung an einem Kartell haben die Unternehmen der Kommission ermöglicht, diese seit langem laufende Untersuchung abzuschliessen und Ressourcen für die Untersuchung anderer Verdachtsfälle freizusetzen. Da das Verfahren in neuen Fällen angewendet wird, erwarten wir eine erhebliche Beschleunigung der Untersuchungen.“

¹⁹ Vgl. dazu Verordnung (EG) Nr. 622/2008 der Kommission vom 30. Juni 2008 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 773/2004 hinsichtlich der Durchführung von Vergleichsverfahren in Kartellfällen, 4. zu Artikel 10a (Vergleichsverfahren in Kartellfällen), ABl. 2008 L 171/3.

²⁰ Vgl. dazu MEMO in Fn. 16.



aber nicht mehr über die notwendige Zeit und andere Ressourcen verfüge, um die komplexen Analysen zur Lösung des Falls durchzuführen.²¹

Die Vergleichsgespräche im DRAM-Kartell fanden 2009 statt, nachdem die Unternehmen mit Blick auf einen Vergleich ihre Gesprächsbereitschaft signalisierten. In der Folge übermittelten alle Unternehmen förmliche Vergleichsausführungen, in denen sie ihre jeweilige Verantwortung für eine Zuwiderhandlung gegen das europäische Kartellrecht (Art. 101 AEUV) deutlich und unmissverständlich anerkannten. Im Februar dieses Jahres ging den Parteien eine Mitteilung der Beschwerdepunkte zu, die ihre Ausführungen wiedergab. Die Parteien bestätigten schriftlich, dass die Mitteilung ihren Ausführungen entsprach und dass sie das Vergleichsverfahren weiterhin befolgen würden.²²

2. *Bedingungen für einen Vergleich*

Unternehmen, die einen Fall durch einen Vergleich mit der Kommission beilegen wollen, erklären ihr Vergleichsinteresse und reichen förmliche Vergleichsausführungen ein, die den mit der Kommission verhandelten Bedingungen entsprechen. Der Vergleich sollte folgende Punkte enthalten:²³

- Die Bestätigung, dass die beschuldigten Unternehmen über die Beschwerdepunkte der Kommission in einer zufriedenstellenden Art in Kenntnis gesetzt wurden und dass sie Gelegenheit hatten, ihre Auffassung vorzutragen;
- eine Anerkennung der Zuwiderhandlung;
- die Zustimmung, die Mitteilung der Beschwerdepunkte und den Vergleich in einer aus den Amtssprachen der EU gewählten Sprache zu erhalten;
- die Bestätigung, dass sie nach Erhalt der Mitteilung der Beschwerdepunkte weder Akteneinsicht noch eine förmliche mündliche Anhörung beantragen werden;
- die Zustimmung zur Höhe der von der Kommission festzusetzenden wahrscheinlichen Geldbusse.

²¹ Vgl. MEMO/09/516 vom 24.11.2009, Antitrust: Commission closes formal proceedings against Qualcomm, abrufbar unter: <http://europa.eu/rapid/searchAction.do> (besucht im Mai 2010).

²² Vgl. dazu IP/10/586 vom 19. Mai 2010, abrufbar unter: <http://europa.eu/rapid/search>.

²³ Vgl. dazu MEMO in Fn. 16.



Durch das Einreichen von Vergleichsausführungen verpflichten sich die Parteien, das Vergleichsverfahren zu befolgen, wenn letztlich der Beschluss der Kommission den Inhalt der Vergleichsausführungen widerspiegelt.

3. *Vergleichsverfahren im schweizerischen Kartellrecht*

In der Untersuchung gegen die Elektroinstallationsbetriebe hielt die Schweizerische Wettbewerbskommission (nachfolgend WEKO)²⁴ bezüglich eines Vergleichs das Folgende fest: „Einleitend ist festzuhalten, dass in vorliegendem Verfahren sämtliche Parteien einwilligten, einvernehmliche Regelungen abzuschliessen. Das Sekretariat der Wettbewerbskommission verzichtet deshalb auf eine eingehende Abklärung des Sachverhaltes und damit – im Interesse der Parteien – insbesondere auf weitere Ermittlungsmassnahmen bezüglich der noch nicht vollständig eruierten Projekte.“²⁵ In casu erachtete die WEKO die Bereitschaft zur einvernehmlichen Regelung als milderndes Element bei der Bussenbemessung:²⁶ „Hingegen wird der Wille und die Bereitschaft der Parteien zum Abschluss einer einvernehmlichen Regelung von den Wettbewerbsbehörden als kooperatives Verhalten und – ausserhalb der Bestimmungen über den Bonus – als mildernder Umstand gewürdigt.“²⁷ Bezüglich des Umfangs der Milderung des Bussgeldes ging die Weko von 10-20% aus.²⁸

III. **Stellungnahme**

Im Lichte des Qualcomm-Entscheid²⁹, welcher aufgrund mangelnder Ressourcen eingestellt worden ist, erfreut der Vergleich in Sachen DRAM. Der Vergleich dient nämlich beiden Seiten gleichermassen: Die untersuchende Behörde geht nicht das Risiko ein, gewisse Tatbestände nach einer langen und detaillierten Untersuchung nicht verwerten zu können, weil am Ende des Tages keine «dicht genug gewobene Indizienkette» vorliegt. Das Unternehmen andererseits wird bei einem Vergleich nicht in seinen betrieblichen Abläufen (durch die laufende Untersuchung) gestört und meidet auch ei-

²⁴ Vgl. dazu: <<http://www.weko.admin.ch/>> (besucht im Mai 2010).

²⁵ Vgl. dazu RPW 2009/3, S. 196, Rz. 2 und S. 217, Rz. 144 ff. (Entscheid der Wettbewerbskommission vom 6. Juli 2009 in Sachen Untersuchung gemäss Art. 27 KG betreffend Elektroinstallationsbetriebe Bern).

²⁶ Vgl. dazu RPW 2009/3, S. 217, Rz. 141 ff., insb. Rz. 145 f.

²⁷ RPW 2009/3, S. 217, Rz. 145.

²⁸ Vgl. dazu RPW 2009/3, S. 217, Rz. 147.

²⁹ Vgl. dazu oben Fn. 21.



nen Reputationsverlust. Ferner profitiert das Unternehmen von einem Sanktionserlass wegen der Vergleichsbereitschaft. Schliesslich erhöht der Vergleich auch die Akzeptanzfähigkeit des (Vergleichs-) Entscheides.