

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einleitung	25
A. Erkenntnisinteresse	25
B. Gang der Bearbeitung	27
C. Vorüberlegungen und Begriffsbestimmungen	29
I. Betrachtung des Konzerns in der Betriebswirtschaftslehre	29
1. Betriebswirtschaftliche Konzernorganisationsformen	30
2. Vorkommen in der Praxis	32
II. Konzernverständnis im deutschen Gesellschaftsrecht	32
1. Allgemein zum Konzern im Gesellschaftsrecht	32
2. Grundarten von Konzernen	33
a) Der Unterordnungskonzern	33
aa) Unterschiedliches Konzernverständnis	34
bb) Begründung von Unterordnungskonzernen	35
b) Der Gleichordnungskonzern	35
aa) Erscheinungsformen	36
bb) Verbreitung von Gleichordnungskonzernen	37
cc) Rechtsnatur des Gleichordnungskonzerns	37
3. Unterscheidung nach der Konzernierungsart	38
4. Resümee zur Konzernstruktur	39
III. Unternehmensbegriff des europäischen Kartellrechts	39
1. Teleologisch-funktionaler Unternehmensbegriff	39
2. Entwicklungen des Verständnisses der wirtschaftlichen Einheit	41
a) Das frühere europäische Kartellrecht: reines Zurechnungskonzept	41
b) Der Übergang zum „modernen“ Kartellrecht: weiter Unternehmensbegriff	43
3. Unterschiedliche Funktionen des Begriffs	45
a) Funktion zur Ermittlung des Konzernprivilegs	46
b) Erfordernis für extraterritoriale Durchsetzung des EU-Kartellrechts	46

c)	Lösung von Unternehmensumstrukturierungen	47
d)	Grundlage für die Frage der „Zurechnung“ von Kartellrechtsverstößen	47
e)	Zwischenergebnis	48
IV.	Zurechnung und Haftung	48
1.	Zurechnung	49
a)	Allgemeines zur Zurechnung	49
b)	Grenzen der Zurechnung	50
2.	Haftung	52
a)	Haftungsbegriff	52
b)	Haftungsnorm	53
3.	Durchgriffshaftung	53
a)	Allgemein zur Begrifflichkeit	53
b)	Haftungsdurchgriff wegen Unterkapitalisierung	54
c)	Zurechnungsdurchgriff im Kartelldeliktsrecht	55
d)	Konzeption der wirtschaftlichen Einheit	57
4.	Konzernvertrauenshaftung	58
Kapitel 1: Konzernhaftung nach europäischem Kartellbußgeldrecht		60
D.	Sanktionssystem des Europäischen Kartellbußgeldrechts	60
I.	Sanktionsmaßnahmen des Europäischen Kartellrechts	60
1.	Allgemeines zum europäischen Sanktionssystem	60
2.	Verwaltungsrechtliche Sanktionen	62
II.	Sanktionsadressaten im Kartellbußgeldrecht	63
1.	Unternehmen als Sanktionsadressaten	63
a)	Verhaltensweisen der Vertreter in Bezug zum Unternehmen	63
b)	Voraussetzungen für die Zurechnung einer kartellrechtswidrigen Handlung	64
2.	Adressat der Sanktionsverfügung	65
III.	Bußgeldbemessung	67
1.	Bußgeldleitlinien der Kommission	67
a)	Grundbetrag ermitteln	68
b)	Grundbetrag anpassen	68
2.	Bemessung am Konzernumsatz und deren Auswirkungen	69
a)	Obergrenze von 10 % des Konzernumsatzes	70
b)	Abschreckende Wirkung durch Aufschlag	70

