

**Fallbericht**

14. Februar 2018

Praxis pauschaler Preiserhöhungs Rundschreiben in der Zementindustrie beendet

Branche: Zement
Aktenzeichen: B1-240/17

Das Bundeskartellamt hat die Praxis pauschaler Preiserhöhungs Rundschreiben in der Zementindustrie aufgegriffen und die Unternehmen der Branche dazu bewegt, auf derartige Schreiben zu verzichten.

In dem im Juli 2017 veröffentlichten Abschlussbericht zur „Sektoruntersuchung Zement und Transportbeton“ hatte sich das Bundeskartellamt kritisch mit der Praxis pauschaler Preiserhöhungs Rundschreiben auseinander gesetzt.¹ Ausgangspunkt war der Befund, dass die Zementindustrie aufgrund von Produkteigenschaften und Marktstrukturen tendenziell kollusionsanfällig ist. Kollusion erfasst implizites Parallelverhalten genauso wie Absprachen oder Verhaltenskoordinierungen, die den Wettbewerb zwischen den Beteiligten beschränken. Bestimmte Verhaltensweisen von Unternehmen fördern ein kollusives Verhalten der Anbieter bzw. ein kollusives Marktergebnis (sog. „facilitating practices“). So ist für den Erfolg und für die Stabilität kollusiven Parallelverhaltens ein hinreichendes Maß an Markttransparenz erforderlich, das eine zeitnahe Identifikation von Wettbewerbsvorstößen ermöglicht. Zu den „facilitating practices“ zählen daher insbesondere transparenzfördernde Maßnahmen, die eine „Kommunikation“ zwischen den Marktteilnehmern und die gegenseitige Identifizierbarkeit des vergangenen oder beabsichtigten Marktverhaltens erleichtern.

In der Zementindustrie waren insoweit Preiserhöhungs Rundschreiben verbreitet, mit denen die Kunden pauschal über beabsichtigte Anpassungen der Zementpreise informiert wurden. Aufgrund der spezifischen Unternehmensstrukturen in der Zementindustrie eröffnen derartige Rundschreiben zugleich einen Informationsfluss zwischen Wettbewerbern. Denn die Zementmärkte sind dadurch gekennzeichnet, dass wichtige Abnehmer (insbesondere Anbieter von Transportbeton oder Betonfertigteilen) selbst bzw. über andere Firmen der gleichen Unternehmensgruppe Zement produzieren (vertikale In-

¹ Online im Internet abrufbar unter http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Sektoruntersuchungen/Sektoruntersuchung%20Zement%20und%20Transportbeton.pdf?__blob=publicationFile&v=4, hier S. 240-246.

tegration). Diese Kunden decken ihren Zementbedarf zwar überwiegend gruppenintern, kaufen Zement aber auch extern zu und erhalten dementsprechend die Preiserhöhungs-rundschreiben ihrer Wettbewerber auf dem Zementmarkt.

Angesichts der pauschal gehaltenen und an alle Kunden verschickten Ankündigungen, die Listenpreise um einen bestimmten Betrag pro Tonne zu erhöhen, erhalten Zementhersteller somit über ihre Betonsparte Hinweise auf das geplante Preissetzungsverhalten ihrer Wettbewerber und können darauf reagieren, indem sie sodann selbst mittels entsprechender Rundschreiben Preiserhöhungen ankündigen.

Dies führte in der Vergangenheit zu Beschwerden von Zementkunden beim Bundeskartellamt, wonach Zementproduzenten in regelmäßigen Abständen mittels pauschal gehaltener und in kurzer Zeit aufeinander folgenden Rundschreiben nahezu identische Anpassungen ihrer Listenpreise angekündigt haben. Auch im Rahmen von Ermittlungen der EU-Kommission im Fall Holcim-Cemex West² bemerkten befragte Kunden, dass Preiserhöhungs-rundschreiben von Seiten des Marktführers für gewöhnlich entsprechende Schreiben der übrigen Zementanbieter folgten. Die Ermittlungen im Rahmen der vom Bundeskartellamt durchgeführten Sektoruntersuchung zeigten für das Jahr 2014, dass 15 Anbieter, darunter die zehn größten Zementproduzenten, Preiserhöhungs-rundschreiben an ihre Kunden verschickten. Diese Unternehmen deckten 93% des deutschen Zementabsatzes ab.

Das Bundeskartellamt beurteilt die Versendung pauschaler Preiserhöhungs-rundschreiben in Übereinstimmung mit der Bewertungspraxis anderer Wettbewerbsbehörden (CMA³ in Großbritannien, EU-Kommission⁴) jedenfalls in der Zementindustrie als kartellrechtlich kritisch.

Nach § 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) bzw. Art. 101 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) sind aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken, verboten. Der Begriff der abgestimmten Verhaltensweise kann dabei als Auffangtatbestand jede Form der Kommunikation zwischen Wettbewerbern erfassen. Der EuGH führt hierzu aus, dass es sich bei der abgestimmten Verhaltensweise um eine Form der Koordinierung zwischen Unternehmen handelt, die

² COMP/M.7009 Holcim/Cemex West, Rn. 222 ff.

