

# Wettbewerbspolitik

Henning Klodt

Die Wettbewerbspolitik der EU hat wieder einmal einen schweren Stand. Ähnlich wie nach der Finanzkrise des Jahres 2008 stehen viele Politiker unter dem Eindruck, dass es angesichts von SARS-CoV-2 und den daraus resultierenden Wirtschaftsproblemen derzeit Wichtigeres als die Sicherung eines funktionsfähigen Wettbewerbs gäbe. Dabei kann man durchaus argumentieren, dass gerade der Wettbewerb die wirtschaftlichen Akteure ertüchtigt, auch mit überraschenden Anpassungsschwierigkeiten zurecht zu kommen.

Als zusätzliche Herausforderung kommt hinzu, dass im Jahr 2019 eine neue Amtszeit für die Europäische Kommission begann. Die Zuständigkeit für die gemeinschaftliche Wettbewerbspolitik bleibt allerdings in den bewährten Händen der Kommissarin Margrethe Vestager, die jetzt in den Rang einer Vizepräsidentin der Kommission aufgerückt ist und als zusätzliche Aufgabe die Förderung der Digitalisierung in Europa übertragen bekommen hat. Dabei hatte die gemeinschaftliche Wettbewerbspolitik gerade in der jüngsten Vergangenheit in den zum Teil sehr harten Auseinandersetzungen mit Großkonzernen aus dem Bereich der digitalen Wirtschaft gestanden und Vestager musste es sich gefallen lassen, vom US-Präsidenten verächtlich als „the tax lady“ bezeichnet zu werden.<sup>1</sup> Es bleibt zu hoffen, dass die Europäische Kommission ihren wettbewerbsorientierten Kurs beibehält und ihn nicht im Interesse vermeintlich wichtigerer Ziele verwässert.

## Beihilfen und Kartelle

Unter besonderem Druck steht derzeit die Beihilfenaufsicht, da in praktisch allen Mitgliedsstaaten der EU großzügige staatliche Hilfen zur Überbrückung des konjunkturellen Einbruchs gewährt werden. So beklagt die Deutsche Bahn für das erste Halbjahr 2020 wegen des massiven Einbruchs der Passagierzahlen infolge der Covid-19-Krise einen Rekordverlust von 3,7 Mrd. Euro, der letztlich vom Staat als Anteilseigner getragen wird.<sup>2</sup> Nach EU-Recht gelten derartige Verlustübernahmen staatseigener Unternehmen eindeutig als Beihilfen, die der Wettbewerbskontrolle durch die Kommission unterliegen. Für die privaten Anbieter von Bahntransportleistungen stellt dies sicherlich eine Wettbewerbsverzerrung dar, da für sie keine staatliche Verlustübernahme gewährt wird.

Es ist damit zu rechnen, dass im weiteren Verlauf der Covid-19-Pandemie zahlreiche ähnlich gelagerte Fälle auftreten werden. Es wird für die Kommission nicht einfach werden, dabei die richtige Balance zwischen Einhaltung der Wettbewerbsregeln und pragmatischem Umgang mit der Krise zu finden, zumal auch innerhalb der EU-Kommission die Meinungen dazu geteilt sein dürften. Vor diesem Hintergrund gewinnt die von der Kommission schon im Januar 2019 initiierte Eignungsprüfung des Pakets zur Modernisierung der staatlichen Beihilfen und der Eisenbahnleitlinien besonderes Gewicht. Ziel der Eignungsprüfung ist es, die Wirksamkeit, die Effizienz, die Kohärenz und den Nutzen der Beihilferegeln für die EU zu analysieren und gleichzeitig eine Grundlage für Entscheidungen der Kommission über

---

1 Hannelore Crolley: Trump schäumt, wenn die „Tax-Lady“ zuschlägt, in: Die Welt, 21.7.2018.

2 Die Welt: Deutsche Bahn erlebt „schlimmste finanzielle Krise seit Bestehen“, in: Die Welt, 30.7.2020.

eine mögliche weitere Verlängerung oder Aktualisierung der Regeln zu schaffen. Handlungsdruck besteht auch deshalb, weil die aktuellen Beihilferegeln andernfalls zum Jahresende 2020 auslaufen würden.