c) Ermittlung der Schwere des Verstoßes	71
d) Annahme einer Wiederholungstäterschaft	72
E. Voraussetzungen für das Vorliegen einer wirtschaftlichen Einheit	73
I. Intensität der Einflussnahme der Mutter	73
1. Indirekter Einfluss auf das Wettbewerbsverhalten der Tochter	74
2. Genereller Einfluss auf die Geschäftspolitik der Tochter	74
II. Vermutung der wirtschaftlichen Einheit	75
1. Rechtsprechung des EuGH zur 100 %-Beteiligung	75
2. „100 % plus x“-Regel	76
III. „Akzo-Rechtsprechung“ des EuGH	77
1. Kurze Darstellung des Sachverhalts	78
2. Klage vor dem EuG	80
3. Klage vor dem EuGH	82
a) Akzo-Vermutung	82
aa) Verteidigung von Akzo Nobel	82
bb) Argumente der Kommission und EuGH	
Entscheidung	83
b) Geschäftspolitik	84
c) Zusammenfassende Aussage der Akzo-Vermutung	85
IV. Haftung für ein Gemeinschaftsunternehmen	85
1. Begriff des Gemeinschaftsunternehmens	85
2. Zurechnung des Kartellverstoßes	86
V. Haftungszurechnung zwischen Schwestergesellschaften	88
1. Aristrain-Rechtsprechung	88
2. Ausnahmekonstellation der Knauf-Rechtsprechung	89
3. Ergebnis	90
F. Kritik an der Rechtsprechung des EuGH zur Konzeption der wirtschaftlichen Einheit	91
I. Verstoß gegen rechtsstaatliche Grundsätze	91
1. „nulla poena sine lege“	91
2. „nulla poena sine culpa“ und „in dubio pro reo“	92
a) Anwendbarkeit der strafrechtlichen Grundsätze auf das Bußgeldrecht	93
b) Vorwürfe in der Literatur	95
c) Verletzung des Schuldgrundsatzes	97
aa) Grundsätzliche Zustimmung	98
bb) Effektivitätsgrundsatz als Gegenargument	98

d) Unschuldssatz und die Widerlegbarkeit der Akzo-Vermutung	99
aa) L' Air liquide-Entscheidung des EuG	100
bb) General Química-Entscheidung des EuGH	102
cc) Elf Aquitaine SA-Entscheidung des EuGH	103
dd) ENI-Urteil des EuGH	105
ee) Zusammenfassende Gedanken zur Rechtsprechung	106
3. Fazit	106
II. Durchbrechung des Trennungsprinzips	108
1. Zustandshaftung vs. gesellschaftsrechtliches Trennungsprinzip	108
2. Versuch der Rechtfertigung durch Parallele zum Personengesellschaftsrecht	109
a) Kerstings Ansicht von der Außen-GbR	109
b) Gegenargumente zur Ansicht von Kersting	111
3. Zwischenergebnis	113
III. Logischer Fehlschluss im Rahmen der Haftungszurechnung?	114
1. Vorwurf des logischen Fehlschlusses	114
2. Haftet letztendlich wirklich immer (auch) B?	115
a) Praxis der Kommission	115
b) Relevanz der Kritik	117
c) Gesamtschuldnerausgleich nach Veräußerung der Tochter	117
aa) Pflicht der Kommission zur Quotenfestlegung?	118
bb) Pflicht der nationalen Gerichte zur Quotenfestlegung	119
cc) Anwendung nationalen Rechts bei Haftungsverteilung	120
3. Zwischenergebnis	121
IV. Zusammenfassende Gedanken zur Rechtsprechung des EuGH	122
 Kapitel 2: Bußgeldrechtliche Konzernhaftung nach deutschem Recht	 124
G. Grundzüge der öffentlichen Durchsetzung des Kartellrechts	124
I. Verhältnis zwischen europäischem und deutschem Kartellrecht	124

