

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

Band 62

Der Kartellgehilfe als Bußgeldadressat im Europäischen Kartellrecht

Von

Jannik Otto



Duncker & Humblot · Berlin

JANNIK OTTO

Der Kartellgehilfe als Bußgeldadressat
im Europäischen Kartellrecht

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

Begründet von Professor Dr. Wolfgang Blomeyer † und
Professor Dr. Karl Albrecht Schachtschneider

Band 62

Der Kartellgehilfe als Bußgeldadressat im Europäischen Kartellrecht

Von

Jannik Otto



Duncker & Humblot · Berlin

Gedruckt mit finanzieller Unterstützung
der Johanna und Fritz Buch-Gedächtnis-Stiftung, Hamburg
und der Köhler-Osbahr-Stiftung zur Förderung von Kunst
und Wissenschaft, Düsseldorf

Die Juristische Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
hat diese Arbeit im Jahre 2014 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

D 61

Alle Rechte vorbehalten

© 2015 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt

Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach

Printed in Germany

ISSN 0947-2452

ISBN 978-3-428-14516-4 (Print)

ISBN 978-3-428-54516-2 (E-Book)

ISBN 978-3-428-84516-3 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ∞

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Die Juristische Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf hat die vorliegende Arbeit im Sommersemester 2014 als Dissertation angenommen. Für die Veröffentlichung konnten Rechtsprechung und Literatur bis einschließlich Oktober 2014 berücksichtigt werden.

Mein erster und ganz herzlicher Dank gilt meinem verehrten Doktorvater Herrn Prof. Dr. Christian Kersting, LL.M. (Yale), für die hervorragende Betreuung und jederzeitige Unterstützung meiner Dissertation.

Herzlich danken möchte ich auch Herrn Prof. Dr. Horst Schlehofer, der nicht nur das Zweitgutachten übernommen hat, sondern an dessen Lehrstuhl ich seit dem 2. Semester zunächst als studentische Hilfskraft, später als Wissenschaftlicher Mitarbeiter beschäftigt war. Bedanken möchte ich mich für eine überaus angenehme und lehrreiche Zeit, von der auch die vorliegende Arbeit profitiert.

Dank gebührt ferner meinen ehemaligen und aktuellen Lehrstuhlkollegen sowie den weiteren befreundeten Doktoranden der Fakultät für die schöne gemeinsame Zeit. Unter ihnen bin ich besonders Herrn Dr. Jochen Tillmanns und Herrn Dominik Schnieder für wertvolle Diskussionen und die Mühen des gelegentlichen Korrekturlesens zu Dank verpflichtet.

Der Johanna und Fritz Buch-Gedächtnis-Stiftung, Hamburg, und der Köhler-Osbahr-Stiftung zur Förderung von Kunst und Wissenschaft gebührt mein Dank für die großzügige Unterstützung bei der Drucklegung, dem Freundeskreis der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf e.V. für die großzügige Förderung.

Mein größter Dank gilt aber meinen Eltern, die mich stets und in jeder Hinsicht unterstützt haben.

Duisburg, im November 2014

Jannik Otto

Inhaltsübersicht

Teil 1

Einleitung	31
A. Der Begriff des Kartellgehilfen	32
B. Einführung in die rechtliche Problemstellung	35
C. Gang der Untersuchung	37

Teil 2

Die Identifizierung des Auslegungsmaßstabs	39
A. Die Auslegung des europäischen Kartellrechts	39
B. Die richterliche Rechtsfortbildung im Unionsrecht	61
C. Grenzen der Rechtsanwendung des Unionsrechts	64
D. Das strafrechtliche Gesetzlichkeitsprinzip (auch) als primärrechtliche Interorgangrenze	68
E. Bewertung der aktuellen Rechtsprechungspraxis des EuGH zum <i>nullum crimen</i> -Grundsatz	218
F. Folgerungen für die nachfolgende Untersuchung	219

Teil 3

Die Bußgeldverantwortlichkeit des Kartellgehilfen wegen Verstößen gegen das Kartellverbot nach Art. 23 Abs. 2 UAbs. 1 lit. a Alt. 1 VO 1/2003 i.V.m. Art. 101 Abs. 1 AEUV	221
A. Die Bestimmung der Täterschaft als zentrale Fragestellung	222
B. Die Tathandlungen	235
C. Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken	298
D. Eignung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels	325

E. Zwischenfazit	326
F. Der Normadressat: „Unternehmen“ und „Unternehmensvereinigungen“	327
G. Schuld	359
H. Ergebnis der Auslegung	361

Teil 4

Die Bußgeldverantwortlichkeit des Kartellgehilfen wegen Verstößen gegen das Kartellverbot nach ergänzenden Strafnormen 363

A. Die Anforderungen des strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips	363
B. Keine ergänzenden Strafnormen im europäischen Kartellsanktionenrecht	363
C. Der Einheitstäterbegriff aus dem sonstigen Verwaltungssanktionenrecht	364
D. Die Unzulässigkeit der Rechtsfortbildung	366
E. Ergebnis	368

Teil 5

Die Verantwortlichkeit des Kartellgehilfen nach weiteren Sanktionsnormen des europäischen Kartellrechts 369

A. Die Bußgeldverantwortlichkeit wegen Verstößen gegen das Missbrauchsverbot nach Art. 23 Abs. 2 UAbs. 1 lit. a Alt. 2 VO 1/2003 i.V.m. Art. 102 AEUV	369
B. Die Bußgeldverantwortlichkeit wegen Verstößen gegen die „materielle“ Zusammenschlusskontrolle nach Art. 14 Abs. 2 FKVO	370
C. Die Bußgeldverantwortlichkeit wegen formeller Verstöße gegen das europäische Kartellrecht	371
D. Das verwaltungsrechtliche Zwangsgeld gem. Art. 24 VO 1/2003	372
E. Die zivilrechtliche Haftung des Kartellgehilfen	374
F. Ergebnis	383

Teil 6

**Ausblick: Die Bußgeldverantwortlichkeit von Kartellgehilfen
wegen Verstößen gegen das Kartellverbot *de lege ferenda*** 384

