

Die 9. GWB-Novelle

Bearbeitet von
Prof. Dr. Christian Kersting, Prof. Dr. Rupprecht Podszun

1. Auflage 2017. Buch. XXXIV, 494 S. Gebunden
ISBN 978 3 406 71080 3
Format (B x L): 14,1 x 22,4 cm

[Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Wettbewerbsrecht, Kartellrecht](#)

Zu [Leseprobe](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei


DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](#) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.



Kersting/Podszun
Die 9. GWB-Novelle

beck-shop.de

DIE FACHBUCHHANDLUNG


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die 9. GWB-Novelle

Kartellschadensersatz –

Digitale Ökonomie – Fusionskontrolle –
Bußgeldrecht – Verbraucherschutz

Herausgegeben von

Prof. Dr. Christian Kersting, LL. M. (Yale)

und

Prof. Dr. Rupprecht Podszun

Bearbeitet von

Dipl.-Volksw. Dr. Carsten Grave

Prof. Dr. Christian Kersting, LL. M. (Yale)

Stephan Kreifels

Dr. iur. Dr. rer. pol. Mark-Oliver Mackenrodt, LL. M. (NYU)

Prof. Dr. Hans Jürgen Meyer-Lindemann, M.C.J. (NYU)

Dr. Lisa Murach, M. Jur. (Oxford)

Hartwig Ollerdißen

Prof. Dr. Rupprecht Podszun

Prof. Dr. Nicola Preuß

Gregor Schmieder

Prof. Dr. Wolfgang Wurmnest, LL. M. (Berkeley)



C.H.BECK



beck-shop.de

DIE FACHBUCHHANDLUNG

www.beck.de

ISBN 978 3 406 71080 3

© 2017 Verlag C.H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Satz: Fotosatz Buck
Zweikirchener Str. 7, 84036 Kumhausen

Druck und Bindung: Beltz Bad Langensalza GmbH
Neustädter Straße 1–4, 99947 Bad Langensalza

Umschlaggestaltung: Druckerei C.H. Beck, Nördlingen

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Reformen des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sind Operationen am offenen Herzen der Marktwirtschaft. Nicht umsonst wird das GWB immer wieder als „Grundgesetz der Marktwirtschaft“ bezeichnet. Es legt die grundlegenden Regeln fest, an die sich Unternehmen halten müssen, damit der Schrittmacher der Marktwirtschaft, der Wettbewerb, funktioniert. Eingriffe durch Behörden und Gerichte erfolgen in diesem Rechtsgebiet nicht, um bestimmte staatliche Interessen durchzusetzen, sondern um die unternehmerische Freiheit der Marktteilnehmer selbst zu sichern. GWB-Novellen sind insofern immer auch eine Bestandsaufnahme des aktuellen Stands der Wirtschaftspolitik: Wo sehen die an der Gesetzgebung beteiligten Personen und Gremien die wichtigsten Herausforderungen für das Funktionieren der Marktwirtschaft? Wie tarieren sie die Interessen von Unternehmen auf verschiedenen Marktstufen und den Verbrauchern aus? Und wie fügt sich das angepasste Regelwerk in das Mehrebenensystem der deutschen und europäischen Wirtschaftsordnung? Die Herzchirurgen der Wirtschaftspolitik, wenn wir im Bild bleiben dürfen, haben mit der 9. GWB-Novelle 2017 eine ausgesprochen komplizierte Operation vollzogen, denn sie haben in allen Bereichen des GWB wichtige Veränderungen vorgenommen.

Die Novelle nahm ihren Ausgangspunkt in der Erleichterung des *private enforcement*, also der privatrechtlichen Durchsetzung des Kartellrechts. Damit findet eine Entwicklung ihren vorläufigen legislativen Abschluss, die mit zwei Urteilen des EuGH in den Rechtssachen *Courage* (Rs. C-453/99) und *Manfredi* (Rs. C-295-298/04) begann. Im Jahr 2005 legte die EU-Kommission ein Grünbuch „Schadenersatzklagen wegen Verletzung des EU Wettbewerbsrechts“ (KOM(2005) 672 endg.) vor, mit dem sie die Bedingungen für Schadenersatzklagen wegen Verletzung des EU-Wettbewerbsrechts aufzeigen, Hindernisse für einen wirksameren Rechtsschutz benennen und verschiedene Lösungsmöglichkeiten vorschlagen wollte. Dem Grünbuch folgte im Jahr 2008 ein Weißbuch (KOM(2008) 165 endg.). Mit diesem sollten die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Geschädigten verbessert werden, wobei oberstes Leitprinzip das Ziel einer vollständigen Entschädigung sein sollte. Gleichzeitig wurde auch weiterhin auf eine starke behördliche Durchsetzung gesetzt. Dieser Prozess mündete auf europäischer Ebene schließlich in den Erlass der Kartellschadenersatzrichtlinie (2014/104/EU), welche bis zum 27. Dezember 2016 in nationales Recht umzusetzen war. Die deutsche Umsetzung in §§ 33 ff. und 89 ff. GWB orientiert sich weitgehend an der Richtlinie und setzt nur vereinzelt eigene Akzente, etwa bei der materiell-rechtlichen Ausgestaltung des Offenlegungsanspruchs. Die Verzögerung

in der Umsetzung um einige Monate brachte Deutschland die Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens ein.

Anlass dieser leichten Verspätung war aber nicht das neue Kartellzivilrecht. Vielmehr wurde die Richtlinienumsetzung genutzt, um weitere Bereiche des GWB zu reformieren. Die 9. GWB-Novelle verzichtet im Kartellzivilrecht auf die Übernahme der europäischen Konzernhaftung in den Gesetzestext. Im Bußgeldrecht kommt es hingegen zur ausdrücklichen Übernahme der europäischen Konzernhaftung, um Gesetzesumgehungen zu verhindern. Mit der Neufassung von §§ 81, 81a und 81b GWB schließt der Gesetzgeber die sogenannte „Wurstlücke“ im Bußgeldrecht. Um die Verfassungsmäßigkeit der Lösung entstand eine heftige Auseinandersetzung.

Im Missbrauchsrecht arbeitete der Gesetzgeber an Formulierungen für das Anzapfverbot in § 19 Abs. 2 Nr. 5 GWB und das Verbot des Verkaufs unter Einstandspreis in § 20 Abs. 3 GWB. In beiden Fällen sollen die Klarstellungen zu einer erleichterten Anwendung dieser Normen führen.

In letzter Minute fand eine Regelung zur Ministererlaubnis den Weg ins Gesetz. Hier werden verfahrensrechtliche Anpassungen vorgenommen. Überschattet worden war der Gesetzgebungsprozess nämlich von der Auseinandersetzung um die Übernahme von *Kaiser's Tengelmann* durch *Edeka*, die das Bundeskartellamt untersagt hatte. Der Bundeswirtschaftsminister erlaubte sie auf Basis von § 42 GWB – entgegen dem Rat der Monopolkommission. Das OLG Düsseldorf wiederum hob in einem Aufsehen erregenden Beschluss die Ministererlaubnis auf, in erster Linie aufgrund von Verfahrensfehlern.

