

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	15
Kapitel 1: Compliance als Aufgabe der Leitungsorgane	21
A. Einführung	21
B. Rechtsrahmen der Aufsichtspflichten der Geschäftsleitung	25
I. Gesellschaftsrechtliche Compliance-Pflichten der Geschäftsleitung	26
1. Compliance als Bestandteil der Geschäftsleitung und -führung	26
a) Legalitätskontrollpflicht	26
b) Pflicht zur Risikofrühherkennung	27
c) Pflicht zum Risikomanagement für börsennotierte Aktiengesellschaften	28
2. Inhalt der Compliance-Pflicht und unternehmerisches Ermessen (Business Judgement Rule)	31
3. Haftung bei unklarer Rechtslage und Vertrauen auf Rechtsrat	34
4. Zuständigkeit und Delegation	37
a) Compliance als Gesamtverantwortung des Vorstands	37
b) Horizontale Delegation	37
c) Vertikale Delegation	39
5. Gesellschaftsrechtliches Pflichtengefüge im Konzern	40
a) Bedeutung der Konzerndimensionalität von Compliance-Pflichten	40
b) Herleitung und Reichweite der Compliance-Pflichten im Konzern	41
II. Aufsichtspflicht des Betriebsinhabers nach § 130 OWiG	44
1. Adressat und Umfang der Aufsichtspflichten	44
2. Konzernobergesellschaft als Betriebsinhaber nach § 130 Abs. 1 OWiG	47

## *Inhaltsverzeichnis*

C. Konkretisierung der Compliance-Pflichten in spezialgesetzlichen Regelungen	47
I. Umfassendere Compliance-Organisationspflichten im Finanzaufsichtsrecht	48
II. Pflicht zur Einrichtung eines Hinweisgebersystems nach dem Hinweisgeberschutzgesetz	49
III. Lieferkettenbezogene Compliance-Pflichten nach dem LkSG	52
1. Anwendungsbereich des LkSG	52
2. Anforderungen an ein lieferkettenbezogenes Risikomanagement	54
3. Sanktionierung von Verstößen	57
4. Einordnung in das Compliance-Pflichtengefüge	58
IV. Compliance-Pflichten für einzelne Risikobereiche	59
D. Zwischenfazit	60
Kapitel 2: Die Sanktionierung von Kartellrechtsverstößen	61
A. Bußgelder und Schadensersatz als maßgebliche Sanktionsinstrumente des Kartellrechts	61
I. Die Bandbreite möglicher Folgen von Compliance-Verstößen	61
1. Behördliche Bußgelder gegen Unternehmen und Leitungsorgane	61
2. Ausschluss von öffentlichen Aufträgen und Erteilung von Weisungen	62
3. Zivilrechtliche Konsequenzen	64
4. Reputationsverluste und sonstige außerrechtliche Folgen	65
5. Binnenhaftung der Leitungsorgane, insbesondere Bußgeldregress	67
II. Sanktionsfolgen im deutschen und europäischen Kartellrecht	70
1. Public und private enforcement im Kartellrecht	70
2. Rechtsquellen und Zuständigkeiten im Kartellverfahren	70
3. Anwendungsverhältnis von europäischen und deutschen Kartellverfahren	72

## Inhaltsverzeichnis

B. Unternehmen als Norm- und Haftungsadressaten des (europäischen) Kartellrechts	73
I. Der Unternehmensbegriff des europäischen Kartellrechts	74
1. Die wirtschaftliche Einheit als maßgeblicher Bezugspunkt des europäischen Kartellrechts	74
2. Bestimmender Einfluss und „Akzo-Vermutung“	76
3. Wirtschaftliche Einheit in Abgrenzung zu reinen Finanzbeteiligungen	78
II. Die Reichweite der Haftung für Kartellrechtsverstöße unter dem Unternehmensbegriff	80
1. Die Folgen des Unternehmensbegriffs für die Sanktionierung	80
2. Die gemeinsame wirtschaftliche Tätigkeit als Anknüpfungspunkt der Haftung: EuGH in Sachen Sumal	82
3. Konkretisierung des Unternehmensbegriffs durch die Sumal-Entscheidung	84
4. Haftungszurechnung auch zwischen Schwesterngesellschaften möglich?	85
III. Die Übernahme des europäischen Unternehmensbegriffs im Sanktionsregime des GWB	86
IV. Folgen des kartellrechtlichen Unternehmensbegriffs für die Compliance-Pflichten im Konzern	88
C. Sanktionierung nach deutschem und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenrecht	91
I. Haftungsgrund und Handlungszurechnung nach deutschem Recht	91
1. Die Bußgeldtatbestände des § 81 GWB	91
2. Zurechnung der Handlungen von Leitungspersonen nach § 30 OWiG	91
II. Haftungsgrund und Handlungszurechnung im europäischen Recht	92
1. Die Bußgeldtatbestände des Art. 23 VO (EG) 1/2003	92
2. Weitreichende Handlungszurechnung durch die Kommissionspraxis und europäische Rechtsprechung	93
a) Handlungszurechnung bereits bei berechtigten handelnden Personen	93
b) Einschränkung über die erforderliche hierarchische Stellung des Handelnden?	94