A. Die Verbandskompetenz der EU 385

B. Vorschläge zur Ergänzung der Art. 101 AEUV, VO 1/2003 392

Teil 7

Ergebnisse 399

Literaturverzeichnis 403

Stichwortverzeichnis 431

Inhaltsverzeichnis

Teil 1

Einleitung	31
A. Der Begriff des Kartellgehilfen	32
B. Einführung in die rechtliche Problemstellung	35
C. Gang der Untersuchung	37

Teil 2

Die Identifizierung des Auslegungsmaßstabs	39
A. Die Auslegung des europäischen Kartellrechts	39
I. Eigenständige unionsrechtliche Auslegungsmethodik	40
II. Die unionsrechtlichen Auslegungskriterien	42
1. Ziel der Auslegung	42
2. Grammatikalische Auslegung	44
a) Die Besonderheit der Mehrsprachenauthentizität	44
b) Autonome unionsrechtliche Terminologie	46
3. Historische Auslegung	47
4. Systematische Auslegung	47
5. Teleologische Auslegung	48
a) Die Ermittlung von Sinn und Zweck	48
b) Der sog. more economic approach und seine Bedeutung für die Auslegung	51
c) Der sog. effet utile	53
d) Zielbestimmungskonflikte	55
6. Die Rechtsvergleichung	56
III. Das Rangverhältnis der Auslegungskriterien	58
B. Die richterliche Rechtsfortbildung im Unionsrecht	61
I. Befugnis des Gerichtshofs auch zur Rechtsfortbildung	62
II. Begrifflichkeiten	62
C. Grenzen der Rechtsanwendung des Unionsrechts	64

D. Das strafrechtliche Gesetzlichkeitsprinzip (auch) als primärrechtliche Interorgan- grenze	68
I. Herleitung und Geltung im Unionsrecht	69
1. Das unionsrechtliche Rechtsstaatsgebot	69
2. Das Grundrecht aus allgemeinem Rechtsgrundsatz gem. Art. 6 Abs. 3 EUV .	70
a) Die mitgliedstaatlichen Verfassungsüberlieferungen	71
b) Art. 7 Abs. 1 S. 1 EMRK	73
c) Weitere internationale völkerrechtliche Menschenrechtsabkommen	78
d) Zwischenergebnis: Art. 6 Abs. 3 EUV	78
3. Das justizielle Recht aus Art. 49 Abs. 1 GRC i.V.m. Art. 6 Abs. 1 EUV	80
4. Art. 6 Abs. 2 S. 1 EUV und der Beitritt der EU zur EMRK	81
5. Niederschlag im Sekundärrecht	82
6. Zwischenergebnis	82
II. Anwendbarkeit im unionsrechtlichen Kartellbußgeldrecht	82
1. Keine sekundärrechtliche Normierung im Kartellbußgeldrecht	84
2. Die Anwendbarkeit des allgemeinen Rechtsstaatsprinzips	84
3. Der Anwendungsbereich des Art. 7 Abs. 1 S. 1 EMRK	85
a) Niemand	86
b) Strafbare Handlung oder Unterlassung	87
aa) Die Einstufung des Kartellbußgelds im Unionsrecht	89
(1) Die sekundärgesetzgeberische Einordnung	89
(2) Die Einordnung in Rechtsprechung und Schrifttum	91
bb) Die Einordnung nach Art und Zweck der Geldbuße	93
(1) Abschöpfung des unrechtmäßigen Gewinns	97
(2) Präventive Funktion	98
(3) Repressive Funktion	99
(4) Die sozial-ethische Verwerflichkeit	101
(5) Bewertung	103
cc) Die Einordnung nach dem bei der Anordnung und dem Vollzug der Geldbuße angewandten Verfahren	103
dd) Die Einordnung nach der Schwere der Bußgeldsanktion	105
ee) Zwischenergebnis: Gesamtbetrachtung	108
c) Verurteilung und Verhängung von Strafe	108
d) Zwischenergebnis	109
4. Der Anwendungsbereich des strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips im Verfassungsrecht der Mitgliedstaaten	110
5. Zwischenergebnis: Der Anwendungsbereich des allgemeinen Rechtsgrund- satzes	110
6. Der Anwendungsbereich des Art. 49 Abs. 1 GRC	111
a) Art. 52 Abs. 3 GRC	112
aa) Das „Entsprechen“ der Chartarechte mit denen der EMRK	112

bb) Die gleiche „Bedeutung und Tragweite“	115
cc) „Wie sie ihnen in der genannten Konvention verliehen wird“	116
dd) Die „gleiche“ Bedeutung und Tragweite	118
ee) Stellungnahme	121
(1) Kein Abweichen „nach unten“	121
(2) Abweichen „nach oben“	123
b) Art. 52 Abs. 4 GRC	126
c) Zwischenergebnis	127
7. Das Konkurrenzverhältnis der verschiedenen Gewährleistungen	127
a) Das Verhältnis zwischen Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 EUV	129
aa) Vorrang der Grundrechtecharta im Allgemeinen	129
bb) Bindung an den höheren Grundrechtsstandard im Hoheitsgewalt-Bürger-Verhältnis im Besonderen	134
b) Das Verhältnis der Gewährleistungen des allgemeinen Rechtsstaatsprinzips zu denen der Grundrechte	135
c) Das Verhältnis zu den nationalen Grundrechten	136
8. Zwischenergebnis	137
III. Der Gewährleistungsgehalt des unionsrechtlichen strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips	138
1. Nullum crimen sine lege	141
a) Der Gehalt des Art. 7 Abs. 1 S. 1 EMRK	141
b) Der Gehalt des Art. 49 Abs. 1 S. 1 GRC	145
aa) Der allgemeine unionsrechtliche Gesetzesvorbehalt als Mindestniveau 146	
(1) Die Anwendung des allgemeinen Gesetzesvorbehalts auf Kartell- bußgelder	147
(2) Der Begriff des Gesetzes i.S.d. allgemeinen grundrechtlichen Ge- setzesvorbehalts des Unionsrechts	149
bb) Der Gesetzesbegriff des strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips im Unionsrecht	156
(1) Chartainterne Lösung	156
(2) Lösung über Art. 52 Abs. 3 S. 2 GRC i.V.m. dem prätorischen Grundrechtsschutz nach Art. 6 Abs. 3 EUV	158
(3) Gemeinsamkeiten der beiden Ansätze	159
(4) Der rechtsstaatlich-gewaltenteilende Gehalt des strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips im Recht der Mitgliedstaaten	159
(5) Der demokratisch-gewaltenteilende Gehalt des strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips im Recht der Mitgliedstaaten	161
cc) Zwischenergebnis	163
dd) Der Gesetzesbegriff des Art. 49 Abs. 1 S. 1 GRC für mitgliedstaatliche Strafnormen	164
ee) Die Position der Rechtsprechung des EuGH	165
ff) Das „innerstaatliche“ und „internationale“ Recht	166