In allen vier Bereichen hat der Gesetzgeber reagiert, um die Rechtsdurchsetzung zu stärken: Im Schadensersatzrecht hat er die Richtlinie umgesetzt, im Bußgeld- und Missbrauchsrecht sowie bei der Ministererlaubnis hat er auf Defizite reagiert, die sich im Zuge der praktischen Gesetzesanwendung gezeigt hatten.

Auf bemerkenswerte Weise hat der Gesetzgeber in dieser Novelle aber auch proaktiv agiert, ja, dem deutschen Kartellrecht eine Pionierfunktion zugewiesen. Das GWB ist das erste Kartellrechtsgesetz, das eigene Regelungen für die digitale Ökonomie vorsieht. So wird versucht, auf die Veränderungen in der Wirtschaft zu reagieren, die unter dem Stichwort „Kartellrecht 4.0“ diskutiert werden. So wird im Gesetz beispielsweise klargestellt, dass auch unentgeltliche Leistungen vom Kartellrecht erfasst werden (§ 18 Abs. 2a GWB). Für mehrseitige Märkte, aber nicht nur für diese, werden neue Marktmachtkriterien eingeführt (§ 18 Abs. 3a GWB). Die Übernahme von *WhatsApp* durch *Facebook* für 19 Mrd. US-Dollar, die in Deutschland nicht anmeldepflichtig war, hat der Gesetzgeber zum Anlass genommen, eine transaktionsvolumenbasierte Aufgreifschwelle einzuführen (§ 35 Abs. 1a GWB). Diese Regeln gehen wesentlich auf das 68. Sondergutachten der Monopolkommission und das Grünbuch Digitale Plattformen des Bundeswirtschaftsministeriums zurück.

Nach kurzer und heftiger Diskussion einigte sich die Koalition auf den letzten Metern der Reform auch darauf, dem Bundeskartellamt erste Kompetenzen im Verbraucherrecht einzuräumen: Die Bonner Behörde, die sich in diesem Bereich mit dem *Facebook*-Verfahren schon vorgewagt hatte, darf Sektoruntersuchungen durchführen und als *amicus curiae* in Verfahren auftreten, in denen Verbraucherrechtsverletzungen verhandelt werden. Manche Parteien hätten sich weitergehende Rechte für das Amt gewünscht. Nun kann die Behörde erste Erfahrungen sammeln, und es ist nicht unwahrscheinlich, dass die Thematik schon in der nächsten Legislaturperiode wieder auf dem Programm steht.

Kleinere Anpassungen wurden im Bereich der Zusammenarbeit mit anderen Behörden und der Befugnis zur Öffentlichkeitsarbeit für Kartellbehörden vorgenommen. Die Novelle enthält zudem redaktionelle Korrekturen im Bereich der Markttransparenzstellen, auf die in diesem Band nicht weiter eingegangen wird.

Beließe man die Darstellung der GWB-Novelle dabei, könnte die Operation am Grundgesetz der Marktwirtschaft als mutig und geglückt bezeichnet werden. Das Kartellrechtsreferat des Bundeswirtschaftsministeriums und die Wettbewerbspolitiker der Koalitionsfraktionen haben – mit Unterstützung aus Wissenschaft und Praxis – echte Fortschritte erzielt. Leider hat sich der Gesetzgeber jedoch auch entschlossen, (kleinere) wettbewerbspolitische Sünden zu begehen, indem einzelnen Branchen Ausnahmen vom Kartellrecht gewährt werden. Kurz vor der GWB-Novellierung wurde eine Sektorausnahme vom GWB in § 46 Bundeswaldgesetz festgeschrieben. In § 35 GWB wurde eine außerordentlich kleinteilige Ausnahme von der Anwendung des Fusionskontrollrechts für Dienstleistungsunternehmen der Kreditwirtschaft vorgesehen, nachdem ein Zusammenschluss von sog. *back offices* von zwei Sparkassen auf fusionskontrollrechtliche Bedenken stieß. Und schließlich erhalten Presseverlage in § 30 Abs. 2b GWB eine umfassende Ausnahme von § 1 GWB einschließlich eines Anspruchs auf eine Entscheidung, dass kein Anlass zum Tätigwerden besteht. Darin liegt ein doppelter Systembruch zum europäischen Recht und ein Rückfall in die Zeiten, in denen die Geltung des Wettbewerbsprinzips von Sektorausnahmen durchlöchert war. Immerhin konnte sich der Bundesrat nicht mit seiner Forderung durchsetzen, auch die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten vom Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen auszunehmen. Die Rundfunkunternehmen erhalten allerdings eine Erleichterung bei der Umsatzberechnung für die Fusionskontrolle (§ 38 Abs. 3 GWB).

Das vorliegende Handbuch stellt die jeweiligen Neuregelungen vor und hebt dabei insbesondere die Veränderungen zum bisherigen Rechtszustand hervor. Die einzelnen Kapitel orientieren sich an den geänderten bzw. neu geschaffenen Vorschriften, fassen aber zusammenhängende Themen auch zusammen. Ein Kapitel zu den international-privatrechtlichen Auswirkungen rundet das Buch ab.

Die Herausgeber danken den Autorinnen und Autoren, die allesamt dem Institut für Kartellrecht an der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf eng verbunden

sind, und dem Verlag C.H. Beck für die ausgesprochen zügige Arbeit. Großer Dank gebührt auch den wissenschaftlichen Mitarbeitern Dr. Jannik Otto und Stephan Kreifels, die das Buchprojekt in organisatorischer Hinsicht betreuten.

Die Praxis möge von diesem ersten Wegweiser zur Anwendung der zahlreichen neuen Normen profitieren. Zugleich hoffen wir, dass die Diskussion des neuen Gesetzes in Kanzleien, Unternehmen, Gerichten und Universitäten mit den vorliegenden Beiträgen beflügelt wird. Im Gesetz sind diesmal mehrere Normen vorgesehen, nach denen über die Erfahrungen mit den Neuerungen zu berichten ist. Der legislative Prozess geht also weiter. Bei der Verabschiedung der 9. GWB-Novelle in 2. und 3. Lesung im Deutschen Bundestag am 9. März 2017 schloss der Berichterstatter der CDU/CSU seine Rede mit den Worten: „Nach der 9. Novelle folgt die 10.“ Ob das als Versprechen oder als Drohung zu verstehen war, möge jeder Leser, jede Leserin selbst entscheiden.

