

Inhalt

Vorwort des Herausgebers	V
Vorwort des Autors	IX
Erster Teil Grundlagen	1
§ 1 <i>Einführung</i>	1
I. Einleitung	1
1. Der Konzern als Teilnehmer am Wirtschaftsleben	1
2. Das Bedürfnis nach konzernweiter Verantwortung für Kartellrechtsverstöße	3
3. Das deutsche Kartellordnungswidrigkeitenrecht	5
II. Gang der Untersuchung	6
III. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes	7
1. Die Verfassungsmäßigkeit der 10 %-Grenze des § 81 Abs. 4 Satz 2 GWB	7
2. Unternehmensnachfolge	9
3. Unternehmensverantwortlichkeit	9
§ 2 <i>Die beabsichtigte Angleichung des nationalen Sanktionssystems an das EU-Kartellrecht</i>	11
I. Angleichung durch den Gesetzgeber	11
1. Die Änderung des § 81 Abs. 4 GWB im Rahmen der 7. GWB-Novelle 2005	11
2. Die Änderung der Sätze 2 und 3 des § 81 Abs. 4 GWB im Dezember 2007	13
3. Weitere Reformbestrebungen	14
II. Die Bußgeldleitlinien des Bundeskartellamts	15
§ 3 <i>Dogmatische Vorfragen</i>	16
I. Die wirtschaftliche Einheit im europäischen Kartellrecht	16
1. Überblick	16
2. Wirtschaftliche Einheit und Anwendungsbereich des Kartellverbots	17
a) Konzernprivileg und Kartellverbot	17
b) Wirtschaftliche Einheit und Anwendung der Gruppenfreistellungsverordnungen	21
c) Wirtschaftliche Einheit und Handelsvertreter	22
3. Wirtschaftliche Einheit und Marktbeherrschung	22
4. Wirtschaftliche Einheit und Fusionskontrolle	24
5. Wirtschaftliche Einheit und sanktionsrechtliche Haftung im Konzern	25
a) Konzernprivileg und Haftung im Konzern	25
b) Wirtschaftliche Einheit bei Unternehmensnachfolge	27
II. Die wirtschaftliche Einheit außerhalb des Kartellrechts	28
1. Wirtschaftliche Einheit und staatliche Beihilfen	28
2. Wirtschaftliche Einheit und Insolvenzrecht	29
III. Unternehmensbegriff und Konzept der wirtschaftlichen Einheit als Lösungsansatz kartellrechtlicher Konzernsachverhalte	29
1. Kartellrechtlich funktionaler Unternehmensbegriff	29
2. Keine befriedigende Lösung kartellrechtlicher Konzernprobleme	33
3. Zurechnung vs. eigene Täterschaft	35
a) Sanktionsdurchgriff	35

b) Mögliche Zurechnungsgegenstände im Rahmen eines Sanktionsdurchgriffs . . .	36
IV. Der Konzern	36
1. Terminologie	36
2. Das gesellschaftsrechtliche Trennungsprinzip im deutschen Recht	37
3. Der Konzern auf dem Weg zur Rechtsfähigkeit?	40
a) Ausgangslage	40
b) Die wirtschaftliche Einheit als Haftungseinheit	43
§ 4 <i>Fallgruppen der Haftung im Unternehmensverbund</i>	45
I. Die Haftung der Konzernobergesellschaft	45
1. Die Haftung der Konzernobergesellschaft für das Verhalten einer Tochtergesellschaft	45
a) Parental liability	45
b) Entlastung der Tochtergesellschaft?	46
2. Die Haftung der Konzernobergesellschaft unter Berücksichtigung des Umsatzes abhängiger Gesellschaften	47
3. Die Haftung der Muttergesellschaften bei Gemeinschaftsunternehmen	47
II. Die Haftung unter- und gleichgeordneter Konzerngesellschaften	48
1. Die Haftung einer Tochtergesellschaft für einen Verstoß der herrschenden Gesellschaft	48
2. Die Haftung einer Gesellschaft für das Verhalten einer Schwes-tergesellschaft	49
3. Die Haftung einer Tochtergesellschaft unter Berücksichtigung des Umsatzes weiterer Konzerngesellschaften	50
III. Die Haftung der Mitglieder einer Unternehmensvereinigung	50
IV. Die Haftung bei Unternehmensnachfolge	51
Zweiter Teil Die Rechtslage in der Europäischen Union	53
§ 5 <i>Die wirtschaftliche Haftungseinheit als Lösungsansatz im EU-Kartellrecht</i>	53
I. Vorüberlegung: Sanktionsdefizite bei Täterschaft und Teilnahme	53
II. Voraussetzungen der wirtschaftlichen Haftungseinheit im EU-Kartellrecht	55
1. Mögliche Anknüpfungspunkte	55
2. Pauschale Bestimmung der wirtschaftlichen Einheit	56
a) Leitungs- bzw. Einflussmöglichkeiten	56
b) Keine zwingende Kapitalbeteiligung	59
c) Leitungsmacht durch personelle Verflechtung der Geschäftsleitungen	60
d) Vermutung der Ausübung von Leitungsmacht bei vollständigem Kapitalbesitz	61
aa) Die Praxis der EU-Organe	61
bb) Kritik an der Vermutung	64
cc) Anforderungen an die Widerlegung der Vermutung	66
3. Tatbezogene Kriterien als Ergänzung?	69
a) Ausgangspunkt	69
b) Aktive Beteiligung durch eigene Organe	69
c) Unterlassenes Einschreiten der Konzernobergesellschaft	71
d) Ausübung bestimmenden Einflusses im konkreten Einzelfall?	73
III. Kritik und Alternativen	74
1. Keine pauschale Konzernhaftung	74
2. Lösungsansätze	75
§ 6 <i>Die Rechtsfolgen einer wirtschaftlichen Haftungseinheit</i>	77
I. Aufsichtspflicht der Konzernobergesellschaft im Außenverhältnis?	77