c) Zwischenergebnis	166
2. Nullum crimen sine lege scripta	167
3. Nullum crimen sine lege certa	168
a) Die Anwendbarkeit auch auf die Merkmale der Ausfüllungsnorm des Art. 101 AEUV	169
aa) Der Verweis auf das Kartellverbot des Art. 81 EG bzw. Art. 101 AEUV	170
bb) Die Blanketttechnik	171
cc) Das dogmatische Problem der Normambivalenz	171
(1) Normspaltung	172
(2) Einheitliche Auslegung nach strafrechtlichen Grundsätzen	172
(3) Einheitliche Auslegung nach nicht-strafrechtlichen Grundsätzen, aber korrigierende restriktive Mechanismen	173
(4) Die europäische Praxis	173
(5) Stellungnahme	174
b) Die Grenzen der bewussten Delegation des Gesetzgebers an die Recht- sprechung	176
c) Die Intensität des Bestimmtheitsgrundsatzes im unionsrechtlichen Kar- tellbußgeldrecht	177
aa) Der Gewährleistungsgehalt des Art. 7 EMRK als Mindestschutzniveau	178
bb) Die verwaltungsrechtlichen Grundsätze als Mindestschutzniveau	178
cc) Die Sprache als Ausschluss absoluter Bestimmtheit	179
dd) Art. 52 GRC als gesetzliche Grundlage einer Einschränkung des uni- onsrechtlichen strafrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatzes	180
(1) Das Schrankenregime der GRC	180
(2) Das Verhältnis von Art. 52 Abs. 1 S. 1 und Art. 52 Abs. 3 S. 1 GRC	181
(3) Vorbehaltlose Gewährleistung des strafrechtlichen Gesetzlich- keitsprinzips	182
(4) Immanente Schranken (engl. „inherent limitations“, frz. „limita- tions implicites“)	182
(a) Art. 52 Abs. 3 S. 1 GRC und die immanenten Schranken der EMRK	183
(b) Der Gesetzesbegriff als Einfallstor des allgemeinen Gleich- heitssatzes	187
(c) Zwischenergebnis	189
(5) Zur Abstufung zwischen Kriminalstrafrecht und Strafrecht i.w.S. . .	190
(a) Art. 52 Abs. 3 S. 1 GRC und die immanenten Schranken der GRC: Die <i>Jussila/Finnland</i> -Rechtsprechung des EGMR	190
(b) Art. 52 Abs. 4 GRC und die Abstufungen im Recht der Mit- gliedstaaten: Die je desto-Formel des BVerfG	191
(c) Stellungnahme	192

(d) Zwischenergebnis	196
(6) Keine Abstufung in der Intensität des strafrechtlichen und des allgemeinen Bestimmtheitsgrundsatzes in Bezug auf die Vorhersehbarkeit	197
(7) Zwischenergebnis	198
d) Keine Kompensation durch volle gerichtliche Nachprüfung	198
e) Zwischenfazit	199
4. Nullum crimen sine lege stricta	200
a) Das Analogieverbot des Art. 7 Abs. 1 S. 1 EMRK	200
b) Das Analogieverbot des Art. 49 Abs. 1 S. 1 GRC	202
aa) Der Begriff der Analogie i.S.d. strafrechtlichen Analogieverbots	203
bb) Der gesetzliche Rahmen als Grenze der Auslegung	203
(1) Spiegelbild des Bestimmtheitsgrundsatzes	203
(2) Zum Wortlaut als Grenze der Auslegung	204
(3) Zum Telos als Grenze der Auslegung	206
(4) Zum allgemeinen Sprachgebrauch als Grenze der Auslegung	208
cc) Die Grenzziehung durch den gesetzlichen Rahmen bei Mehrsprachigenauthenzität	210
dd) Das Gebot restriktiver Auslegung	212
c) Ergebnis: Schrittweise Klärung der Strafvorschriften durch richterliche Auslegung und Verbot jeglicher täterbelastender Rechtsfortbildung	214
5. Nullum crimen sine lege praevia	216
E. Bewertung der aktuellen Rechtsprechungspraxis des EuGH zum <i>nullum crimen-</i> Grundsatz	218
F. Folgerungen für die nachfolgende Untersuchung	219

Teil 3

Die Bußgeldverantwortlichkeit des Kartellgehilfen wegen Verstößen gegen das Kartellverbot nach Art. 23 Abs. 2 UAbs. 1 lit. a Alt. 1 VO 1/2003 i.V.m. Art. 101 Abs. 1 AEUV

221

A. Die Bestimmung der Täterschaft als zentrale Fragestellung	222
I. Der Begriff der Täterschaft	222
II. Der rechtsstaatliche, primärrechtliche Rahmen der Ausgestaltung der Täterschaft	223
1. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	223
2. Der Schuldgrundsatz	223
3. Der <i>nullum crimen-</i> Grundsatz	224