Überprüft werden in diesem Zusammenhang auch verschiedene Regeln, nach denen bestimmte horizontale Vereinbarungen vom allgemeinen EU-Wettbewerbsrecht ausgenommen sind. Einen Schwerpunkt bildet dabei die Kfz-Gruppenfreistellungsverordnung, die im Mai 2023 ausläuft. Angesichts der politisch aufgeladenen Diskussionen um die Verordnung und der massiven Lobbytätigkeit der Automobilindustrie zu ihrer Verlängerung ist die Kommission gut beraten, eventuelle Reformen zeitig in Angriff zu nehmen.

Auch bei der Kartellkontrolle bildet die Automobilindustrie seit Jahren einen Schwerpunkt, insbesondere im Bereich der Zulieferer. Im März 2019 verhängte die Kommission Geldbußen in Höhe von 368 Mio. Euro gegen die Hersteller von Kfz-Sicherheitsausrüstungen, weil sie durch ihre Beteiligung an zwei Kartellen für die Lieferung von Anschnallgurten, Airbags und Lenkrädern an die europäischen Automobilhersteller Volkswagen und BMW gegen EU-Kartellvorschriften verstoßen hatten. Einem dritten beteiligten Unternehmen wurde die Geldbuße erlassen, da es als Kronzeuge die Kommission von den beiden Kartellen in Kenntnis gesetzt hatte. Der Kartellbeschluss reiht sich in mehrere umfassende Untersuchungen von Kartellen in der Autozulieferindustrie ein. Die Kommission hat bereits Geldbußen gegen Lieferanten von Kfz-Wälzlagern, Kfz-Kabelbäumen, Weichschaum, der unter anderem für Autositze verwendet wird, Standheizungen für Pkw und Lkw, Generatoren und Anlassern, Klimatisierungs- und Motorkühlsystemen, Beleuchtungssystemen, Sicherheitssystemen für Fahrzeuginsassen, Zündkerzen sowie Bremssystemen verhängt. Mit dem Beschluss von 2019 beträgt der Gesamtbetrag der von der Kommission für Kartelle in diesem Sektor verhängten Geldbußen auf 2,15 Mrd. Euro.<sup>3</sup>

Bei den Automobilherstellern selbst ist die Kommission ebenfalls verbotenen Absprachen auf der Spur. Es geht um den Verdacht, dass sich Volkswagen (inklusive seiner Marken Audi und Porsche), Daimler und BMW abgesprochen hätten, kleinere und billigere Tanks für die Harnstofflösung „Adblue“ in ihre Dieselfahrzeuge einzubauen. Diese Lösung verringert die Stickoxid-Emissionen, kann aber langfristig Motorschäden herbeiführen. Die Hersteller selbst argumentieren, ihre intensiven Konsultationen hätten allein der technischen Verbesserung der Adblue-Technik gedient. Eventuelle Kartellbußen könnten in die Milliarden gehen. Vorsorglich haben Volkswagen und Daimler Kronzeugenschutz beantragt, da sie offenbar entscheidende Hinweise über das Kartell an die Kommission geliefert haben.<sup>4</sup>

### **Steuervorteile für internationale Konzerne: Der Fall Apple**

Die größte öffentliche Aufmerksamkeit hat allerdings der Apple-Fall erfahren, weil die Kommission hier im Juli 2020 eine empfindliche Niederlage vor dem Europäischen Gerichtshof in Luxemburg (EuGH) hinnehmen musste. Am 30. August 2016 hatte EU-Wettbewerbskommissarin Vestager verkündet, die steuerlichen Vergünstigungen Irlands zugunsten von Apple als unzulässige Unternehmensbeihilfe zu werten und den Konzern zu einer Steuernachzahlung an den irischen Fiskus in Höhe von 13 Mrd. Euro zu verpflichten. Die Steuervergünstigungen wurden dadurch ermöglicht, dass die irischen Tochtergesellschaften von Apple bis zum Jahr 2014 ihre in der EU erzielten Gewinne nahezu vollständig an einen steuerbefreiten Verwaltungssitz abführen konnten. Diese Praktik, die

---

3 Europäische Kommission: Bericht über die Wettbewerbspolitik 2019, 9. Juli 2020, COM(2020) 302 final.

4 Frankfurter Allgemeine Zeitung: Schärfere Kartellverfahren gegen Autobauer, 25.3.2019.

von Unternehmensberatern gern als aggressive Steuerplanung und von den Steueroasen als vorausschauende Standortpolitik tituliert wird, ist für die Finanzbehörden anderer Länder ein steter Quell des Ärgernisses und sorgt auf dem internationalen Parkett immer wieder für diplomatische Verstimmungen. Ein stilistischer Höhepunkt solcher Verstimmungen war die Erklärung des damaligen Bundesfinanzministers Peer Steinbrück vom März 2009, die Kavallerie zum Steuereintreiben in die Schweiz schicken zu wollen.