## *Inhaltsverzeichnis*

c) Unterbrechung der Handlungszurechnung durch Hinwegsetzen über Compliance-Maßnahmen?	95
<b>III. Sanktionshöhe</b>	<b>96</b>
1. Bußgeldbemessung im europäischen Kartellverfahren nach Art. 23 Kartellverfahrensordnung und Kommissions-Leitlinien	96
2. Bußgeldbemessung in §§ 81c, 81d GWB und den Leitlinien des BKartA	98
3. Compliance als Sanktionsminderungsgrund	101
a) Ablehnung der Compliance-Defence im europäischen Kartellrecht	101
b) Berücksichtigung von Compliance-Maßnahmen im allgemeinen deutschen Ordnungswidrigkeitenrecht	102
c) Compliance als gesetzlicher Sanktionsminderungsgrund in § 81d GWB	103
d) Stellungnahme zur Compliance-Defence	105
<b>D. Kartellschadensersatz als Bestandteil des kartellrechtlichen Sanktionsregimes</b>	<b>106</b>
I. Entwicklung und Bedeutung des Kartellschadensersatzrechts	106
II. Voraussetzung eines Schadensersatzanspruchs	110
1. Vorliegen eines Kartellrechtsverstoßes und follow-on Klagen	110
2. Handlungszurechnung und Verschulden	111
3. Anspruchsgegner	112
4. Aktivlegitimation und kollektive Geltendmachung von Ansprüchen	114
III. Haftungsumfang	116
1. Grundsätze und Beweisführung	116
2. Schadenshöhe und vertragliche Schadenspauschalierung	118
3. Passing-on defence und Schäden bei mittelbaren Abnehmern	119
4. Privilegierung von Kronzeugen im Schadensersatzprozess	121
<b>E. Zwischenfazit</b>	<b>122</b>

<b>Kapitel 3: Kernelemente eines kartellrechtlichen Compliance-Risikomanagement-Systems</b>	<b>125</b>
<b>A. Erkenntnisquellen für die Ausgestaltung eines kartellrechtlichen Risikomanagements</b>	<b>125</b>
I. Behördliche Verlautbarungen und best-practice-Standards für das kartellrechtliche Risikomanagement	125
II. Orientierung an nicht kartellspezifischen Compliance-Standards	127
1. Grundsätzlich übereinstimmende Systembausteine von Compliance-Systemen	127
2. Behördliche Anforderungen an Antikorruptions-Compliance-Systeme	128
a) Anforderungen der US-Behörden an Compliance-Systeme	128
b) Anforderungen an Antikorruptions-Compliance-Systeme nach dem UK Bribery Act	131
3. Außergesetzliche Compliance-Standards und deren Zertifizierung	131
III. Ableiten eines idealisierten Prozessablaufs für das kartellrechtliche Compliance-Risikomanagement	133
<b>B. Unternehmensinterne Zuständigkeiten und Compliance-Organisation</b>	<b>135</b>
I. Mindestanforderungen an die Compliance-Organisation	135
II. Gestaltungsmöglichkeiten bei Zuweisung von Verantwortungsbereichen	137
<b>C. Compliance-Risikostrategie</b>	<b>140</b>
I. Methodik bei der Bestimmung einer allgemeinen Risikostrategie	140
II. Besonderheiten bei der Compliance-Risikostrategie	141
<b>D. Compliance-Risikoanalyse</b>	<b>142</b>
I. Prozessablauf und Methoden	142
1. Überblick zum Analyseprozess	142
2. Qualitative und quantitative Methoden zur Durchführung der CRA	143
3. Mehrstufiges Vorgehen	146
II. Festlegung des Analyseumfangs	147