II. Durchsetzung des deutschen Kartellrechts	127
1. Die nationalen Kartellbehörden	127
2. Sanktionsmöglichkeiten	128
a) Verwaltungsverfahren	128
b) Bußgeldverfahren mit neuen Bußgeldleitlinien des BKartA	129
H. Analyse des deutschen Kartellordnungswidrigkeitenrechts	131
I. Allgemeines zur bußgeldrechtlichen Haftung	131
1. Materiell-rechtlicher Adressat der Kartellrechtsregelungen	131
a) Natürliche Personen als Adressaten des Ordnungswidrigkeitenrechts	132
b) Anknüpfungstat und Organzurechnung nach § 30 OWiG	133
c) Aufsichtspflichtverletzung gem. § 130 OWiG	134
2. Formell-rechtliche Adressaten der Sanktionsverfügung	136
II. Bewertung von Konzernsachverhalten im deutschen Bußgeldrecht	137
1. Unterschiede zum europäischen Recht durch Rechtsträgerprinzip	137
a) Rechtsnachfolgeproblematik im deutschen Bußgeldrecht	138
b) Gewünschter Lösungsansatz des BKartA	140
c) Klare Absage der Rechtsprechung an dieses Rechtsverständnis	141
d) Begrenzung der Diskrepanz durch die 8. GWB-Novelle	142
e) Darstellung der bestehenden Regelungslücke (sog. „Wurstlücke“)	143
f) Schließung der sog. „Wurstlücke“ durch die 9. GWB-Novelle	144
2. Entscheidungspraxis des BKartA zur Aufsichtspflicht	147
3. Eigene aktive Teilnahme der Muttergesellschaft	149
a) Einheitstäterbegriff des Kartellordnungswidrigkeitenrechts	149
b) Täterschaft der Muttergesellschaft	150
c) Fazit für die Praxis	150

4. Teilnahme durch Unterlassen der Muttergesellschaft	151
a) Mangelnde Relevanz der unechten Unterlassungstäterschaft in der Praxis	151
b) Literaturansichten zur Begründung einer Garantenstellung der Konzernobergesellschaft	153
aa) Garantenstellung kraft ausgeübter Leitungsmacht	153
bb) Garantenstellung wegen kapitalmäßiger Beteiligung	155
cc) Garantenstellung durch Pflichtenübernahme	156
c) Eigene Einschätzung zur Garantenstellung	158
5. Fazit zur Bewertung von Konzernsachverhalten	159
 Kapitel 3: Zivilrechtliche Haftung der Konzernmutter bei Kartellrechtsverstößen	 161
I. Rechtlicher Rahmen für die zivilrechtliche Haftung bei Kartellverstößen	162
I. Zusammenspiel von behördlicher und privater Rechtsdurchsetzung	163
II. Europarechtlicher Schadensersatzanspruch oder unionsrechtliche Kontrolle der nationalen Regelungen?	165
1. Unmittelbare Wirksamkeit der Art. 101, 102 AEUV	165
2. Kurze Darstellung der unterschiedlichen Ansichten	166
a) Europarechtliche Anspruchsgrundlage	167
b) Nationaler Anspruch unter unionsrechtlicher Kontrolle	168
3. Zwischenergebnis	170
III. EuGH als „Motor für die Entwicklung des privaten Schadensersatzes im Kartellrecht“	171
1. Courage/Crehan-Rechtsprechung	171
2. Manfredi-Rechtsprechung	173
3. Kone-Rechtsprechung	174
IV. Reform des europäischen Kartellrechts	176
1. Reform durch Kartellverfahrens-VO	177
2. Kartellschadensersatzrichtlinie	177