Um ohne Kavallerie zu einer Problemlösung zu kommen, brachten die Regierungen der G20 2012 eine Initiative auf den Weg, um die anzuwendenden Verfahren in der Steuererhebung international möglichst einheitlich zu gestalten. Die OECD wurde beauftragt, geeignete Maßnahmen zur Umsetzung dieser sogenannten BEPS-Initiative („base erosion and profit shifting“) zu entwickeln. Doch trotz BEPS ist der Kampf gegen die Praktiken der aggressiven Steuerplanung bislang ein zahnloser Papiertiger geblieben. Das schien sich nun zumindest innerhalb der EU schlagartig zu ändern, weil das Wettbewerbskommissariat den verfahrenstechnisch erheblich einfacheren Weg ging, die von manchen Mitgliedstaaten ermöglichte Steuerflucht als unzulässige Beihilfe zu werten. Die schlichte Anwendung des gemeinschaftlichen Beihilferechts auf Gewinnverlagerungen schien eine weitaus höhere Durchschlagskraft zu besitzen als die gesamte BEPS-Initiative.

Die betroffenen Mitgliedstaaten, die den internationalen Konzernen massive Gewinnverlagerung ermöglichen, haben sicherlich ein berechtigtes Interesse daran, den bei ihnen angesiedelten Investoren Rechtssicherheit zu gewährleisten. Wenn die Regierungen verbindliche Steuervorbescheide (so genannte „Tax Rulings“) für einzelne Unternehmen erteilen, dann müssen sich diese Unternehmen bei ihren Investitionsplanungen auch darauf verlassen können, dass diese Bescheide auch Bestand haben. Wenn die Kommission nach Jahren noch Steuernachzahlungen veranlassen kann, könnte die Rechtssicherheit für internationale Investoren beeinträchtigt werden und die Attraktivität nicht nur dieser Mitgliedstaaten, sondern des ganzen Standorts Europa Schaden nehmen.

Allerdings könnten die jeweiligen nationalen Regierungen auf einfache Weise Vorsorge treffen: Ob Steuervergünstigungen für einzelne Unternehmen den Tatbestand der Beihilfe erfüllen, ist für sie leicht zu erkennen. Um auszuschließen, dass ihnen die Kommission nachträglich in die Parade fährt, haben sie die Möglichkeit, die „Tax Rulings“ nach Art. 108 AEUV zu notifizieren. Dann hat die Kommission grundsätzlich zwei Monate Zeit, die Beihilfe zu beanstanden (grundsätzlich heißt in diesem Zusammenhang, dass die Kommission auch vertiefende Untersuchungen einleiten kann, für die sie dann mehr als zwei Monate Zeit hat). Wenn sie diese Frist verstreichen lässt, gilt die Beihilfe als vereinbar mit dem Binnenmarkt und kann im Nachhinein nicht mehr beanstandet werden. Die Mitgliedstaaten können also selbst für Rechtssicherheit sorgen. Dass sie das in aller Regel nicht wollen, weil ihre „Tax Rulings“ eher das Licht der Öffentlichkeit scheuen, kann man wahrlich nicht der gemeinschaftlichen Wettbewerbspolitik anlasten. Tatsächlich geht es für die Steueroasen darum, kleine Mehreinnahmen zu erzielen, die in anderen Ländern erhebliche Steuermindereinnahmen zur Folge haben. Mit marktwirtschaftlich erwünschtem Standortwettbewerb haben solche Praktiken nichts gemein.