III. Die verschiedenen Beteiligungsmodelle in den Mitgliedstaaten	225
1. Modell des Allgemeinen Teils und Modell des Besonderen Teils	226
2. Einheitstätermodell und Differenzierungsmodell	226
a) Das dualistische Beteiligungsmodell	227
b) Das Einheitstätermodell	227
c) Der strafrechtliche Täterbegriff im wertenden Rechtsvergleich	228
d) Die Rezeption der Tätermodelle im kodifizierten Unionsrecht	229
e) Zwischenergebnis	230
IV. Die verschiedenen Differenzierungsmöglichkeiten auf Tatbestandsebene	231
1. Der Adressatenkreis	231
a) Sonderdelikte	231
b) Pflichtdelikte	232
2. Die Umschreibung der Tathandlung: Extensiver und restriktiver Täterbegriff	233
3. Die subjektive Tatseite	234
V. Zwischenergebnis	234
 B. Die Tathandlungen	 235
I. Handlungsfähigkeit des Unternehmens wie der Unternehmensvereinigung	235
II. Identifizierung der potentiellen Tathandlungen des Kartellgehilfen	236
1. Die drei möglichen Ansatzpunkte	236
2. Die bisherige Praxis der Unionsorgane	237
III. Grammatikalische Auslegung der Tathandlungen	241
1. „Vereinbarungen“	241
a) Das Kriterium der Partei der Vereinbarung	241
b) Die Anwendung des Kriteriums der Partei der Vereinbarung auf die Fall-	
gruppe der Kartellgehilfen	243
2. „Beschlüsse“ von Unternehmensvereinigungen	243
3. „Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen“	244
4. Zwischenfazit: Zur Grenzziehung durch das Analogieverbot	248
IV. Historische Auslegung	249
V. Systematische Auslegung	250
1. Art. 101 Abs. 2 AEUV	251
2. Die Berücksichtigung strafrechtlicher Täterkriterien	252
a) Objektive Kriterien	252
b) Subjektive Kriterien	254
c) Stellungnahme	255
aa) Objektive Kriterien	256
bb) Subjektive Kriterien	258
d) Zwischenergebnis	260
3. Ergebnis	262

VI. Teleologische Auslegung	263
1. Der Schutzzweck des Art. 101 Abs. 1 AEUV	264
a) Art. 101 AEUV im Regelungsrahmen des Binnenmarkts	266
b) Das Schutzgut: Wettbewerb innerhalb des Binnenmarkts	268
c) Die Beschränkung auf kollusive Tathandlungen	270
aa) Rückschlüsse für die Tathandlung der „aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen“	271
bb) Rückschlüsse für die beiden anderen Tathandlungen	274
d) Zwischenergebnis: Die Bedeutung des sog. Selbständigkeitspostulats für die Auslegung der Tathandlungen	276
aa) Das Selbständigkeitspostulat als Abgrenzungskriterium von verbote- nem zu erlaubtem Wettbewerbsverhalten	276
bb) Die dem Selbständigkeitspostulat vorgelagerten Voraussetzungen ..	276
cc) Art. 23 Abs. 2 UAbs. 1 lit. a VO 1/2003 als Pflichtdelikt	278
e) Die Anwendung dieser Auslegungsmaxime auf den Dienstvertrag	278
2. Die Ansätze einer Gesamtbetrachtung von Dienstvertrag und Kartellabrede unter den Kartellanten	279
a) Keine Übertragbarkeit der Rechtsprechung zur einheitlichen, komplexen und fortgesetzten Zuwiderhandlung	280
aa) Inhalt	280
bb) Herleitung	282
cc) Voraussetzungen	283
dd) Keine Übertragbarkeit auf die Fallgruppe der Kartellgehilfen	285
b) Keine Übertragbarkeit der Rechtsprechung zur passiven Beteiligung an einem Kartell	288
c) Keine Übertragbarkeit der völkerrechtlichen Rechtsfigur des <i>joint criminal enterprise</i>	290
aa) Der Ansatz <i>Hardings</i>	290
bb) Die Rechtsfigur des <i>joint criminal enterprise</i> im Völkerstrafrecht ..	291
cc) Rechtsstaatliche und methodische Unzulässigkeit der Übertragung ..	292
dd) Übertragbarkeit der Figur des <i>joint criminal enterprise de lege ferenda</i>	293
d) Keine Übertragbarkeit der Rechtsprechung zur sog. Bündeltheorie	293
3. Der Umgehungsgedanke	294
4. Zwischenergebnis: Teleologische Auslegung	295
VII. Die abschließende Grenzziehung durch den Bestimmtheitsgrundsatz und das Analogieverbot	296
VIII. Auslegungsergebnis: Tathandlung	297
C. Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken	298
I. Wettbewerbsbeschränkung	299
1. Das Schutzgut: „Wettbewerb“	299
2. Sonderdelikt: Wettbewerbsverhältnis als Tätervoraussetzung?	300

3. „Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung“	301
a) Annäherung mittels des Selbständigkeitspostulats	302
b) Einschränkung Dritter in ihrer Handlungsfreiheit	304
c) Die neuere Entwicklung durch den more economic approach	306
d) Zwischenergebnis, insb. der Bezug zur Fallgruppe der Kartellgehilfen	307
II. Spürbarkeit	308
1. Die Bedeutung dieses ungeschriebenen Kriteriums	308
2. Der relevante Markt	309
III. „Bezwecken oder bewirken“	310
1. Das Problem: Die Weite des Wortlauts	313
a) Die sog. Bündeltheorie der Rechtsprechung	315
b) Lösungsvorschläge in der Literatur	317
aa) Der Dienstvertrag als akzessorische Wettbewerbsbeschränkung	317
bb) Heranziehen sachlicher Kriterien zur teleologischen Reduktion der mittelbaren Eignung bzw. mittelbaren Kausalität	319
cc) Herauslesen eines Unmittelbarkeitskriteriums	321
2. Eigene Lösung: Selbständigkeitspostulat und Pflichtwidrigkeitszusammenhang	323
IV. Ergebnis	324
D. Eignung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels	325
E. Zwischenfazit	326
F. Der Normadressat: „Unternehmen“ und „Unternehmensvereinigungen“	327
I. „Unternehmen“	328
1. Begriffsbestimmung durch die ständige Rechtsprechung des EuGH	328
2. Zur Grenzziehung durch das Analogieverbot	331
II. „Unternehmensvereinigung“	332
1. These: Die „Unternehmensvereinigung“ als ein gesetzlich normierter Fall eines Kartellgehilfen	333
2. Ergebnis	336
III. Ansätze der Literatur: Rückschlüsse aus der Beschränkung des Täterkreises auf Unternehmen	337
1. Teilnahme des Unternehmens am von der Wettbewerbsbeschränkung betroffenen Markt	338
2. Modifizierung des Begriffs der Marktteilnahme unter Schutzzweckgesichtspunkten	339
3. Produktbezogene wirtschaftliche Nähe	340
4. Besondere Pflichtenstellung des Unternehmens	340