J. Normative Grundlagen des Kartelldeliktsrechts im nationalen Recht	178
I. Entwicklung des Kartelldeliktsrechts in Deutschland	179
1. Abkehr von der Schutzgesetzkonzeption	179
2. Kartellrecht als Sonderdeliktsrecht	180
3. Funktion des kartellrechtlichen Schadensersatzes	183
a) Prävention als Zielfunktion	183
b) Kompensation als Hauptziel	185
II. Anspruchsgrundlagen im deutschen Kartelldeliktsrecht	188
1. Kartellschadensersatzanspruch nach § 33 a Abs. 1 GWB 2017	188
a) Kreis der Ersatzberechtigten	188
b) Kausaler Schaden und Ermittlung der Schadenshöhe	189
c) Verschuldenserfordernis	191
aa) Vorsatz und Fahrlässigkeit	191
bb) Verschuldenserfordernis mit Effektivitätsgrundsatz vereinbar?	193
cc) Eigenverschulden der Muttergesellschaft	195
d) Passivlegitimation	196
2. Anwendbarkeit der §§ 823 ff. BGB	197
a) Keine umfassende Sperrwirkung	197
b) „Rechtsgutverletzung“ i.S.d. §§ 823 ff. BGB bei Kartellverstößen	199
3. Zwischenergebnis	202
K. Haftung aufgrund des Unternehmensbegriffs	202
I. Verwendung des Begriffs im deutschen Recht	203
II. Problematik der Konzeption der wirtschaftlichen Einheit	206
1. Originärer Verstoß der Konzernobergesellschaft	206
2. Entwertung des Verschuldenserfordernisses	208
III. Argumente für Übernahme des Unternehmensbegriffs	208
1. Verstoß gegen Effektivitätsgrundsatz	209
a) Argument des effektiven Haftungssystems	209
b) Gegenargumente	209
aa) Keine Notwendigkeit der Passivlegitimation der Muttergesellschaft	209
bb) Keine Rechtsnachfolgeproblematik im Zivilrecht	210

cc) Unterkapitalisierung und „geschickte“ Vermögensverschiebungen als generelles Problem	211
2. Einheit der Rechtsordnung	214
a) Gleichlauf der Kartellrechtsbereiche	214
b) Gegenargumente	215
aa) Abschreckung vs. Kompensation	215
bb) Keine Einheit im Deliktsrecht	216
3. Zwischenergebnis	217
IV. Vorgaben der Kartellschadensersatzrichtlinie bezüglich des Unternehmensbegriffs	217
1. Zwang zur Übernahme des Unternehmensbegriffs?	217
2. Keine Vollharmonisierung des Unternehmensbegriffs	220
3. Zwischenergebnis	221
V. Lösung durch eingeschränkte Übernahme des Unternehmensbegriffs	222
1. Keine blinde Übernahme der Konzeption der wirtschaftlichen Einheit	222
2. Lösungsmöglichkeit von Wurmnest	223
a) Darstellung der sog. doppelten Vermutungslösung	223
b) Eigene Einschätzung	224
3. Beibehaltung des Verschuldenserfordernisses	225
4. Zusammenfassende Analyse	226
VI. Funktionsaufteilung im Konzern	226
1. Wissenszurechnung im Konzern	227
a) Lösung des LG Berlin	227
b) Eigene Einschätzung zur Anwendbarkeit der Verbundklausel	228
2. Anwendung des weiten Unternehmensbegriffs	230
3. Europarechtskonforme Auslegung des Fahrlässigkeitsvorwurfs	232
L. Gleichlauf der zivilrechtlichen Haftung aufgrund der Bindungswirkung	233
I. Analyse der Verfassungsmäßigkeit	233
II. Bindungswirkung nach Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003	235
III. Analyse der Bindungswirkung nach § 33 b S. 1 GWB 2017	236
1. Dogmatische Hintergründe der Bindungswirkung des § 33 b S. 1 GWB 2017	236