II.	Die wirtschaftliche Einheit als Unternehmen	79
1.	Die wirtschaftliche Einheit als Täterin i.S.d. Art. 101 AEUV	79
a)	Ausgangslage	79
b)	Die wirtschaftliche Einheit als Wiederholungstäterin?	82
c)	Gleichlauf mit Art. 23 Abs. 2 VO Nr. 1/2003	84
2.	Der Konzern als wirtschaftliche Einheit	85
3.	Gemeinschaftsunternehmen und Unternehmensvereinigungen	86
a)	Gemeinschaftsunternehmen	86
b)	Unternehmensvereinigungen	87
4.	Konsequenzen des weiten Unternehmensbegriffs	88
a)	Begründung der Bußgeldadressatenstellung einzelner Konzerngesellschaften	88
b)	Maßgeblicher Umsatz	90
aa)	Die Kappungsgrenze des Art. 23 Abs. 2 Satz 2 VO Nr. 1/2003	90
bb)	Die konkrete Bemessung der Buße	92
cc)	Gemeinschaftsunternehmen	93
III.	Die wirtschaftliche Einheit als reines Zurechnungsmodell	93
1.	Das Unternehmen als Rechtssubjekt	93
2.	Gleichlauf mit der Unternehmensnachfolge?	94
a)	Überblick	94
b)	Haftung des Unternehmensträgers bei Share-deals	95
c)	Haftung des Unternehmensträgers bei Asset-deals	95
d)	Fazit	98
3.	Konsequenzen der wirtschaftlichen Einheit als Zurechnungsmodell	99
a)	Begründung der Bußgeldadressatenstellung einzelner Konzerngesellschaften	99
b)	Maßgeblicher Umsatz	101
IV.	Neuere Entwicklungen in der Rechtsprechung des EuGH	101
1.	Dansk Rørindustri	101
2.	Akzo Nobel	103
3.	Knauf Gips/General Química/ArcelorMittal Luxembourg/Elf Aquitaine/Arkema/ Alliance One International	105
V.	Bewertung	105
§ 7	<i>Der Grundsatz der persönlichen Verantwortlichkeit</i>	109
I.	Das Schuldprinzip bei Unternehmen	109
1.	Ausgangslage	109
2.	Begründung der Unternehmensschuld des Einzelunternehmens	110
II.	Die persönliche Verantwortung der wirtschaftlichen Einheit	113
1.	Weiter Unternehmensbegriff	113
a)	Die Begründung der EU-Organe	113
b)	Auseinandersetzung mit Begründungsansätzen der Literatur	116
aa)	Zur Verantwortung der wirtschaftlichen Einheit	116
bb)	Zur Verantwortung der Konzernobergesellschaft	117
2.	Reines Zurechnungsmodell	119
III.	Unternehmensverantwortung und Unternehmensnachfolge	120
IV.	Stellungnahme	121
§ 8	<i>Die gesamtschuldnerische Haftung der Rechtsträger einer wirtschaftlichen Einheit.</i>	124
I.	Anforderungen an eine gesamtschuldnerische Haftung	124
1.	Überblick	124
2.	Die Praxis der EU-Organe	125
3.	Die Gesamtschuld im Rahmen des reinen Zurechnungsmodells	127
II.	Kritik am Modell der Gesamtschuld	128