³ Die Competition & Market Authority (CMA) hat pauschale Preiserhöhungsschreiben der Zementproduzenten als Kristallisationspunkt etwaiger Koordination bzw. als Signal über das gewünschte Koordinationsergebnis mit Wirkung vom 23.1.2016 untersagt. https://assets.digital.cabinet-office.gov.uk/media/56a206e0ed915d474700003d/Price_Announcement_Order_2016.pdf

⁴ Containerlinienreedereien hatten geplante Erhöhungen der Frachtpreise regelmäßig öffentlich angekündigt. Nach Ansicht der EU-Kommission führe dies zu einer Beschränkung des Wettbewerbs und höherer Preise. Daher sei ein Verstoß gegen Art. 101 AEUV wahrscheinlich. Das Verfahren wurde nach der Entgegennahme von Verpflichtungszusagen nach Art. 9 VO 1/2003 EG beendet: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-1144_de.htm; http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-2446_de.htm.

bewusst eine praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs treten lässt.⁵

Aufgrund der vertikalen Integration vieler Anbieter stellen pauschal gehaltene Preiserhöhungsrundschreiben an die Kunden vorliegend zugleich einen Informationsaustausch zwischen Wettbewerbern dar. Ein Austausch zwischen Wettbewerbern über beabsichtigte Preiserhöhungen verringert jedoch die strategische Unsicherheit über das künftige Marktverhalten und begründet eine hohe Wahrscheinlichkeit kollusiver Ergebnisse. Die Praxis pauschaler Preiserhöhungsschreiben kann vorliegend als Versuch interpretiert werden, Wettbewerber zu einem Parallelverhalten zu bewegen und den Wettbewerb zu beschränken. Eine unmittelbare oder mittelbare Fühlungnahme zwischen Unternehmen, die bezweckt oder bewirkt, entweder das Marktverhalten eines Wettbewerbers zu beeinflussen oder einen Wettbewerber über das Marktverhalten, das man selbst an den Tag zu legen erwägt oder entschlossen ist, ins Bild zu setzen, ist jedoch verboten.⁶

Die Preiserhöhungsrundschreiben sind nicht nur geeignet, Unsicherheiten hinsichtlich des von den betreffenden Unternehmen ins Auge gefassten Verhaltens (Preisanpassungen) auszuräumen. Auch der geringe Informationsmehrwert, den die Schreiben für die Zementabnehmer haben, spricht dafür, dass mit dieser Praxis ein wettbewerbswidriger Zweck verfolgt wird. Angesichts der weiteren Marktumstände ist mindestens naheliegend, dass es sich um eine Verhaltensweise handelt, die eine Einschränkung des Wettbewerbs bewirkt.⁷

Es war nach vorläufiger Beurteilung deshalb davon auszugehen, dass die Versendung von Preiserhöhungsrundschreiben im vorliegenden Fall gegen das allgemeine Kartellverbot des § 1 GWB bzw. gegen Art. 101 AEUV verstößt. Denn auch eine Erfüllung der Freistellungsvoraussetzungen des § 2 GWB bzw. Art. 101 Abs. 3 AEUV ist nicht ersichtlich.

Insoweit käme als mögliche Effizienzeinrede allenfalls in Betracht, dass die Ankündigung von Preiserhöhungen bei den Empfängern geeignet sein könnte, bestehende Unsicherheiten bei der Kalkulation der Preise für künftige Projekte zu reduzieren. Allerdings ist die Versendung pauschaler Ankündigungen für die Erreichung dieser positiven Wirkungen weder geeignet bzw. kausal noch unerlässlich. Denn bei den Rundschreiben handelt es sich lediglich um pauschale Indikationen gewünschter Änderungen der Listenpreise, die erst im Rahmen der jährlichen Verhandlungen konkretisiert werden. Die beschriebenen Effizienzen könnten besser und ohne Wettbewerbsbeschränkung erreicht werden, indem den

⁵ EuGH, Urteil vom 4.6.2009, Rs. C-8/08 „T-Mobile Netherlands“, Slg. 2009, I-4529, Rn. 26 m.w.N.

⁶ Ständige Rechtsprechung EuGH, Urteil vom 16.12.1975, Rs. 40/73 u.a. „Suiker Unie“, Slg. 1975, 1663, Rn. 174; EuGH, Urteil vom 4.6.2009, Rs. C-8/08 „T-Mobile Netherlands“, Slg. 2009, I-4529, Rn. 33.

⁷ Empirisch belegt für das Vereinigte Königreich: Competition Commission, *Aggregates, cement and ready-mix concrete market investigation: Final Report*, January 14, 2014. Online im Internet: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/552ce1d5ed915d15db000001/Aggregates_final_report.pdf, Rn. 7.189ff, 8.69f.

Kunden individuell die Preisanpassungen unter Berücksichtigung der im konkreten Einzelfall preisrelevanten Parameter (etwa die nachgefragten Zementsorten, das Nachfragevolumen oder die Wettbewerbsverhältnisse in der Region des Kunden) mitgeteilt werden.

Die Zementproduzenten wurden im Dezember 2017 über diese rechtliche Einschätzung des Bundeskartellamtes informiert und aufgefordert, die Praxis der Versendung pauschaler Preiserhöhungsrundschreiben einzustellen. Dabei wurde klargestellt, dass kundenspezifische Preiserhöhungsschreiben, die je nach Kunden konkretisierte Preisanpassungen avisieren bzw. die bislang abgenommenen Produkte, die neuen Preise sowie das Änderungsdatum enthalten, zulässig sind. Nicht kundenspezifische Rundschreiben sind dann kartellrechtlich unbedenklich, wenn sie lediglich eine Kontaktaufnahme des Vertriebs für Preisverhandlungen ankündigen oder wenn über neu eingeführte Produkte und deren Preise informiert wird.

Zwölf Unternehmen erklärten darauf, keine pauschalen Preiserhöhungsrundschreiben zu verschicken bzw. die Praxis zwischenzeitlich eingestellt zu haben und sich auch künftig an die Rechtslage zu halten. Die übrigen Unternehmen verpflichteten sich, ab sofort auf die Versendung pauschaler Preiserhöhungsrundschreiben zu verzichten. Damit konnte auf die Durchführung förmlicher Verfahren verzichtet werden.