Düsseldorf, im Mai 2017

*Christian Kersting
Rupprecht Podszun*

beck-shop.de

DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	XI
Autorenverzeichnis	XXIX
Literaturverzeichnis	XXXI
Kapitel 1. Unentgeltliche Leistungen (<i>Prof. Dr. Rupprecht Podszun</i>)	1
Kapitel 2. Marktbeherrschung bei mehrseitigen Märkten und Netzwerken (<i>Dipl.-Volksw. Dr. Carsten Grave</i>)	17
Kapitel 3. Anzapfverbot (<i>Dr. Lisa Murach, M. Jur. (Oxford)</i>)	45
Kapitel 4. Verkauf unter Einstandspreis (<i>Dr. Lisa Murach, M. Jur. (Oxford)</i>)	57
Kapitel 5. Pressekooperationen (<i>Prof. Dr. Rupprecht Podszun</i>)	69
Kapitel 6. Verbraucherrechtliche Befugnisse des Bundeskartellamt (<i>Prof. Dr. Rupprecht Podszun/Gregor Schmieder</i>)	85
Kapitel 7. Kartellschadensersatz: Haftungstatbestand – Bindungswirkung – Schadensabwälzung (<i>Prof. Dr. Christian Kersting, LL.M. (Yale)</i>)	115
Kapitel 8. Kartellschadensersatz: Privilegierung von Kronzeugen sowie von kleinen und mittleren Unternehmen (KMU) bei der Gesamtschuld (<i>Dr. iur. Dr. rer. pol. Mark-Oliver Mackenrodt, LL.M. (NYU)</i>) ..	173
Kapitel 9. Kartellschadensersatz: Vergleiche und Schadensersatz bei mehreren Mitschädigern (<i>Dr. iur. Dr. rer. pol. Mark-Oliver Mackenrodt, LL.M. (NYU)</i>)	213
Kapitel 10. Kartellschadensersatz: Beweismittel (<i>Prof. Dr. Nicola Preuß</i>) ..	245
Kapitel 11. Kartellschadensersatz: Verjährung (<i>VorsRiLG Hartwig Ollerdtßen</i>)	291
Kapitel 12. Die neue Aufgreifschwelle in der deutschen Fusionskontrolle (<i>Prof. Dr. Hans Jürgen Meyer-Lindemann, M.C.J. (NYU)</i>)	309
Kapitel 13. Fusionskontrollrechtliche Bereichsausnahme für kreditwirtschaftliche Verbundgruppen (<i>Prof. Dr. Hans Jürgen Meyer-Lindemann, M.C.J. (NYU)</i>)	327

Kapitel 14	Ministererlaubnis und Verfahrensrecht (Prof. Dr. Rupprecht Podszun/Stephan Kreifels)	331
Kapitel 15.	Kartellbehörden als Teil des medienrechtlichen Regulierungsnetzwerks: Zusammenarbeit mit KEK und Datenschutzbehörden, Fusionskontrolle im Rundfunksektor (Prof. Dr. Rupprecht Podszun)	351
Kapitel 16.	Öffentlichkeitsarbeit des Bundeskartellamts (Prof. Dr. Rupprecht Podszun)	365
Kapitel 17.	Das neue Bußgeldrecht (Prof. Dr. Hans Jürgen Meyer- Lindemann, M.C.J. (NYU))	371
Kapitel 18.	Die grenzüberschreitende Durchsetzung des Kartellrechts nach der 9. GWB-Novelle (Prof. Dr. Wolfgang Wurmnest, LL. M. (Berkeley))	413
Anhang 1:	Neuntes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbe- werbsbeschränkungen	439
Anhang 2:	Richtlinie 2014/04/EU (Schadenersatzklagen)	463
Sachregister	489

beck-shop.de

DIE FACHBUCHHANDLUNG

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	IX
Autorenverzeichnis	XXIX
Literaturverzeichnis	XXXI
Kapitel 1. Unentgeltliche Leistungen (Prof. Dr. Rupprecht Podszun) ...	1
A. Ausgangspunkt „digitale Ökonomie“	1
B. Normgehalt	3
I. Marktbegriff	3
II. Notwendige Gesamtbetrachtung	5
III. Beispielfälle	6
1. Bisherige Ablehnung des Marktbegriffs	6
2. Annahme von Märkten bei Unentgeltlichkeit	7
3. Unentgeltlichkeit wegen Gewinnerzielung auf dem nachgelagerten Markt	8
4. Unentgeltlichkeit bei mittelbarer Geschäftsstrategie	9
C. Folgen für Marktabgrenzung und Marktmacht	9
I. Marktabgrenzung	10
II. Marktanteile	13
III. Fusionskontrolle	14
D. Abschließende Bemerkungen	15
Kapitel 2. Marktbeherrschung bei mehrseitigen Märkten und Netzwerken (Dipl.-Volksw. Dr. Carsten Grave)	17
A. Entwicklung und Gesetzgebungsgeschichte	17
B. Regelungsziel und systematische Stellung	20
C. Einzelne Tatbestandsmerkmale des Abs. 3a	22
I. Anwendungsbereich	22
1. Mehrseitige Märkte	22
2. Netzwerke	26
3. „Insbesondere“	27
II. Die einzelnen Kriterien des Abs. 3a	27
1. Direkte und indirekte Netzwerkeffekte (Nr. 1)	28
a) Begriff der direkten und indirekten Netzwerkeffekte ...	28
b) Die Wirkung von Netzwerkeffekten auf den Wettbewerb	28
2. Parallele Nutzung mehrerer Dienste und Wechselaufwand für die Nutzer (Nr. 2)	32
a) Parallele Nutzung	32

b) Wechsellaufwand	33
c) Sonstige Kriterien, insbesondere Heterogenität von Angebot und Nachfrage	34
3. Größenvorteile im Zusammenhang mit Netzwerkeffekten (Nr. 3)	35
4. Zugang zu wettbewerbsrelevanten Daten (Nr. 4)	36
5. Innovationsgetriebener Wettbewerbsdruck (Nr. 5)	38
D. Anwendung der allgemeinen Kriterien auf mehrseitige Märkte und Netzwerke	39
E. Zeitlicher Anwendungsbereich	42
F. Bewertung und Ausblick	43
Kapitel 3. Anzapfverbot (Dr. Lisa Murach, M. Jur. (Oxford))	45
A. Allgemeines	45
B. Wegfall der Tatbestandsalternative der Veranlassung	46
C. Wegfall des Kriteriums der Ausnutzung der Marktstellung	48
D. Erweiterung um Beispiele für die Ermessensabwägung	51
I. Nachvollziehbare Begründung	51
II. Angemessenes Verhältnis zwischen gefordertem Vorteil und Grund der Forderung	52
E. Wettbewerbspolitische Würdigung	54
Kapitel 4. Verkauf unter Einstandspreis (Dr. Lisa Murach, M. Jur. (Oxford))	57
A. Einleitung	57
B. Historie	58
I. Hitlisten-Platten	58
II. „Paradigmenwechsel“ durch die 6. GWB-Novelle	58
III. Rossmann-Verfahren	59
IV. Sonderregelung für Lebensmittel in der 7. GWB-Novelle	60
C. Tatbestandsvoraussetzungen im Einzelnen	61
I. Einstandspreis des einzelnen Produkts	61
II. Zeitpunkt des Angebots	62
III. Warenbezogenheit	62
IV. Anrechnungsverfahren	63
1. Schutzzweck	64
2. Beispiel	65
D. Wettbewerbspolitische Würdigung	66
Kapitel 5. Pressekooperationen (Prof. Dr. Rupprecht Podszun)	69
A. Hintergrund der Regelung	69
B. Sonderausnahme zu § 1 GWB	71
I. Keine Zwischenstaatlichkeit	71
II. Vereinbarung von Zeitungs- oder Zeitschriftenverlagen	72
III. Verlagswirtschaftliche, nicht redaktionelle Zusammenarbeit	74