5. Stellungnahme 341

 a) Grammatikalische Auslegung 341

 aa) Folgerungen aus den Merkmalen der Tathandlungen 341

 bb) Folgerungen aus dem Merkmal der bezweckten oder bewirkten Wettbewerbsbeschränkung 342

 cc) Folgerungen aus dem Merkmal der sog. Zwischenstaatlichkeitsklausel 343

 dd) Folgerungen aus den Regelbeispielen des Art. 101 Abs. 1 Hs. 2 AEUV 344

 ee) Zwischenergebnis 345

 b) Systematische Auslegung 345

 aa) Art. 23 Abs. 2 UAbs. 1 lit. a Alt. 2 VO 1/2003 i.V.m. Art. 102 AEUV 345

 bb) Art. 23 Abs. 2 UAbs. 3 VO 1/2003 346

 cc) *Soft law* der EU-Kommission 348

 dd) Zwischenergebnis: Systematische Auslegung 351

 c) Teleologische Auslegung 351

 aa) Der Schutzzweck des Unternehmensbegriffs 352

 bb) Keine Abgrenzung der Täterschaft über die Pflichtenposition der beteiligten Unternehmen 354

 cc) Die Rückbindung an das Selbständigkeitspostulat 355

 dd) Zwischenergebnis: Teleologische Auslegung 358

 d) Ergebnis 358

G. Schuld 359

H. Ergebnis der Auslegung 361

Teil 4

Die Bußgeldverantwortlichkeit des Kartellgehilfen wegen Verstößen gegen das Kartellverbot nach ergänzenden Strafnormen 363

A. Die Anforderungen des strafrechtlichen Gesetzlichkeitsprinzips 363

B. Keine ergänzenden Strafnormen im europäischen Kartellsanktionenrecht 363

C. Der Einheitstäterbegriff aus dem sonstigen Verwaltungssanktionenrecht 364

 I. Art. 66 § 6 Spiegelstrich 4 EGKSV 364

 II. Die Rahmenregelung des Art. 7 S. 2 VO 2988/95 365

 III. Zwischenergebnis 366

D. Die Unzulässigkeit der Rechtsfortbildung 366

 I. Analogieschluss und allgemeine Rechtsgrundsätze 366

 II. Die Rechtsprechung zur mittelbaren staatlichen Verantwortung für die Einhaltung der Wettbewerbsvorschriften 367

E. Ergebnis	368
-------------------	-----

Teil 5

**Die Verantwortlichkeit des Kartellgehilfen nach weiteren Sanktionsnormen
des europäischen Kartellrechts** 369

A. Die Bußgeldverantwortlichkeit wegen Verstößen gegen das Missbrauchsverbot nach Art. 23 Abs. 2 UAbs. 1 lit. a Alt. 2 VO 1/2003 i.V.m. Art. 102 AEUV	369
B. Die Bußgeldverantwortlichkeit wegen Verstößen gegen die „materielle“ Zusammenschlusskontrolle nach Art. 14 Abs. 2 FKVO	370
C. Die Bußgeldverantwortlichkeit wegen formeller Verstöße gegen das europäische Kartellrecht	371
D. Das verwaltungsrechtliche Zwangsgeld gem. Art. 24 VO 1/2003	372
E. Die zivilrechtliche Haftung des Kartellgehilfen	374
I. Die Nichtigkeit des Dienstvertrages	374
II. Exkurs: Das Verhältnis des nationalen zum unionsrechtlichen Kartellrecht ...	374
1. Die Regelung des Art. 3 VO 1/2003	375
2. Das zugrundeliegende Kompetenzgefüge zwischen der EU und den Mitgliedstaaten	378
3. Zwischenergebnis	381
III. Die Haftung auf Beseitigung, Unterlassung und Schadensersatz, § 33 GWB ...	381
F. Ergebnis	383

Teil 6

**Ausblick: Die Bußgeldverantwortlichkeit von Kartellgehilfen
wegen Verstößen gegen das Kartellverbot *de lege ferenda*** 384

A. Die Verbandskompetenz der EU	385
I. Art. 103 AEUV	385
II. Art. 352 AEUV	386
1. Zur Verwirklichung eines der Ziele der EU	386
2. Im Rahmen der in den Verträgen festgelegten Politikbereiche	387
3. Das Fehlen der hierfür erforderlichen Befugnisse in den Verträgen	387
4. Die Erforderlichkeit des Tätigwerdens der EU	389
5. Der Umfang der sog. Flexibilitätsklausel	390
a) Der Erlass geeigneter Vorschriften	390
b) Die Abgrenzung zur Vertragsänderung und -ergänzung nach Art. 48 EUV	390

Inhaltsverzeichnis	23
--------------------	----

c) Der Erlass strafrechtlicher Normen i.w.S.	391
6. Die Grenzen der Kompetenzausübung	392
B. Vorschläge zur Ergänzung der Art. 101 AEUV, VO 1/2003	392

Teil 7

Ergebnisse	399
-------------------	-----

Literaturverzeichnis	403
-----------------------------------	-----

Stichwortverzeichnis	431
-----------------------------------	-----

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Auffassung
a.a.O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Union, früher: Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AEVO	Ausfuhrerstattungsverordnung
a.F.	alte Fassung
aff.	affaire
AIDP	Association Internationale de Droit Pénal
AK	Alternativkommentar
allg.	allgemein
allg. M.	allgemeine Meinung
Alt.	Alternative
amtl.	amtlich
amtl. Slg.	amtliche Sammlung
Anm.	Anmerkung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
AVR	Archiv des Völkerrechts
Bd.	Band
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
Begr.	Begründer
ber.	berichtigt
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHR	Systematische Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs
BGHSt	Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BK	Bonner Kommentar
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts
bzgl.	bezüglich

