

# Inhalt

<b>Vorwort des Herausgebers</b> .....	V
<b>Vorwort der Autorin</b> .....	IX
<b>Inhaltsübersicht</b> .....	XI
<b>Gegenstand und Gang der Untersuchung</b> .....	1
<b>Kapitel 1 Grundlagen</b> .....	5
<i>A. Der Unternehmensbegriff</i> .....	6
I. Legaldefinition in Art. 1 Protokoll Nr. 22 zum EWR-Abkommen .....	6
II. Das Unternehmen als wirtschaftliche Einheit .....	9
III. Unterscheidung zwischen materiellrechtlichem und verfahrensrechtlichem Unternehmensbegriff .....	12
IV. Bewertung .....	13
<i>B. Das Gemeinschaftsunternehmen</i> .....	14
I. Allgemeine Regelungen .....	14
II. Abgrenzung der Vollfunktionsgemeinschaftsunternehmen von Teilfunktions- gemeinschaftsunternehmen .....	16
III. Gemeinschaftsunternehmen gemäß der Fusionskontrollverordnung .....	18
<b>Kapitel 2 Haftung von Muttergesellschaften für die Handlungen ihres Gemeinschaftsunternehmens – Kommissionspraxis und Rechtsprechung</b> .....	21
<i>A. Keine Zurechnung des Gemeinschaftsunternehmens zu den Muttergesellschaften</i> .....	21
I. Gosme/Martell – DMP .....	21
II. Kautschukchemikalien .....	24
<i>B. Zurechnung aufgrund der Ausübung eines bestimmenden Einflusses</i> .....	26
I. Natriumglukonat .....	26
1. Sachverhalt .....	26
2. Rechtliche Würdigung des Sachverhalts durch die Europäische Kommission und die Rechtsprechung .....	27
3. Bewertung .....	29
II. Shell Petroleum .....	30
III. DuPont und Dow .....	31
1. Sachverhalt .....	31
2. Rechtliche Würdigung des Sachverhalts durch die Europäische Kommission und die europäische Rechtsprechung .....	32
a) Gemeinsame Kontrolle als Kriterium der Abhängigkeit .....	33
b) Beteiligung von DuPont am Kartell vor Gründung des Gemeinschafts- unternehmens .....	36
c) Keine grundsätzliche Unabhängigkeit von Vollfunktionsgemeinschafts- unternehmen .....	36

d) Durchführung einer internen Untersuchung durch die Muttergesellschaften . . .	37
3. Bewertung . . . . .	38
IV. Kerzenwache . . . . .	39
1. Kerzenwache – Shell & Dea Oil GmbH . . . . .	39
a) Sachverhalt . . . . .	39
b) Rechtliche Würdigung des Sachverhalts durch die Europäische Kommission . . . . .	40
c) Rechtliche Würdigung des Sachverhalts durch das EuG . . . . .	42
(1) Relevanter Zeitpunkt bei Feststellung des bestimmenden Einflusses . . . . .	42
(2) Keine automatische Haftungsvermutung bei paritätischen Gemeinschaftsunternehmen . . . . .	43
2. Kerzenwache – Sasol Wax International AG . . . . .	44
a) Sachverhalt . . . . .	44
b) Rechtliche Würdigung des Sachverhalts durch die Europäische Kommission . . . . .	45
c) Rechtliche Würdigung des Sachverhalts durch das EuG . . . . .	46
3. Bewertung . . . . .	47
C. Keine Zurechnung bei Fehlen einer Einflussausübung . . . . .	48
D. Zurechnung bei Kartellbeteiligung der Muttergesellschaften vor Gründung des Gemeinschaftsunternehmens . . . . .	50
E. Zusammenfassung und Stellungnahme . . . . .	52
<b>Kapitel 3 Vereinbarkeit der Praxis mit grundlegenden Prinzipien der     Europäischen Union . . . . .</b>	<b>55</b>
A. Vereinbarkeit mit den unionsrechtlichen Gesetzesvorbehalten . . . . .	55
I. Der ungeschriebene unionsrechtliche Gesetzesvorbehalt . . . . .	56
1. Inhalt des ungeschriebenen unionsrechtlichen Gesetzesvorbehalts . . . . .	56
2. Vereinbarkeit des Unternehmensbegriffs und der Zurechnung rechtswidrigen Verhaltens mit dem ungeschriebenen unionsrechtlichen Gesetzesvorbehalt . . . . .	57
II. Der geschriebene Gesetzesvorbehalt nach Art. 290 Abs. 1 UAbs. 2 AEUV . . . . .	58
1. Inhalt des geschriebenen Gesetzesvorbehalts nach Art. 290 Abs. 1 UAbs. 2 AEUV . . . . .	58
2. Keine Delegation nach Art. 290 Abs. 1 UAbs. 2 S. 1 AEUV . . . . .	59
3. Anwendbarkeit von Art. 290 Abs. 1 UAbs. 2 AEUV auch außerhalb delegierter Rechtsakte . . . . .	61
4. Ergebnis . . . . .	64
III. Der Gesetzesvorbehalt nach Art. 52 Abs. 1 S. 1 GRCh . . . . .	64
1. Allgemeine Anforderungen . . . . .	65
2. Eingriff der Bußgeldverfügung in ein geschütztes Grundrecht . . . . .	68
a) Allgemeiner Hinweis der Rechtskonformität in der Präambel der VO 1/2003 nicht ausreichend für die Erfüllung der Vorgaben des Gesetzesvorbehalts . . . . .	68
b) Eingriff in das Eigentumsgrundrecht nach Art. 17 GRCh . . . . .	69
(1) Schutzbereich . . . . .	69
(a) Eigentumsgrundrecht oder Berufsfreiheit . . . . .	69
(b) Schutzbereich des Art. 17 GRCh . . . . .	70
(2) Eingriff . . . . .	73
3. Art. 23 Abs. 2 S. 2 VO 1/2003 als ausreichende gesetzliche Bestimmung im Sinne des Art. 52 Abs. 1 S. 1 GRCh . . . . .	74
IV. Ergebnis . . . . .	76