IV.	Stärkung der wirtschaftlichen Basis für den intermediären Wettbewerb	75
V.	Zusammenfassung	76
C.	Anspruch nach § 30 Abs. 2b Satz 3	76
I.	Voraussetzungen	77
II.	Rechtsschutz	78
III.	Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Norm	78
D.	Weitere Regelungen	80
I.	Weitergeltung des Missbrauchsverbots	80
II.	Entzug der Privilegierung	80
III.	Zeitliche Geltung	80
IV.	Bericht	81
V.	Auswirkung auf Zusammenschlussvorhaben	81
E.	Wettbewerbspolitische Würdigung	81
Kapitel 6. Verbraucherrechtliche Befugnisse des Bundeskartellamts (Prof. Dr. Rupprecht Podszun/Gregor Schmieder)		85
A.	Hintergrund	85
B.	Verbraucherrechtliche Sektoruntersuchung	88
I.	Anlehnung an die kartellrechtliche Sektoruntersuchung	88
II.	Verbraucherrechtliche Vorschriften	90
1.	Begriff des Verbrauchers	90
2.	Erfasste Normen	91
3.	AGB-Recht	92
4.	UWG	92
5.	Insbesondere § 3a UWG	93
III.	Erfasste Fälle	94
1.	Begründeter Verdacht	95
2.	Erheblich, dauerhaft oder wiederholt	96
3.	Vielzahl von Fällen	97
IV.	Subsidiarität gegenüber anderen Behörden	98
1.	Durchsetzung verbraucherrechtlicher Vorschriften	98
2.	Andere Bundesbehörden	98
V.	Sperrwirkung der Sektoruntersuchung	99
1.	Gegenstand der Sperrwirkung	99
2.	Zeitlicher Umfang der Sperrwirkung	100
3.	Schutzadressaten	100
VI.	Rechtsschutz	101
C.	Amicus curiae-Regelung	103
I.	Sinn und Zweck	104
II.	Verweisungsumfang	104
III.	Anwendungsbereich	105
IV.	Umfang der Beteiligungsrechte	105

D. Verworfenes Alternativmodell	106
I. Regelungsansatz	106
II. Regelungsanliegen	107
III. Regelungsumfang	108
IV. Verhältnis zu anderen Institutionen	109
E. Abschließende Würdigung	109
I. Bedarf behördlicher Rechtsdurchsetzung	110
II. Bundeskartellamt als Verbraucherrechtsbehörde	111
III. Kritik der Sperrwirkung	111
IV. Technologische Kompetenzerweiterung	112
V. Verbraucherschutz als neue Zielbestimmung?	113

Kapitel 7. Kartellschadensersatz: Haftungstatbestand – Bindungswirkung – Schadensabwälzung

(Prof. Dr. Christian Kersting, LL.M. (Yale))

A. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch, § 33 GWB	115
I. Gegenstand des Verstoßes	116
II. Definition des Rechtsverletzers	116
1. Erfasste Personen	117
2. Brücke zur Schadensersatzrichtlinie	117
a) Begrenzung auf Unternehmen	118
b) Unternehmen als Anspruchsverpflichtete, Konzernhaftung	118
III. Anspruchsinhaber	119
IV. Kein Verschuldenserfordernis	119
V. Kein eingeschränktes Verbandsklagerecht	120
B. Schadensersatzpflicht, § 33a GWB	120
I. Schadensersatzanspruch, § 33a Abs. 1 GWB	120
1. Anspruchsvoraussetzungen	121
a) Gegenstand des Verstoßes	121
b) Verschulden	121
2. Anspruchsinhaber	122
3. Anspruchsgegner	123
a) Traditionelle Sichtweise	124
b) Vorgaben des europäischen Rechts	124
aa) Primärrechtlicher Effektivitätsgrundsatz	124
bb) Kartellschadensersatzrichtlinie	125
cc) Kritik	126
dd) Inhalt der Konzernhaftung	127
c) Bedeutung für die Anwendung des § 33a Abs. 1 GWB	129
d) Dogmatik der Konzernhaftung	130
II. Schadensvermutung, § 33a Abs. 2 GWB	133
1. Schadensvermutung bei Kartellen	133
2. Auswirkungen der Schadensvermutung	136

3.	Vorliegen eines Kartells als Voraussetzung	137
a)	Richtlinienkonformität der deutschen Definition	137
b)	Die Definition im Einzelnen	138
4.	Widerlegung der Vermutung	140
III.	Schadensumfang, § 33a Abs. 3 GWB	142
IV.	Verzinsung von Geldschulden, § 33a Abs. 4 GWB	143
C.	Bindungswirkung von Entscheidungen einer Wettbewerbsbehörde, § 33b GWB	144
I.	Keine Rechtsänderung	144
II.	Bindende Entscheidungen	144
III.	Inhaltliche Reichweite der Bindungswirkung	146
D.	Schadensabwälzung, § 33c GWB	147
I.	Einleitung	147
II.	Anwendungsbereich	148
III.	Verteidigungssituation, § 33c Abs. 1 GWB	150
1.	Rechtsentwicklung	150
2.	Schadensabwälzung, § 33c Abs. 1 S. 2 GWB	151
a)	Abnehmer	152
b)	Preisauflschlag	152
c)	Schaden	153
d)	Weitergabe des Schadens	154
3.	Rechtsfolge: Ausgleich des Schadens	154
4.	Sonstige Schadenspositionen	155
5.	Umfang der Abwälzung	156
IV.	Angriffssituation, § 33c Abs. 2 GWB	157
1.	Vermutung zugunsten mittelbarer Abnehmer	158
a)	Begriffsbestimmung	158
b)	Beschränkung auf mittelbare Abnehmer	158
2.	Vermutungsinhalt	160
3.	Voraussetzungen der Vermutung	162
a)	Wettbewerbsverstoß (Nr. 1)	162
b)	Preisauflschlag (Nr. 2)	163
c)	Kartellbetroffenheit des Abnehmers (Nr. 3)	163
4.	Widerlegung der Vermutung	164
a)	Angreifen der Vermutungsgrundlage	164
b)	Widerlegung der Vermutung	164
c)	Glaubhaftmachung nach § 33c Abs. 3 GWB	165
V.	Schadensersatzklagen von Klägern verschiedener Vertriebsstufen	166
VI.	Belieferung des Rechtsverletzers	168
VII.	Von Kartellaußenseitern ausgehende Lieferketten	169
E.	Zeitlicher Anwendungsbereich	170