1.	Meinungsstand	128
2.	Versuch einer dogmatischen Begründung	129
3.	Der Grundsatz individueller Verantwortung	131
4.	Der Telos der 10 %-Grenze des Art. 23 Abs. 2 Satz 2 VO Nr. 1/2003	133
5.	Prozessuale Nebenwirkungen	134
III.	Regress im Konzerninnenverhältnis	135
1.	Ausgangslage	135
2.	Die Ansicht des EuG	137
3.	Alternative Ansätze	138
IV.	Stellungnahme	139
Dritter Teil Das deutsche Sanktionssystem		143
§ 9	<i>Die Eingliederung des § 81 Abs. 4 GWB in das deutsche Ordnungswidrigkeitenrecht</i>	143
I.	Überblick	143
1.	Problemstellung	143
2.	Wesentliche Unterschiede zum europäischen Kartellrecht	144
3.	Kartellverstoß: eine verkappte Straftat?	145
II.	§ 81 Abs. 4 GWB kein originäres Unternehmensstrafrecht im weiteren Sinne	147
1.	§ 81 Abs. 4 Satz 2 GWB in der Fassung von 2005	147
2.	Die Änderung des § 81 Abs. 4 Satz 2 GWB Ende 2007	149
III.	§ 30 Abs. 1 OWiG	149
1.	Dogmatisches Konzept	149
a)	Grundlagen	149
b)	Handlungsfähigkeit von Verbänden	150
c)	Schuldfähigkeit von Verbänden	152
2.	Theorien zur Unternehmenstäterschaft	153
IV.	Fazit	154
§ 10	<i>Das Unternehmen im deutschen Kartellrecht</i>	155
I.	Das Unternehmen als Adressat kartellrechtlicher Verbotsnormen	155
1.	Grundlagen	155
a)	Funktionaler Unternehmensbegriff	155
b)	Das Unternehmen als Adressat der §§ 1, 19 Abs. 1, 20 GWB	156
c)	Kein zwingender Gleichlauf des deutschen und europäischen Unternehmensbegriffs	158
2.	Der Konzern als Unternehmen	160
a)	Wirtschaftliche vs. rechtliche Selbständigkeit	160
aa)	Wirtschaftliche Selbständigkeit	160
bb)	Rechtliche Selbständigkeit	161
b)	Keine rechtliche Handlungsfähigkeit ohne Rechtsfähigkeit	163
aa)	Die abgeleitete Handlungsfähigkeit rechtsfähiger Gesellschaften	163
bb)	Zur fehlenden Handlungsfähigkeit nicht rechtsfähiger Einheiten	165
c)	Zusammenfassung	169
3.	Trennung von Unternehmen und Unternehmensträger	169
a)	Der Unternehmensträger	169
b)	Mehrere Träger eines Unternehmens?	170
c)	Mehrere Unternehmen eines Unternehmensträgers?	172
II.	Der Unternehmensbegriff in § 81 Abs. 4 Satz 2 GWB	173
1.	Ausgangslage	173
2.	§ 81a GWB n.F.	174

3. Gleichlauf des Unternehmensbegriffs mit §§ 1, 19, 20 GWB	174
4. Anwendung der Art. 101, 102 AEUV durch das Bundeskartellamt	176
III. Unternehmensnachfolge	176
IV. Das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot	179
V. Fazit	180
<i>§ 11 Die Haftung für eigene Beteiligung an Kartellrechtsverstößen verbundener Unternehmen</i>	181
I. Eigene aktive Beteiligung	181
1. Überblick	181
2. Einschränkungen durch Art. 3 Abs. 2 VO Nr. 1/2003	182
3. Konkrete Anweisungen als kartellrechtswidrige Vereinbarung?	182
4. Einheitstäterschaft durch vorsätzliche aktive Teilnahme	183
II. Täterschaft durch Unterlassen bei Kartellrechtsverstößen	184
1. Unterlassungstäterschaft in der Einzelgesellschaft	184
2. Vorsätzliche Nebentäterschaft durch Unterlassen	184
3. Entsprechungsklausel	186
III. Die Konzernobergesellschaft als Garant	187
1. Vorüberlegungen	187
2. Außenpflichten der Konzernobergesellschaft	188
a) Meinungsstand und Auseinandersetzung	188
b) Keine Stellung der Geschäftsleitung der Konzernobergesellschaft als Beschützergarant	189
c) Garantstellung durch Pflichtenwahrnehmung	189
d) Aufsichtspflichten des allgemeinen Zivilrechts	191
3. Enthftung durch konzernweite Compliance-Programme?	193
IV. Fahrlässige Nebentäterschaft	193
V. Fazit	195
Vierter Teil Sanktionsdurchgriff im deutschen Kartellrecht	197
<i>§ 12 Anforderungen an einen Sanktionsdurchgriff im Unternehmensverbund</i>	197
I. Mögliche Zurechnungsverhältnisse	197
II. Verfassungsrechtliche Vorgaben	198
1. Art. 103 Abs. 2 GG	198
2. Das Schuldprinzip	198
3. Überlagerung durch Europarecht?	199
III. Die wirtschaftliche Einheit als besonderer Zurechnungsgrund	199
<i>§ 13 Mögliche normative Grundlagen für einen Sanktionsdurchgriff im Unternehmensverbund</i>	201
I. Allgemeines Ordnungswidrigkeitenrecht	201
1. § 30 Abs. 1 OWiG	201
2. § 130 Abs. 1 OWiG	203
a) Eigene Aufsichtspflichtverletzung der Konzernobergesellschaft	203
b) Beteiligung an einer Aufsichtspflichtverletzung der Tochtergesellschaft, §§ 130, 14 OWiG	205
c) Der Verweis in § 130 Abs. 3 Satz 2 OWiG	206
II. § 81 Abs. 4 Satz 2 GWB	207
III. Gestaltungsmöglichkeiten für einen Sanktionsdurchgriff de lege ferenda	208
1. Kartellordnungswidrigkeitenrecht oder allgemeines Ordnungswidrigkeitenrecht?	208
2. Die wirtschaftliche Einheit nach europäischem Vorbild	209