B. <i>Vereinbarkeit der Praxis mit dem strafrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz</i> . . . . .	77
I. Inhalt des strafrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatzes und Relevanz für die vorliegende Untersuchung . . . . .	77
II. Vereinbarkeit der kartellrechtlichen Sanktionsnormen mit dem Bestimmtheitsgrundsatz . . . . .	80
III. Ergebnis . . . . .	81
C. <i>Vereinbarkeit der Praxis mit dem Schuldgrundsatz</i> . . . . .	81
I. Inhalt des Schuldgrundsatzes . . . . .	82
II. Der Schuldgrundsatz bei Unternehmen . . . . .	83
1. Anwendbarkeit des Schuldgrundsatzes auf Unternehmen . . . . .	83
2. Auswirkungen des Schuldgrundsatzes bei der Bebußung von Muttergesellschaften wegen der Kartelltaten des Gemeinschaftsunternehmens . . . . .	84
III. Rechtsnatur der Bußgeldverfügungen der Europäischen Kommission . . . . .	85
1. Einordnung nach dem Normtext des Art. 23 Abs. 5 VO 1/2003 . . . . .	85
2. Einordnung nach dem Zweck der Sanktion . . . . .	87
3. Einordnung nach dem Schweregrad der angedrohten Sanktionen . . . . .	88
4. Schuldhaftes Handeln als Voraussetzung der Bußgeldauferlegung . . . . .	88
5. Bewertung . . . . .	89
IV. Vereinbarkeit der europäischen Sanktionspraxis mit dem Schuldgrundsatz . . . . .	90
1. Fallgruppe: Zurechnung aufgrund der aktuellen/vorherigen Beteiligung der Muttergesellschaften an der Kartelltat . . . . .	91
2. Fallgruppe: Zurechnung aufgrund der Ausübung des bestimmenden Einflusses auf das Gemeinschaftsunternehmen . . . . .	93
a) Strategische (Mit-)Entscheidungsbefugnisse im Gemeinschaftsunternehmen . . . . .	93
b) Strategische Entscheidungen auf Konzernebene . . . . .	94
c) Vetorechte und Einstimmigkeitserfordernis . . . . .	95
d) Operative Einflussmöglichkeiten . . . . .	95
e) Durchführung einer internen Untersuchung . . . . .	96
f) Relevanter Zeitpunkt bei der Untersuchung der Verhältnisse im Unternehmen . . . . .	96
g) Weitere aufgrund des Schuldgrundsatzes zu beachtende Aspekte . . . . .	97
3. Ergebnis . . . . .	97
<b>Kapitel 4 Sachgerechte und rechtskonforme Bebußung von Muttergesellschaften</b> . . . . .	<b>99</b>
A. <i>Vorschlag de lege ferenda 1: Übertragung der deutschen Grundsätze zur Verantwortlichkeit bei faktischer Organstellung</i> . . . . .	100
I. Die Grundsätze zur faktischen Organstellung . . . . .	100
II. Übertragung der Grundgedanken der faktischen Organstellung auf das Verhältnis der Muttergesellschaften zu ihrem paritätisch gehaltenen Gemeinschaftsunternehmen . . . . .	101
III. Vereinbarkeit des Vorschlags de lege ferenda 1 mit grundlegenden Prinzipien der Europäischen Union . . . . .	103
IV. Vorzüge der Übertragung der Rechtsfigur des faktischen Geschäftsführers auf die kartellrechtliche Sanktionierung . . . . .	103
V. Mögliche Umsetzung des Vorschlags de lege ferenda 1 im Recht der Europäischen Union . . . . .	104
VI. Ergebnis . . . . .	105