bzw.	beziehungsweise
c/	contre
CMLR	Common Market Law Review
DAOR	Le droit des affaires: DA = Het ondernemingsrecht: OR
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselbe, dieselben
Dig	Digesten
Diss. iur.	juristische Dissertation
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DR	Decisions and Reports/Décision et Rapports
dt.	deutsch
DVB1.	Deutsches Verwaltungsblatt
E.C.L.R.	European Competition Law Review
EFTA	European Free Trade Association
EG	Europäische Gemeinschaft, Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EGKS V	Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGMR-E	Deutschsprachige Sammlung der Entscheidungen des EGMR, hrsg. von Erika und Norbert Engel, Bd., S.
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Ein f.	Einführung
Einl.	Einleitung
EKMR	Europäische Kommission für Menschenrechte
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte, Kurzform: Europäische Menschenrechtskonvention
engl.	englisch
Entsch.	Entscheidung
EP	Europäisches Parlament
EU	Europäische Union
EuG	Gericht, früher: Gericht erster Instanz
EuGH	Gerichtshof, früher: Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuR	Europarecht
Euratom	Europäische Atomgemeinschaft
europ.	europäisch
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZ	Zeitschrift für Europarecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EV	Entwurf eines Vertrages über eine Verfassung für Europa
EVV	Vertrag über eine Verfassung für Europa
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum

EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f.	folgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
ff.	folgende (Plural)
FK	Frankfurter Kommentar
FKVO	Fusionskontrollverordnung
Fn.	Fußnote
frz.	französisch
FS	Festschrift
GA	Generalanwalt/Generalanwältin, Goldammer's Archiv für Strafrecht
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GCLC	Global Competition Law Centre
G.C.L.R.	Global Competition Litigation Review
GCP	Competition Policy International, The Online Magazine for Global Competition Policy
gem.	gemäß
GemR	Gemeinschaftsrecht
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
G/H/N	Grabitz/Hilf/Nettesheim
GK	Große Kammer
GRC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GrCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Auslands- und internationaler Teil
GS	Gedächtnisschrift
GW	Grundwerk
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Hdb.	Handbuch
HK	Handkommentar
h.L.	herrschende Lehre
h.M.	herrschende Meinung
HRRS	Online-Zeitschrift für Höchstgerichtliche Rechtsprechung im Strafrecht
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
ICTR	International Criminal Tribunal for Rwanda
ICTY	International Criminal Tribunal for former Yugoslavia
i. d. F.	in der Fassung
i. d. R.	in der Regel
i.E.	im Ergebnis
i. e. S.	im engeren Sinne
i.H.v.	in Höhe von
ILO	International Labour Organisation, Internationale Arbeitsorganisation
insb.	insbesondere
IntKomm	Internationaler Kommentar

I/M	Immenga/Mestmäcker
IPBPR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
i.S.	im Sinne
i.S.d.	im Sinne des
IStGH	Internationaler Strafgerichtshof
ital.	italienisch
i.V.m.	in Verbindung mit
i.w.S.	im weiteren Sinne
JA	Juristische Arbeitsblätter
JCE	joint criminal enterprise
jew.	jeweils
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KartellR	Kartellrecht
KartellverfahrensR	Kartellverfahrensrecht
KG	Kammergericht
KK	Karlsruher Kommentar
KöKo	Kölner Kommentar
KSzW	Kölner Schrift zum Wirtschaftsrecht
Lfg.	Lieferung
LG	Landgericht
lit.	litera
LK	Leipziger Kommentar
L/M/R	Loewenheim/Meessen/Riesenkampf
MJ	Maastricht Journal of European and Comparative Law
MüKo	Münchener Kommentar
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n°	numéro
Nachw.	Nachweise
n.F.	neue Fassung
niederl.	niederländisch
NK	NomosKommentar
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nma	Nederlandse Mededingingsautoriteit
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	NStZ-Rechtsprechungsreport Strafrecht
NTER	Nederlands tijdschrift voor Europees recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
o.g.	oben genannt
OLG	Oberlandesgericht
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
OZK	Österreichische Zeitschrift für Kartell- und Wettbewerbsrecht

ÖZK	Österreichische Zeitschrift für Kartellrecht
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft, Betriebs-Berater International
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz, Seite
Série A/Series A	Publications de la Cour Européenne de Droits de l'Homme, Série A: Arrêts et decisions/Publications of the European Court of Human Rights, Series A: Judgments and decisions
Série B/Series B	Publications de la Cour Européenne de Droits de l'Homme, Série B: Mémoires, Plaidoiries et Documents/Publications of the European Court of Human Rights, Series B: Pleadings, Oral Arguments and Documents
SEV	Sammlung der Europaratsverträge
SK	Systematischer Kommentar
Slg.	Sammlung der Entscheidungen des Gerichtshofs und des Gerichts
sog.	so genannt
span.	spanisch
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
str.	streitig
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
Teildr.	Teildruck
teilw.	teilweise
TPICE	Tribunal de première instance des Communautés européennes; nunmehr: Tribunal
u. a.	und andere, unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
u.d.T.	unter dem Titel
UN	United Nations
unstr.	unstreitig
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
v	versus
v.	vom
v. a.	vor allem
Var.	Variante
verb. Rs.	verbundene Rechtssachen
Verf.	Verfasser
VerfV	Vertrag über eine Verfassung für Europa
VerfVO	Kartellverfahrensverordnung (VO 1/2003)
vgl.	vergleiche
v.H.	vom Hundert
VO	Verordnung
Vol.	Volume

Vor.	Vorbemerkung
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WettbR	Wettbewerbsrecht
WirtschaftsR	Wirtschaftsrecht
WirtschaftsstrafR	Wirtschaftsstrafrecht
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
WuW/E	WuW, Entscheidungssammlung zum Kartellrecht
WVK	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge
Yb	Yearbook of the European Convention on Human Rights/Annuaire de la Convention Européenne des Droits de l'Homme
z. B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für europäisches Privatrecht
ZEuS	Zeitschrift für Europarechtliche Studien
ZfRV	Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung
ZfZ	Zeitschrift für Zölle und Verbrauchssteuern
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
zit.	zitiert
ZP	Zusatzprotokoll
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
zugl.	zugleich
zust.	zustimmend
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht

Nationale Gesetze ohne nähere Bezeichnung sind solche des deutschen Rechts.