Kapitel 8. Kartellschadensersatz: Privilegierung von Kronzeugen sowie von kleinen und mittleren Unternehmen (KMU) bei der Gesamtschuld <i>(Dr. iur. Dr. rer. pol. Mark-Oliver Mackenrodt, LL.M. (NYU))</i>	173
A. Der Grundsatz der gesamtschuldnerischen Haftung für Kartellrechtsverstöße, § 33d GWB	173
I. Anlass zur Regelung der Gesamtschuld im GWB	173
II. Allgemeine Ausgestaltung der Gesamtschuld	174
III. Zweck und Wirkung der gesamtschuldnerischen Haftung bei Kartellverstößen	175
IV. Die Bestimmung der Haftungsanteile	176
B. Schadensersatzhaftung von Kronzeugen, § 33e GWB	180
I. Zweck der Kronzeugenprivilegierung	181
II. Anwendungsbereich der Kronzeugenprivilegierung	182
III. Außenhaftung und Kronzeugen, § 33e Abs. 1 GWB	183
1. Volle Außenhaftung des Kronzeugen gegenüber der eigenen Abnehmer- und Lieferkette	183
a) Differenzierung nach Personengruppen	183
b) Haftung für Haftungsanteile aller Mitschädiger	184
c) Haftung auch in Bezug auf anderweitig erworbene Ware?	185
2. Beschränkte Außenhaftung des Kronzeugen gegenüber anderen Geschädigten	186
3. Ausfallhaftung des Kronzeugen gegenüber anderen Geschädigten	187
a) Zweck der Ausfallhaftung und Verteilung des Ausfallrisikos	187
b) Nachrangigkeit der Ausfallhaftung	187
c) Ausfallhaftung bei teilweiser Uneinbringlichkeit	188
d) Verjährungsbeginn für die Ausfallhaftung	188
e) Keine Ausfallhaftung bei Verjährung gegenüber Mitschädigern, § 33e Abs. 2 GWB	189
f) Rangverhältnis der Ausfallhaftung bei Kronzeugen und KMU	189
4. Volle Außenhaftung der nicht privilegierten Schädiger	189
IV. Innenhaftung und Kronzeugen, § 33e Abs. 3 GWB	190
1. Volle Innenhaftung des Kronzeugen bezüglich der eigenen Abnehmer- oder Lieferkette, § 33e Abs. 3 Satz 1 GWB	191
2. Volle Innenhaftung des Kronzeugen bezüglich Preisschirmschäden, § 33e Abs. 3 Satz 2 GWB	191
3. Beschränkte Innenhaftung der Kronzeugen bezüglich Abnehmer oder Lieferanten der Mitkartellanten	192
4. Innenhaftung der nicht privilegierten Gesamtschuldner untereinander	193

5.	Innenhaftung der nicht privilegierten Gesamtschuldner gegenüber dem Kronzeugen	194
6.	Keine allgemeine Ausfallhaftung des Kronzeugen beim Innenregress	195
V.	Bewertung der Privilegierung von Kronzeugen	196
C.	Schadensersatzhaftung von KMU, § 33d Abs. 3 und 4 GWB	197
I.	Anwendungsbereich der Privilegierung von KMU	197
II.	Entfallen beider Privilegierungen, § 33d Abs. 5 GWB	198
III.	Außenhaftung und KMU, § 33d Abs. 3 Satz 1 GWB	199
1.	Voraussetzungen für eine Privilegierung von KMU bei der Außenhaftung	199
2.	Volle Außenhaftung von KMU bezüglich eigener Abnehmer- und Lieferkette	200
a)	Volle Außenhaftung auch bei Nachfragekartellen	200
b)	Umfang der unbeschränkten Außenhaftung von KMU ..	201
3.	Beschränkte Außenhaftung von KMU gegenüber anderen Geschädigten	202
4.	Ausfallhaftung von KMU gegenüber anderen Geschädigten, § 33d Abs. 3 Satz 2 GWB	202
a)	Keine Ausfallhaftung bei Verjährung gegenüber Mitschädigern	203
b)	Rangverhältnis der Ausfallhaftung bei Kronzeugen und KMU	203
c)	Zweck der Ausfallhaftung und Verteilung des Ausfallrisikos	204
d)	Fehlen einer Ausfallhaftung für KMU in der Schadensersatzrichtlinie	204
5.	Volle Außenhaftung der nicht privilegierten Schädiger	205
IV.	Innenregress und KMU, § 33d Abs. 4 GWB	205
1.	Keine Privilegierung von KMU beim Innenregress nach der Schadensersatzrichtlinie	205
2.	Volle Innenhaftung von KMU in Bezug auf die eigene Liefer- und Abnehmerkette	207
3.	Volle Innenhaftung von KMU bei Preisschirmschäden, § 33d Abs. 4 Satz 2 GWB	207
4.	Beschränkte Innenhaftung der KMU bezüglich Abnehmer und Lieferanten der Mitschädiger	208
5.	Innenhaftung der nicht privilegierten Mitschädiger untereinander	208
6.	Innenhaftung der nicht privilegierten Mitschädiger gegenüber dem KMU	208
7.	Keine allgemeine Ausfallhaftung des KMU beim Innenregress	209
V.	Bewertung der Privilegierung von KMU	209



Kapitel 9. Kartellschadensersatz: Vergleiche und Schadensersatz bei mehreren Mitschädigern (<i>Dr. iur. Dr. rer. pol. Mark-Oliver Mackenrodt, LL.M. (NYU)</i>)	213
A. Der Grundsatz der gesamtschuldnerischen Haftung beim Kartellschadensersatz	213
B. Die Modifikation der Vergleichsanreize durch eine gesamtschuldnerische Haftung	215
I. Geringere Vergleichsanreize bei dem Geschädigten	215
II. Größere Vergleichsanreize bei den Mitschädigern	216
III. Zwischenergebnis zu Vergleichsanreizen	218
C. Vergleiche und die Reichweite von Vergleichszahlung und Erlass bei einer gesamtschuldnerischen Haftung	219
I. Erfüllungswirkung bei einer Gesamtschuld, § 422 BGB	219
II. Die mögliche Reichweite der Erlasswirkung eines Vergleiches	220
1. Erlass mit Gesamtwirkung, § 423 BGB	220
2. Erlass mit Einzelwirkung	221
a) Außenhaftung bei einem Erlass mit Einzelwirkung	222
b) Innenhaftung bei einem Erlass mit Einzelwirkung und Regresskreisel	222
3. Erlass mit beschränkter Gesamtwirkung	223
a) Außenhaftung bei beschränkter Gesamtwirkung	223
b) Innenhaftung bei beschränkter Gesamtwirkung	224
D. Wirkungen eines Vergleichs nach § 33f GWB	225
I. Außenhaftung nach einem Vergleich, § 33f Abs. 1 GWB	226
1. Außenhaftung des Vergleichsschuldners	226
a) Keine Haftung für Haftungsanteile des sich vergleichenden Gesamtschuldners, § 33f Abs. 1 Satz 1 GWB	226
b) Grundsätzlicher Wegfall der Haftung für die Mitschädiger	227
c) Ausfallhaftung für Haftungsanteile der übrigen Gesamtschuldners, § 33f Abs. 1 Satz 3 GWB	227
aa) Umfang der Ausfallhaftung	228
bb) Nachrangigkeit der Ausfallhaftung und Uneinbringlichkeit	228
cc) Abdingbarkeit der Ausfallhaftung, § 33f Abs. 1 Satz 4 GWB	229
dd) Rechtspolitischer Zweck und Bewertung der Ausfallhaftung im Außenverhältnis	230
2. Außenhaftung der übrigen Mitschädiger	232
a) Außenhaftung für Haftungsanteile der übrigen Mitschädiger	232
b) Keine Außenhaftung für Haftungsanteile des sich vergleichenden Gesamtschuldners, § 33f Abs. 1 Satz 2 GWB	232