Doch nun hat der EuGH geurteilt, die fraglichen Unternehmensgewinne seien gar nicht in Irland angefallen, sondern in den Vereinigten Staaten. Die Kommission habe nicht belegen können, dass die Gewinne der Apple-Töchter tatsächlich in Irland hätten versteuert

werden müssen. Sie hätte dafür nachweisen müssen, dass das geistige Eigentum, das als wesentliche Quelle der Gewinne anzusehen sei, in Irland entwickelt worden sei.<sup>5</sup>

Es kann nicht verwundern, dass die Kommission gegen diese Entscheidung in die Berufung vor dem EuGH gehen wird. Und ihre Aussichten auf eine Revision des Urteils dürften recht gut sein. In jedem Fall wird der Ausgang dieses Verfahrens große Bedeutung erlangen für weitere Prüfverfahren der Kommission, die inhaltlich ähnlich gelagert sind. Sie betreffen die steuerliche Behandlung von McDonald's und von Amazon in Luxemburg. Außerdem hat die Kommission zwei Verfahren eröffnet, in denen es um „Tax Rulings“ der Finanzbehörden in Luxemburg und den Niederlanden zur Anerkennung extrem verzerrter interner Verrechnungspreise der Unternehmen Starbucks sowie Fiat Finance and Trade geht.

### **Wettbewerbspolitik für die Zukunft**

In ihrem Bericht über die Wettbewerbspolitik 2019 schreibt die Kommission, es sei wichtig, „dass der EU-Wettbewerbsrahmen mit einer sich rasch wandelnden Welt durch kontinuierliche Anpassung an die moderne, das heißt eine grüne und digitale Wirtschaft mithält“.<sup>6</sup> Damit wird der Anschluss gesucht an den von der Kommissionspräsidentin Ursula von der Leyen verkündeten European Green Deal und die ebenfalls als eine ihrer obersten Prioritäten definierte politische Unterstützung der Digitalisierung.

Offen bleibt jedoch, wie eine grüne Wettbewerbspolitik aussehen sollte. Sollen wettbewerbsbeschränkende Praktiken von Öko-Unternehmen weniger strikt verfolgt werden als entsprechende Praktiken anderer Unternehmen? Sollte das Wettbewerbskommissariat ‚ein Auge zudrücken‘, wenn die Durchsetzung des Wettbewerbsrechts der grünen Ausrichtung der Kommissionspolitik im Wege stehen sollte? Das erscheint weder praktikabel noch sinnvoll. Eine grüne Wettbewerbspolitik wird es wohl auch künftig nicht geben.

Wie sich die Digitalisierung auf die Wettbewerbspolitik auswirkt, wird dagegen schon länger und mit durchaus relevanten Argumenten diskutiert. Im April 2019 veröffentlichte die Kommission dazu den von drei unabhängigen Sonderberatern erstellten Bericht „Competition policy for the digital era“ (Wettbewerbspolitik für das digitale Zeitalter).<sup>7</sup>

In diesem Bericht wird argumentiert, dass der Rahmen des europäischen Wettbewerbsrechts grundsätzlich solide und flexibel genug für den Schutz des Wettbewerbs im digitalen Zeitalter ist. Allerdings sollte den besonderen Merkmalen von Plattformen, digitalen Ökosystemen und der Datenwirtschaft stärker Rechnung getragen werden. So könnten sektorspezifische Regulierungen bei Marktzugangsbeschränkungen aufgrund der Monopolstellung bestimmter Unternehmen beim Datenzugriff sinnvoll sein. Der Bericht enthält spezifische Analysen und Vorschläge zur Fusionskontrolle in digital geprägten Industrien.

Für die Kommission wird es herausfordernd sein zu entscheiden, ob und wie sie diese Empfehlungen umsetzen kann und sollte und wie sie sich die dazu nötige Unterstützung aus den Mitgliedstaaten beschaffen kann.

### **Weiterführende Literatur**

Ingo Schmidt/Justus Haucap: Wettbewerbspolitik und Kartellrecht – Eine interdisziplinäre Einführung, München 2013.

Ingo Schmidt/André Schmidt: Europäische Wettbewerbspolitik und Beihilfenkontrolle, München 2006.

Helmut Schröter et al. (Hrsg.): Europäisches Wettbewerbsrecht, Baden-Baden 2014.

---

5 Werner Mussler: Apple-Sieg blamiert Kommission, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, 16.7.2020, S. 15.

6 Europäische Kommission: Bericht über die Wettbewerbspolitik 2019, 2020, S. 1.

7 Jacques Crémer et al.: Competition Policy for the Digital Era. European Commission, Brüssel 2019.