Einleitung

In der Bußgeldpraxis des europäischen Kartellrechts lassen sich in der jüngeren Vergangenheit zwei Entwicklungen erkennen. Zum einen haben die Bußgeldhöhen einen immer neuen Höchstwert erreicht.¹ Zum anderen wird der Kreis der für einen Kartellverstoß Verantwortlichen ausgeweitet.² Schon früh wurde auch das hoheitliche Handeln der Mitgliedstaaten über die Verpflichtungen der Grundfreiheiten und des Art. 106 AEUV hinaus in die Kartellrechtsverantwortlichkeit einbezogen.³ Ferner hat sich die Bebußung von Muttergesellschaften „für Kartellrechtsverstöße ihrer Tochtergesellschaften“ in der Praxis längst durchgesetzt.⁴ Diese Zurechnung über die Figur der wirtschaftlichen Einheit wird im Falle gemeinsam kontrollierter Gemeinschaftsunternehmen zudem auf sämtliche Muttergesellschaften erstreckt.⁵ Nachdem das Konzept der einheitlichen, komplexen und fortgesetzten Zuwiderhandlung ausgeweitet wurde,⁶ wonach nunmehr Unternehmen für das Gesamtkartell verantwortlich gemacht werden, die selbst nur an einzelnen Zuwiderhandlungen beteiligt waren, ist die Kommission erstmals dazu übergegangen, sog. Kartellgehilfen oder Kartellwächter⁷ mit einem Bußgeld zu belegen.⁸ Das EuG hat diese Praxis jüngst gebilligt.⁹ Begleitet wurde die Bußgeldentscheidung der Kommission von der

¹ Siehe die Aufstellung bei Kommission, Cartel Statistics, Abbildungen 1.1 bis 1.4, abrufbar unter <http://ec.europa.eu/competition/cartels/statistics/statistics.pdf>, zuletzt besucht am 18. 11. 2014. Aus dem Schrifttum etwa *Möschel*, DB 2010, 2377.

² *Meyring*, WuW 2010, 157.

³ Dazu siehe noch näher unten S. 367 ff.

⁴ Zuletzt bedeutend EuGH, Urt. v. 10. 9. 2009, Rs. C-97/08 P – *Akzo Nobel u. a./Kommission*, Slg. 2009, I-8237. Eine Nachzeichnung der Rechtsprechungsentwicklung findet sich in EuG, Urt. v. 27. 6. 2012, Rs. T-372/10 – *Bolloré/Kommission*, noch nicht in aml. Slg., Rn. 38 ff. Dazu siehe noch unten Teil 3, insb. zur Terminologie, in und bei Fn. 290.

⁵ Kommission, Entsch. v. 24. 1. 2007, COMP/F/38.899 – *Gasisolierte Schaltanlagen*, Rn. 383 ff. Siehe auch *Thomas*, KSzW 2011, 10, 11 m.w.N. auf Ausweitungen der Rechtsfigur der wirtschaftlichen Einheit.

⁶ Überblickartige Darstellung der Entwicklung bei *Meyring*, WuW 2010, 157, 159 f. Zu dieser Rechtsfigur noch näher unten S. 280 ff.

⁷ Im Folgenden soll von Kartellgehilfen gesprochen werden, weil der Begriff der Kartellwächter zuweilen als Synonym für die Kartellbehörden verwandt wird. Dabei ist indes zu beachten, dass die Terminologie frei vom deutschen Verständnis der Beihilfe i.S.d. § 27 StGB ist. Zur Autonomie der unionsrechtlichen Begrifflichkeit siehe noch unten S. 46 f.

⁸ Kommission, Entsch. v. 10. 12. 2003, COMP/E-2/37.857 – *Organische Peroxide*.

⁹ EuG, Urt. v. 8. 7. 2008, Rs. T-99/04 – *AC-Treuhand/Kommission*, Slg. 2008, II-1501.

Ankündigung, die Bußgelder gegen Kartellgehilfen zukünftig deutlich anzuheben.¹⁰ Seitdem hat die Kommission erneut zwei Bußgelder gegen dieselbe Unternehmensberatungsgesellschaft erlassen, diesmal entsprechend nicht nur in symbolischer Höhe von 1.000 €,¹¹ sondern jeweils in Höhe von 174.000 €. ¹² Dies billigte das EuG ebenfalls.¹³ Auch die niederländische Kartellbehörde¹⁴ sowie das Bundeskartellamt¹⁵ haben sich dieser Praxis angeschlossen. Im Vereinigten Königreich wurde sogar erstmalig eine Haftstrafe gegen eine natürliche Person wegen Kartellgehilfenfaktigkeiten verhängt.¹⁶ Gleichwohl überrascht, dass die Kommission im letztgenannten Fall¹⁷ bei erster Gelegenheit nach dem Ergehen des *AC-Treuhand/Kommission-Urteils* des EuG auf ein Bußgeld gegen den Kartellgehilfen verzichtet hat.¹⁸

Diese nur grob umrissene Praxis zeugt von den Bemühungen der Kartellbehörden, einen effektiven und umfassenden Wettbewerbsschutz zu gewährleisten. Mit dieser Ausweitung korrespondiert jedoch in rechtsstaatlicher Hinsicht die Frage nach der Belastbarkeit der rechtlichen Grundlagen. Dieser Frage ist in der vorliegenden Arbeit für die Fallgruppe der Kartellgehilfen im europäischen Kartellrecht nachzugehen.

A. Der Begriff des Kartellgehilfen

Der Begriff des Kartellgehilfen ist geprägt von dem Sachverhalt, den das EuG in jüngerer Vergangenheit in der Rechtssache *AC Treuhand/Kommission* entschieden

¹⁰ Kommission, Pressemitteilung IP/03/1700 v. 10.12.2003, abrufbar unter http://europa.eu/rapid/press-release_IP-03-1700_de.htm?locale=en, zuletzt besucht am 18.11.2014.

¹¹ Vgl. zur symbolischen Geldbuße Kommission, Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen gemäß Artikel 23 Absatz 2 Buchstabe a) der Verordnung (EG) Nr. 1/2003, ABl. 2006 C 210, S. 2, 4 Rn. 36.