c)	Keine Ausfallhaftung der übrigen Schädiger für den sich vergleichenden Gesamtschuldner	233
3.	Maßgeblichkeit des Parteiwillens	234
4.	Außenhaftung gegenüber anderen am Vergleich unbeteiligten Geschädigten	236
II.	Innenhaftung nach einem Vergleich, § 33f Abs. 2 GWB	236
1.	Innenhaftung des sich vergleichenden Gesamtschuldners	236
a)	Keine Innenhaftung des sich vergleichenden Gesamtschuldners bezüglich seines eigenen Haftungsanteiles	237
b)	Keine Innenhaftung des sich vergleichenden Gesamtschuldners bezüglich der Haftungsanteile der übrigen Gesamtschuldner, § 33f Abs. 2 GWB	237
aa)	Fehlender Regelungsgehalt des § 33f Abs. 2 GWB bei nur zwei Gesamtschuldnern	237
bb)	Regelungsgehalt bei mehr als zwei Gesamtschuldnern und Ausfallhaftung	238
cc)	Rechtspolitische Legitimation des Fehlens einer Ausfallhaftung in § 33f Abs. 2 GWB	240
dd)	Regelungsgehalt des § 33f Abs. 2 GWB bei Behandlung der Rückgriffsforderung als Ausgleichsgesamtschuld	240
2.	Innenhaftung der übrigen Gesamtschuldner untereinander ..	241
3.	Innenhaftung der übrigen Gesamtschuldner gegenüber dem sich vergleichenden Mitschädiger	241
E.	Bewertung	242

Kapitel 10. Kartellschadensersatz: Beweismittel

(Prof. Dr. Nicola Preuß)

A.	Informationsanspruch und beweisrechtliche Sonderregelungen im Kartellschadensersatzrecht	245
I.	Überblick	245
II.	Richtlinie 2014/104/EU: „Offenlegung von Beweismitteln“ als Instrument zur Stärkung privater Rechtsdurchsetzung im Kartellschadensersatzrecht	246
III.	Umsetzungskonzept der 9. GWB-Novelle	247
1.	Materiell-rechtlicher Informationsanspruch und flankierende Verfahrensregeln	248
2.	Ausnahme: „Offenlegung aus Behördenakten“	248
3.	Koordination der ZPO-Regeln mit dem Offenlegungsregime der §§ 33g, 89c GWB	249
B.	Der Anspruch auf Herausgabe von Beweismitteln und Erteilung von Auskünften	250
I.	Anspruch auf Herausgabe eines für die „Erhebung eines Schadensersatzanspruchs“ erforderlichen Beweismittels	250

1.	Konzept und Anwendungsbereich	250
a)	Abgrenzung vom Muster sog. Informationsansprüche	250
b)	Materiell-rechtlicher Anspruch mit prozessualer Zielrichtung – eine Konsequenz der Richtlinienumsetzung	252
c)	Anwendungsbereich	253
2.	Anspruchsvoraussetzungen des Herausgabeanspruchs	253
a)	Beweismittel, das für die Erhebung des Schadensersatzanspruchs erforderlich ist	254
aa)	Zum Merkmal „Erforderlichkeit“	254
bb)	Anforderungen an den Vortrag zum Schadensersatzanspruch	255
b)	Genauere Bezeichnung des Beweismittels	257
c)	Besitz des Anspruchsgegners	258
d)	Erfüllung des Herausgabeanspruchs	258
II.	Anspruch auf Herausgabe eines zur Verteidigung gegen einen Schadensersatzanspruch erforderlichen Beweismittels	259
III.	Ausschlusstatbestände	260
1.	Kronzeugenerklärungen und Vergleichsausführungen	260
a)	Legaldefinitionen, Einschränkung des Anwendungsbereichs	260
b)	Prüfungsverfahren	261
c)	Entscheidung, Vorlage aus dem Prüfungsverfahren	262
2.	Temporärer Ausschluss der Herausgabe von Beweismitteln während des wettbewerbsbehördlichen Verfahrens	263
3.	„Unverhältnismäßigkeit“ der Herausgabe	263
IV.	Herausgabeverweigerungsrechte und Freigabeverfahren	265
1.	Verweigerungsrechte	266
a)	Verweigerungsrecht entsprechend § 383 Abs. 1 Nr. 4 bis 6 ZPO	266
b)	Verweigerungsrecht entsprechend § 384 Nr. 3 ZPO	266
2.	Freigabeverfahren nach § 89b Abs. 6 GWB und Geheimnisschutz	267
V.	Entsprechende Anwendung: Anspruch auf Erteilung von Auskünften	268
VI.	Aufwendungsersatz	269
VII.	Schadensersatz wegen Nicht- oder Schlechterfüllung des Anspruchs	269
VIII.	Verwertungsverbot im Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren	270
C.	Geheimnisschutz und Freigabeverfahren	270
I.	Konzeption	270
II.	Das Freigabeverfahren nach § 89b Abs. 6 GWB	271
1.	Anwendungsbereich des Freigabeverfahrens	271
2.	Gegenstand des Freigabeverfahrens	272