B.	<i>Vorschlag de lege ferenda 2: Aufsichtspflichtverletzung bei der Überwachung des Gemeinschaftsunternehmens als Grundlage für die Befugung der Muttergesellschaften</i> . . . . .	105
I.	Aufsichtspflichten in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union . . . . .	107
	1. Aufsichtspflichten im deutschen Recht . . . . .	107
	a) Unternehmensinterne Aufsichtspflichten . . . . .	107
	(1) § 130 OWiG . . . . .	107
	(2) § 831 BGB . . . . .	110
	b) Konzernweite Aufsichtspflichten . . . . .	111
	(1) Aufsichtspflicht der Geschäftsleitung der Muttergesellschaft gegenüber konzernangehörigen Unternehmen als Pflicht der Geschäftsleitung im Innenverhältnis zur herrschenden Gesellschaft . . . . .	111
	(2) Aufsichtspflicht der Geschäftsleitung der Muttergesellschaft gegenüber den konzernangehörigen Unternehmen als Pflicht im Außenverhältnis . . . . .	113
	(3) Zusammenfassung . . . . .	117
	c) Das geplante Verbandsstrafgesetzbuch . . . . .	117
	(1) Anlass für das geplante VerbStrG-E . . . . .	118
	(2) Inhalt des geplanten VerbStrG-E . . . . .	119
	(3) Auswirkungen auf die konzernweite Aufsichtspflicht . . . . .	121
	(4) Bedeutung des VerbStrG-E für Unternehmen und Konzerne . . . . .	122
	2. Aufsichtspflichten im Recht des Vereinigten Königreichs . . . . .	123
	a) Unternehmensinterne Aufsichtspflichten . . . . .	123
	(1) Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 . . . . .	123
	(2) Richtlinien des Office of Fair Trading . . . . .	124
	b) Konzernweite Aufsichtspflichten . . . . .	125
	3. Aufsichtspflichten im italienischen Recht . . . . .	126
	a) Unternehmensinterne Aufsichtspflichten . . . . .	127
	b) Konzernweite Aufsichtspflichten . . . . .	129
	4. Aufsichtspflichten im spanischen Recht . . . . .	132
	a) Unternehmensinterne Aufsichtspflichten . . . . .	132
	b) Konzernweite Aufsichtspflichten . . . . .	134
	5. Ergebnis . . . . .	135
II.	Unionsrechtliche Einführung von konzernweiten Aufsichtspflichten . . . . .	137
	1. Erfordernis der Einführung unionsweiter Aufsichtspflichten . . . . .	137
	2. Zuständigkeit der Europäischen Union . . . . .	138
	a) Art. 103 Abs. 1, Abs. 2 lit. a) AEUV . . . . .	139
	b) Art. 114 Abs. 1 AEUV . . . . .	141
	(1) Inhaltliche Anforderungen . . . . .	141
	(2) Spürbare Wettbewerbsverfälschung durch unterschiedliche Aufsichtspflichtenregelungen in den Mitgliedstaaten . . . . .	142
	(3) Zuständigkeit der Europäischen Union trotz fehlender Strafrechtsregelungskompetenz . . . . .	143
	c) Art. 352 AEUV . . . . .	145
	(1) Inhaltliche Anforderungen . . . . .	145
	(2) »In den Verträgen festgelegter Politikbereich« . . . . .	146
	(3) Tätigwerden erscheint erforderlich, um eines der Ziele der Verträge zu verwirklichen . . . . .	147
	(4) Zuständigkeit der Europäischen Union trotz fehlender Strafrechtsregelungskompetenz . . . . .	147
	d) Anweisungskompetenz der Europäischen Union gegenüber den Mitgliedstaaten, Art. 83 Abs. 2 AEUV . . . . .	148

---

(1) Inhaltliche Anforderungen . . . . .	148
(2) Subsidiaritätsprinzip . . . . .	150
e) Zwischenergebnis zur Zuständigkeit der Europäischen Union . . . . .	152
3. Inhaltliche Ausgestaltung der Rechtsetzung . . . . .	152
4. Ergebnis . . . . .	153
III. Das Aufsichtspflichtkonzept als Mittel zur Auflösung der widersprüchlichen Anwendung des Begriffs der wirtschaftlichen Einheit bei der Fusionskontrolle einerseits und der Bußgeldhaftung andererseits . . . . .	154
IV. Zwischenergebnis und Stellungnahme . . . . .	156
<b>Zusammenfassung . . . . .</b>	<b>159</b>
<b>Abkürzungen . . . . .</b>	<b>163</b>
<b>Literatur . . . . .</b>	<b>167</b>
<b>Verzeichnis Europäischer Gerichtsentscheidungen . . . . .</b>	<b>183</b>
<b>Verzeichnis Europäischer Kommissionsentscheidungen . . . . .</b>	<b>189</b>
<b>Sachregister . . . . .</b>	<b>191</b>