3. Alternativen zur wirtschaftlichen Einheit	209
IV. Fazit	211
<i>§ 14 Die Berücksichtigung der wirtschaftlichen Einheit bei der Umsatzbemessung über</i>	
<i>§ 81 Abs. 4 Satz 3 GWB</i>	212
I. Ausgangslage	212
II. § 81 Abs. 4 Satz 2 GWB von 2005	214
1. Der Gesamtumsatz des Unternehmens	214
2. Die Verbundklausel des § 36 Abs. 2 Satz 1 GWB	215
III. § 81 Abs. 4 Sätze 2 und 3 GWB vom Dezember 2007	218
1. Der unklare Wille des Gesetzgebers	218
2. Keine Auswirkungen auf den Unternehmensbegriff des GWB	219
IV. Kritik an einer pauschalen Umsatzzurechnung	220
1. Art. 103 Abs. 2 GG	220
2. Die Funktion der 10 %-Grenze des § 81 Abs. 4 Satz 2 GWB	221
3. Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Sanktionsadressaten nach	
§ 17 Abs. 3 Satz 2 OWiG	222
a) Die konkrete Bußgeldzumessung	222
b) Bestimmung der Bußgeldgrenze	225
4. Schuldangemessenheit der Sanktion	226
V. Der maßgebliche Umsatz bei einer Entscheidung gegen die	
Konzernobergesellschaft	227
1. Der Umsatz der Konzernobergesellschaft	227
2. Der Umsatz der wirtschaftlichen Einheit nach § 81 Abs. 4 Satz 3 GWB	228
VI. Der maßgebliche Umsatz bei einer Entscheidung gegen abhängige	
Konzerngesellschaften	230
VII. Der maßgebliche Umsatz im Gleichordnungskonzern und bei	
Gemeinschaftsunternehmen	232
1. Der Gleichordnungskonzern	232
2. Das Gemeinschaftsunternehmen	232
VIII. Fazit	233
<i>§ 15 Möglichkeiten und Grenzen mehrfacher Bebußung im Konzern</i>	234
I. Zur Möglichkeit der Bebußung mehrerer Konzernunternehmen	234
1. Überblick	234
2. Mehrere beteiligte Tochtergesellschaften	235
3. Eigene vorwerfbare Beteiligung oder Aufsichtspflichtverletzung der	
Konzernobergesellschaft	236
4. Der Gleichordnungskonzern	236
II. Berücksichtigung bereits erlassener Bußen bei der Bemessung der 10 %-Grenze des	
§ 81 Abs. 4 Satz 2 GWB	236
1. Problemstellung	236
2. Mehrfacher Zugriff auf den Konzernumsatz als Bemessungsgrundlage?	237
III. Keine gesamtschuldnerische Haftung	239
IV. Die Kronzeugenregelung im Konzern	239
Fünfter Teil Untersuchungsergebnisse	241
I. Thesen	241
1. Zum kartellrechtlichen Sanktionssystem der Europäischen Union	241
2. Zum kartellrechtlichen Sanktionssystem in Deutschland	243
II. Schlussbetrachtung und Ausblick	244

Abkürzungen	247
Literatur	251
Entscheidungsverzeichnis	273
I. EU-Organe	273
1. Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Union	273
2. Schlussanträge der Generalanwälte am Europäischen Gerichtshof	275
3. Entscheidungen des Gerichts der Europäischen Union	275
4. Entscheidungen der Europäischen Kommission	276
II. Nationale Entscheidungen	277
1. Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts	277
2. Entscheidungen des Bundesgerichtshofs	278
3. Entscheidungen der Oberlandes- und Landgerichte	278
4. Entscheidungen des Bundeskartellamts	278
Sachregister	279