3. Voraussetzungen für die Freigabe	272
4. Verfahren und Freigabebeschluss	273
III. Prozessualer Geheimnisschutz § 89b Abs. 7 GWB	275
D. Offenlegung aus Behördenakten	276
I. Ersuchen der Aktenvorlage auf Antrag einer Partei (§ 89c Abs. 1 GWB)	277
1. Gegenstand des Antrags	277
2. Ziel des Antrags	278
3. Anforderungen an den Antrag	278
4. Auskunftersuchen auf Antrag einer Partei?	279
II. „Unverhältnismäßigkeit“ des Ersuchens (§ 89c Abs. 3 GWB)	279
III. Ablehnung der Vorlage durch die Wettbewerbsbehörde (§ 89c Abs. 4 GWB)	281
IV. „Zugänglichmachen“ der Urkunde oder Auskunftserteilung gegenüber dem Antragsteller (§ 89c Abs. 2 GWB)	282
1. Gegenstand und Adressat der Regelung	282
2. Besondere Voraussetzungen der Offenlegung nach § 89c Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und 3 GWB	283
a) Erforderlichkeit „zur Erhebung eines Anspruchs nach § 33a Absatz 1 oder zur Verteidigung gegen diesen Anspruch“	283
b) Keine Unverhältnismäßigkeit der Zugänglichmachung oder Auskunftserteilung	284
3. Anhörungserfordernisse	284
4. Geheimnisschutz	284
V. Verwendung der Beweismittel im Prozess	285
E. Prozessuale Geltendmachung der Herausgabe- und Auskunfts- ansprüche	285
I. Isolierte Herausgabe- oder Auskunftsklage	285
1. Zuständiges Gericht, Verfahren	286
2. Verjährungshemmung durch Rechtshängigkeit	287
II. Stufenklage	287
III. Herausgabe- und Auskunftsanspruch im Rahmen des Kartell- schadensersatzprozesses	288
1. Besonderheiten bei der Anwendung des § 142 ZPO	288
2. Zwischenurteil über den Herausgabe- oder Auskunfts- anspruch	288
3. Aussetzung des Rechtsstreits über den Schadensersatz- anspruch	289
IV. Herausgabe der Entscheidung der Wettbewerbsbehörde im Wege der einstweiligen Verfügung	290

Kapitel 11. Kartellschadensersatz: Verjährung (<i>Hartwig Ollerdingen</i>)	291
A. Allgemeines	291
I. Einführung	291
II. Anwendungsbereich	292
III. Gegenstand der Verjährung	293
IV. Verhältnis zum allgemeinen Verjährungsrecht der §§ 194 ff. BGB	293
V. Rechtsfolgen	294
B. Kenntnisabhängige Verjährung	294
I. Verjährungsfrist	294
II. Verjährungsbeginn	294
1. Allgemeines Verjährungsrecht (§§ 194 ff. BGB)	294
a) Anspruchsentstehung	294
b) Entstehung von Schadensersatzansprüchen	295
aa) Schaden	295
bb) Schadenseintritt bei mehreren Schadensfolgen	295
c) Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis	296
aa) Anspruchsbegründende Umstände und Person des Schuldners	296
bb) Grob fahrlässige Unkenntnis	297
cc) Fehlende Zumutbarkeit der Klageerhebung bei schwieriger Rechtslage	298
d) Darlegungs- und Beweislast	298
2. Die Regelungen in § 33h Abs. 2 GWB	299
a) Übereinstimmungen mit dem allgemeinen Verjährungsrecht	299
b) Identität des Rechtsverletzers	299
c) Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis der rechtlichen Bewertung als Kartellrechtsverstoß	300
d) Beendigung des Verstoßes	301
e) Unterlassungsansprüche	301
C. Kenntnisunabhängige Verjährung	301
I. § 33h Abs. 3 GWB	301
II. § 33h Abs. 4 GWB	302
D. Hemmung der Verjährung	302
I. § 33h Abs. 6 GWB	302
II. Sonstige Hemmungstatbestände	303
E. § 33h Abs. 7 GWB	303
F. § 33h Abs. 8 GWB	304
G. Übergangsregelung	305
H. Verspätete Umsetzung der Richtlinie 2014/102/EU	306

Kapitel 12. Die neue Aufgreifschwelle in der deutschen Fusions- kontrolle (Prof. Dr. Hans Jürgen Meyer-Lindemann, M.C.J. (NYU))	309
A. Einführung	309
B. Zweck der neuen Aufgreifschwelle	310
C. Der Fall Facebook/WhatsApp	312
D. Das neue Aufgreifkriterium im Einzelnen	313
I. Das Konzept	313
II. Verdrängende Wirkung der Umsatzschwellen	315
1. Zu starke Wirkung der Schwelle für weltweite Umsätze	316
2. Wertungswiderspruch bei „de minimis“-Ausnahme	316
III. Wert der Gegenleistung	317
1. Das Problem der Betragshöhe	317
2. Schwierigkeiten bei der Ermittlung der Höhe	318
3. Die Manipulationsgefahr	321
IV. Die erhebliche Inlandsauswirkung	322
E. Schluss	324
 Kapitel 13. Fusionskontrollrechtliche Bereichsausnahme für kreditwirtschaftliche Verbundgruppen (Prof. Dr. Hans Jürgen Meyer-Lindemann, M.C.J. (NYU))	327
A. Einführung	327
B. Die Bereichsausnahme	327
I. Das Konzept	327
II. Die Vorgeschichte	328
C. Folgerungen	328
 Kapitel 14. Ministererlaubnis und Verfahrensrecht (Prof. Dr. Rupprecht Podszun/Stephan Kreifels)	331
A. Hintergrund der Regelung	331
I. Seltenes und kontroverses Instrument	332
II. E.ON/Ruhrgas 2002	333
III. Edeka/Kaiser's Tengelmann 2017	334
B. Die Neuerungen im Einzelnen	336
I. Ministererlaubnisverfahren als Verwaltungsverfahren (§ 54 Abs. 1 S. 3)	336
II. Fristenregime (§ 42 Abs. 4)	337
III. Stärkung der Stellung der Monopolkommission (§ 42 Abs. 1 S. 4, Abs. 5, § 56 Abs. 3 S. 4)	339
IV. Einbeziehung der KEK (§ 42 Abs. 5 S. 2)	341
V. Leitlinien zur Konkretisierung der Verfahrensabläufe (§ 42 Abs. 6)	342
VI. Rechtsschutzmöglichkeiten (§ 63 Abs. 2 S. 2)	342
1. Ausgangspunkt	342
2. Dritte	344

3. Rechtsverletzung	344
a) Drittschützende Normen	345
b) Verletzung von Verfahrensrechten	346
c) Verletzung materieller Rechtspositionen	347
d) Ergebnis	348
C. Abschließende Bemerkungen	349

**Kapitel 15. Kartellbehörden als Teil des medienrechtlichen
Regulierungsnetzwerks: Zusammenarbeit mit KEK
und Datenschutzbehörden, Fusionskontrolle im
Rundfunksektor** (Prof. Dr. Rupprecht Podszun)