2. „Tatbestandswirkung“ der behördlichen Entscheidungen	238
3. Umfang der Bindungswirkung	240
a) Bindungswirkung auf Einordnung des Verhaltens als Kartellverstoß beschränkt	241
b) Bindungswirkung bezüglich der Verantwortlichkeit der Bußgeldadressaten	242
c) Bindungswirkung hinsichtlich Verschuldensfeststellung	243
d) Eigene Einschätzung	244
4. Ergebnis zur Analyse der Reichweite der Bindungswirkung	247
M. Haftung der Konzernmutter aufgrund einer Zurechnungsnorm	248
I. Analyse der spezialgesetzlichen Zurechnungsnormen	249
1. Differenzierung zwischen § 8 Abs. 2 UWG und § 14 Abs. 7 MarkenG	249
2. Beauftragter auch selbständiges Unternehmen	250
3. Voraussetzungen für Zurechnung im Konzern	251
II. Analoge Anwendung des § 14 Abs. 7 MarkenG?	252
III. Fazit zur Haftung aufgrund einer Zurechnungsnorm	254
N. Haftung der Konzernmutter wegen eigenen Kartellverstoßes	255
I. Mangelnde Relevanz aufgrund der Rechtspraxis	255
II. Haftung der Mutter wegen eigener aktiver Handlung	256
1. Zurechnung des Handelns der natürlichen Personen im Kartelldeliktsrecht	257
2. Gesamtschuldnerische Haftung nach §§ 830, 840 BGB	258
3. Teilnahme der Konzernobergesellschaft	259
a) Weisungen der Muttergesellschaft	259
b) Kenntnis und Billigung des Verstoßes	260
4. Eigener Verstoß durch personelle Verflechtungen	261
III. Zwischenergebnis	265
O. Haftung der Konzernmutter wegen Compliance-Pflichtverletzung	265
I. Vorüberlegungen zum Compliance-Begriff	267
II. Haftung der Mutter wegen Aufsichtspflichtverletzung nach § 831 BGB?	269
1. Haftung für Angestellte der Tochtergesellschaft	269

2. Tochtergesellschaft als Verrichtungsgehilfe	270
a) Ablehnende Literaturstimmen	271
b) Rechtsprechung zur Verrichtungsgehilfenstellung der Tochter	272
c) Eigene Einschätzung	274
3. Fazit zur Haftung nach § 831 BGB	276
III. Haftung der Mutter wegen Kartellcompliance-Pflichtverletzung	277
1. Anwendbarkeit des § 130 OWiG auf Konzernsachverhalte	277
a) Bußgeldrechtliche Praxis und Rechtsprechung	277
b) Meinungsstand in der Literatur	279
aa) Argumente gegen eine Inhaberschaft der Mutter	281
bb) Argumente für die Anwendbarkeit auf Konzernsachverhalte	281
c) Eigene Einschätzung	283
d) Aufsichtsmöglichkeit als Voraussetzung	286
aa) Aufsichtsmöglichkeit im vertraglichen Aktienkonzern	286
bb) Keine Weisungsrechte im faktischen Aktienkonzern	288
cc) Aufsichtsmöglichkeit im GmbH-Konzern	289
2. Ausstrahlungswirkung der Aufsichtspflicht ins Zivilrecht	291
a) Zurechnung der Aufsichtspflichtverletzung	291
b) Schutzgesetzcharakter des § 130 OWiG	292
c) Europarechtliche Konformität	295
3. Ergebnis zur Kartellcompliance-Pflicht	297
P. Compliance-Defence im Konzern	297
I. Compliance-Defence im Bußgeldrecht	298
1. Berücksichtigung von Compliance-Programmen bei der Bußgeldbemessung	298
a) Handhabung in der Praxis	298
aa) Praxis der Unionsorgane	298
bb) Praxis in Deutschland	302
b) Rechtsvergleichende Analyse zur Berücksichtigung bei der Bußgeldbemessung	303

c) Eigene Einschätzung zur Berücksichtigungsfähigkeit bei der Bußgeldbemessung	305
2. Sanktionsvereitelnde Wirkung von Compliance- Programmen	309
II. Compliance-Defence im Zivilrecht	310
1. Berücksichtigung vom Compliance-Programmen im Kartelldeliktsrecht	310
2. Ausgestaltung der Compliance-Maßnahme	311
3. Fazit zur Compliance-Defence im Zivilrecht	315
 Kapitel 4: Schluss mit abschließenden Thesen	 316
 Literaturverzeichnis	 320
 Entscheidungsverzeichnis	 341