¹² Kommission, Entsch. v. 11.11.2009, COMP/38.589 – *Wärmestabilisatoren*, ABl. 2010 C 307, S. 9, 11 f. Rn. 19 f.

¹³ EuG, Urt. v. 6.2.2014, Rs. T-27/10 – *AC Treuhand/Kommission*, noch nicht in aml. Slg. Das verhängte Bußgeld schöpfte nach Auffassung der EU-Organe den Bußgeldrahmen vollständig aus, vgl. EuG, a.a.O., Rn. 46.

¹⁴ Niederlandse Mededingingsautoriteit, Pressebericht v. 12.6.2009, abrufbar unter <https://www.acm.nl/en/publications/publication/6366/NMa-imposes-fine-on-two-cartels-and-cartel-facilitator-in-Dutch-painting-industry/>, zuletzt besucht am 18.11.2014.

¹⁵ Bundeskartellamt, Pressemitteilung vom 10. Februar 2011, abrufbar unter http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Pressemitteilungen/2011/10_02_2011_Feuerwehrfahrzeuge.html, zuletzt besucht am 18.11.2014.

¹⁶ Siehe Office of Fair Trading, press release 72/08 of 11 June 2008, abrufbar unter <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20140402142426/http://www.oft.gov.uk/news-and-updates/press/2008/72-08>, zuletzt besucht am 18.11.2014. Vgl. auch *Harding/Joshua*, *Regulating Cartels in Europe*, S. 265 f.

¹⁷ Kommission, Entsch. v. 28.1.2009, COMP/39.406 – *Marineschläuche*, ABl. 2009 C 168, S. 6.

¹⁸ *Howe/Lawrence/Whiteford*, G.C.L.R. 2009, 83, 87 f.

hat.¹⁹ Erfasst werden Unternehmen, die weder an der Kartellabrede an sich beteiligt sind, noch auf dem kartellierten Markt auftreten, dafür aber das Kartell organisatorisch unterstützen, indem sie Daten erheben, Kartelltreffen organisieren, Maßnahmen zur Geheimhaltung des Kartells treffen, bei Meinungsverschiedenheiten unter den Kartellanten vermitteln sowie die Einhaltung der Kartellabrede überwachen.²⁰ Der Kartellgehilfe stärkt das Kartell damit in seiner Stabilität und erhöht die Sicherheit gegenüber den Kartellbehörden. Damit kann auch die Bereitschaft der Kartellmitglieder sinken, von der Kronzeugenregelung²¹ Gebrauch zu machen und das Kartell aufzudecken. Für die Kommission ist es damit besonders schwer, von Kartellgehilfen unterstützte Kartelle aufzudecken. Die Kartellhilfe erhöht somit die Beständigkeit und Lebensdauer der Kartelle.²² Dieser wettbewerbsschädliche Nutzen für das Kartell erklärt auch das allgemein beigemessene Strafbedürfnis zur Bekämpfung auch der Kartellgehilfen.

Noch aus einem anderen Grund ist die Erfassung von Kartellgehilfen für die Kommission wertvoll. Als Bußgeldverantwortliche könnten Kartellgehilfen auch die Kronzeugenregelungen in Anspruch nehmen.²³ Dies würde die Kartellrechtsdurchsetzung vereinfachen, verfügen die Kartellgehilfen doch regelmäßig über zahlreichere bedeutende Unterlagen des Kartells und haben sie in der Regel doch geringere wirtschaftliche Vorteile von der Aufrechterhaltung des Kartells als die Parteien der Kartellabrede. Gerade das würde auch den Druck auf die Kartellanten erhöhen, sich der Kommission als erster zu offenbaren, da nach dem Offenbaren des Kartellgehilfen meist nur noch wenig Raum für einen erheblichen Mehrwert i.S.d. Rn. 24 der Kronzeugenregelung und damit einer weiteren Bußgeldermäßigung

¹⁹ EuG, Urt. v. 8.7.2008, Rs. T-99/04 – *AC-Treuhand/Kommission*, Slg. 2008, II-1501; nachfolgend EuG, Urt. v. 6.2.2014, Rs. T-27/10 – *AC Treuhand/Kommission*, noch nicht in amtll. Slg.

²⁰ Ausführlich zur modellhaften Tätigkeit der AC Treuhand AG im o.g. Sachverhalt Kommission, Entsch. v. 10.12.2003, COMP/E-2/37.857 – *Organische Peroxide*, Rn. 92; siehe auch Kommission, Entsch. v. 11.11.2009, COMP/38.589 – *Wärmestabilisatoren*, Rn. 108 ff., 356, 358.

²¹ Kommission, Mitteilung über den Erlass und die Ermäßigung von Geldbußen in Kartellsachen, ABl. 2006 C 298, S. 17.

²² Das von der AC-Treuhand AG unterstützte Kartell für organische Peroxide bestand 29 Jahre und damit die bisher längste Zeit eines von der Kommission aufgedeckten Kartells; siehe Kommission, Pressemitteilung IP/03/1700 vom 10.12.2003, abrufbar unter http://europa.eu/rapid/press-release_IP-03-1700_de.htm?locale=en, zuletzt besucht am 18.11.2014.

²³ Von ihrer Anwendbarkeit auch auf Kartellgehilfen gehen ebenfalls aus *Albrecht/von dem Bussche*, EWIR 2008, 489, 490; *Beumer*, Actualiteiten Mededingingsrecht 2008, 185, 190; *von dem Bussche/Albrecht*, EWS 2008, 416, 422; *Caruso/Sackers*, GCP November 2008 (2), 1, 16; *Howe/Lawrence/Whiteford*, G.C.L.R. 2009, 83, 89; *C. Mayer*, European Law Reporter 2009, 34, 42. Zum niederländischen Recht siehe Nederlandse Mededingingsautoriteit, Pressebericht v. 29.7.2008, Ook kartelondersteuners kunnen om clementie vragen, abrufbar unter <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/5289/Ook-kartelondersteuners-kunnen-om-clementie-vragen/>, zuletzt besucht am 18.11.2014.