A. Fusionskontrolle im Rundfunksektor	351
B. Benehmenserstellung mit der KEK	352
I. Die KEK	353
II. Erfasste Fälle	354
III. Benehmenserstellung	355
IV. Verfahren	357
V. Rechtsschutz	358
C. Sonstiger Informationsaustausch mit KEK und Landesmedien- anstalten	358
I. Normgehalt	358
II. Bedeutung für Unternehmen	359
D. Zusammenarbeit mit den Datenschutzbeauftragten	360
I. Hintergrund	360
II. Akteure und ihre Expertise	361
III. Relevanz des Datenschutzrechts für das Kartellrecht	361
IV. Normgehalt	362
V. Bedeutung für Unternehmen	363
E. Abschließende Bemerkungen	363

Kapitel 16. Öffentlichkeitsarbeit des Bundeskartellamts

(Prof. Dr. Rupprecht Podszun)

A. Berichte (§ 53 Abs. 4 GWB)	365
I. Kompetenznorm für das Bundeskartellamt	365
II. Pressemitteilungen	366
III. Entscheidungen	367
IV. Anforderungen	367
V. Rechtsschutzmöglichkeiten	367
B. Bußgeldmitteilungen (§ 53 Abs. 5 GWB)	368
I. Sinn	368
II. Einzelne Merkmale	369
III. Möglichkeiten von Unternehmen	370
C. Abschließende Bemerkungen	370

Kapitel 17. Das neue Bußgeldrecht (Prof. Dr. Hans Jürgen Meyer-Lindemann, M.C.J. (NYU))	371
A. Einführung – Eine Regelungslücke als Ausgangspunkt	371
I. Dogmatische Ausgangsvoraussetzungen des Ordnungswidrigkeitenrechts	372
1. Strenge rechtsstaatliche Vorgaben	372
2. Die Normadressaten	372
3. Verbandshaftung als Rechtsträgerhaftung	373
II. Bisherige Möglichkeiten zur Umgehung der Bußgeldhaftung	374
III. Punktuelle Erweiterung der strikten Rechtsträgerhaftung auf Rechtsnachfolger	374
1. Rechtsprechung des BGH zur wirtschaftlichen (Nahezu-) Identität	375
2. § 30 Abs. 2a OWiG (8. GWB-Novelle)	376
3. Ergebnis	377
IV. Weitere Versuche der Praxis zur Erweiterung der Kartellbußgeldhaftung	377
1. Haftungserweiterung durch § 130 OWiG	377
2. Direkte Anwendbarkeit der VO 1/2003	378
3. Ergebnis	379
B. Die Aufgabenstellung für die 9. GWB-Novelle	379
C. Das europäische Kartellbußgeldrecht	380
I. Unternehmensbegriff als Ausgangspunkt	380
II. Rechtsträger des Unternehmens haften als Gesamtschuldner	381
III. Haftung aus persönlicher Verantwortlichkeit	381
1. Bestimmender Einfluss	382
2. Folgen für Unternehmenstransaktionen	383
IV. Haftung bei wirtschaftlicher Kontinuität	384
1. Untergang des Rechtsträgers	384
2. Übertragung des Haftungssubstrats bei struktureller Verbindung	385
a) Aalborg	385
b) Jungbunzlauer	386
c) ETI	386
d) Parker-Hannifin	387
V. Ergebnis	387
D. Die 9. GWB-Novelle	388
I. Das Haftungssystem im Überblick	388
II. Die Regelungen im Einzelnen	389
1. Abs. 3a	389
a) Systematik	389
b) Unternehmen	390
c) Bestimmender Einfluss	391



d)	Unternehmensbezogene Pflichtverletzung oder Bereicherung	393
e)	Verfassungsrechtliche Bedenken	394
f)	Ergebnis	396
2.	§ 81 Abs. 3b GWB	397
a)	Systematik	397
b)	Ausweitung auf § 81 Abs. 3a GWB	397
c)	Keine Begrenzung des Haftungssubstrats	398
d)	Eintritt in Verfahrensstellung	398
3.	§ 81 Abs. 3c GWB	399
a)	Systematik	399
b)	Untergang des kartellrechtswidrig handelnden Rechtsträgers	399
c)	Vermögensübertragungen	399
d)	Folgerungen	401
4.	§ 81 Abs. 3d GWB	401
5.	§ 81 Abs. 3e GWB	402
a)	Systematik	402
b)	Unterschiedliche gesamtschuldnerische Haftung	402
6.	§ 81 Abs. 4a GWB	403
a)	Das Problem	403
b)	Wechsel der wirtschaftlichen Einheit nach der Tat	403
c)	Tathandlungen aus verschiedenen wirtschaftlichen Einheiten heraus	404
d)	Veräußerung von Assets	404
7.	Sonstige Regelungen	404
a)	§ 81 Abs. 4 S. 2 GWB	404
b)	§ 81 Abs. 6 GWB	404
III.	§ 81a GWB Ausfallhaftung	405
1.	Problematik	405
2.	Das Haftungskonzept	405
3.	Verfassungsrechtliche Bedenken	406
4.	Haftungsbetrag nach Unternehmenstransaktionen	407
5.	Verjährung	408
6.	Verhältnis zur Bußgeldhaftung	409
IV.	Weitere Bestimmungen:	409
1.	Auskunftspflichten	409
2.	Informationsaustausch	409
E.	Schluss	409

Kapitel 18. Die grenzüberschreitende Durchsetzung des Kartellrechts nach der 9. GWB-Novelle

(Prof. Dr. Wolfgang Wurmnest, LL. M. (Berkeley))

	413
A. Einführung	413
B. Behördliche Durchsetzung des Kartellrechts	413
I. Grundlagen	413
II. Anpassung der fusionskontrollrechtlichen Aufgreifschwelle	413
C. Die private Durchsetzung des Kartellrechts	416
I. Grundlagen	416
1. Der Rechtsrahmen im Überblick	416
a) Internationales Privatrecht	416
b) Internationales Zivilverfahrensrecht (Auswahl)	417
2. Die Anwendung von Art. 6 Abs. 3 Rom II-VO	419
II. Reichweite der Verweisung	421
1. Prinzip der Stauseinheit	421
2. Haftungsbegründender und haftungsausfüllender Tatbestand	422
3. Verjährung	422
III. Auskunftserteilung und Offenlegung	423
1. Überblick	423
2. Qualifikation und Durchsetzung über die Grenze	423
3. Offenlegung aus der Behördenakte	426
IV. Die gesamtschuldnerische Haftung	427
1. Innenausgleichsstatut bei außervertraglichen Schuldverhältnissen	427
2. Innenausgleichsstatut bei gesamtschuldnerischen Kartellbußen	427
V. Allgemeine Beweis- und Verfahrensfragen	431
1. Beweislast	431
a) Objektive Beweislast	431
b) Subjektive Beweislast	432
2. Gesetzliche Vermutungen	432
3. Bindungswirkung kartellbehördlicher bzw. -gerichtlicher Entscheidungen	433
4. Anscheinsbeweis	434
5. Schadensschätzung	436
D. Fazit	437
Anhang 1. Neuntes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen	439
Anhang 2. Richtlinie 2014/04/EU (Schadenersatzklagen)	463
Sachregister	489