## *Inhaltsverzeichnis*

<b>III. Risikoidentifikation</b>	148
1. Identifikation von Einzelrisiken	148
2. Bestimmung von Risikoindikatoren	150
3. Abfrage der Informationen	152
<b>IV. Risikobewertung</b>	153
1. Bewertungsdimensionen von Risiken	153
a) Eintrittswahrscheinlichkeit	154
b) Schadenshöhe	155
2. Ergebnisermittlung und -darstellung	157
a) Berechnung eines Gesamtrisikowerts	157
b) Weitere Berechnungsansätze	161
c) Darstellung in einer Risikomatrix	162
3. Risikobewertung mit Hilfe von Indikatoren	162
<b>E. Risikosteuerung</b>	163
I. Methodik der Risikosteuerung	163
II. Maßnahmen der Risikosteuerung	166
<b>F. Laufende Überwachung und Verbesserung</b>	167
<b>G. Informationsaustausch im Unternehmen und Dokumentation</b>	168
I. Berichtswege und -Pflichten	168
1. Berichtswege an die Leitungsebene	168
2. Berichtswege zwischen den Unternehmensfunktionen	170
II. Dokumentation	171
<b>H. Zwischenfazit</b>	172
<b>Kapitel 4: Kartellrechtliche Risiken</b>	173
<b>A. Risikobereich Kartellverbot</b>	173
I. Geltungsbereich des europäischen und deutschen Kartellrechts	173
II. Tatbestandliches Verhalten	176
1. Vereinbarungen und abgestimmte Verhaltensweisen	176
2. Bewirkte oder bezweckte Wettbewerbsbeschränkung	178
a) Wettbewerbsbeschränkung	178
b) Bewirken oder Bezwecken	180
3. Ausnahmen vom Kartellverbot	183
4. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung / de minimis- Regel	184

## *Inhaltsverzeichnis*

<b>III. Freigestellte Verhaltensweisen</b>	<b>186</b>
1. Einzelfreistellung nach dem System der Legalausnahme und Selbsteinschätzung	186
2. Freistellung im Rahmen von Gruppenfreistellungsverordnungen	190
<b>IV. Fallgruppen kartellrechtlich relevanter Geschäftsvorgänge</b>	<b>191</b>
1. Horizontalverhältnis	193
a) Kooperationen bei Forschung und Entwicklung	193
b) Kooperationen durch Standardisierung und Normierung	194
c) Nachhaltigkeitskooperationen	195
d) Einkaufskooperationen	196
e) Produktionskooperationen	197
f) Vertriebskooperationen	199
g) Informationsaustausch	200
h) Informationsaustausch mittels Algorithmen	201
i) Verbandsarbeit und informelle Wettbewerberkontakte	203
2. Vertikalverhältnis	205
a) Freistellungen nach der Vertikal-GVO	205
b) Preisvorgaben	207
c) Bestpreis- und Paritätsklauseln	208
d) Alleinvertriebssysteme	210
e) Selektive Vertriebssysteme	210
f) Besonderheiten im Internetvertrieb	212
<b>B. Risikobereich Missbrauchsverbot</b>	<b>214</b>
I. Rechtsquellen und Anwendungsverhältnis	214
II. Bestimmung der Marktbeherrschung	215
1. Abgrenzung des sachlich relevanten Markts	216
a) Abgrenzungskriterien	216
b) Kreuzpreiselastizität und SSNIP-Test	221
2. Abgrenzung des räumlich relevanten Marktes	224
3. Feststellung einer Marktbeherrschung	226
a) Begriff und Grundlagen	226
b) Marktstruktur-Kriterien	227
c) Unternehmensstrukturfaktoren	231
d) Marktverhaltenskriterien	232
e) Berechnung des Marktanteils	233
f) Kollektive Marktbeherrschung	233

## *Inhaltsverzeichnis*

g) Marktbeherrschung und Vermutungsregel nach § 18 GWB	235
III. Missbräuchliche Verhaltensweisen marktbeherrschender Unternehmen	236
1. Beurteilungsmaßstäbe für den Marktmachtmisbrauch	236
2. Ausbeutungsmisbrauch	239
3. Behinderungsmisbrauch	241
IV. Verbotenes Verhalten für Unternehmen mit relativer oder überlegener Marktmacht (§ 20 GWB)	245
1. Missbrauchsverbot gegenüber abhängigen Unternehmen bei relativer Marktmacht	246
2. Verbogene Behinderung bei überlegener Marktmacht	248
C. Kartellrisiken auf Digitalmärkten	249
I. Digitalmärkte als Herausforderung für das Kartellrecht	250
1. Wettbewerbsdynamiken auf digitalen Märkten	250
a) Plattformmärkte und Netzwerkeffekte	250
b) Vorteile durch Datennutzung	255
c) Skaleneffekte und Marktzutrittsschranken	256
d) Marktübergreifende Machtstellungen und digitale Ökosysteme	258
2. Mögliche Gefahren für einen funktionierenden Wettbewerb auf Digitalmärkten	258
3. Gesetzliche und behördliche Reaktionen auf die Thematik	259
II. Marktabgrenzung bei mehrseitigen Märkten	261
1. Produktmarkt trotz „unentgeltlicher“ Produkte?	261
2. Abgrenzung einheitlicher oder getrennter Märkte	262
III. Bestimmung der Marktbeherrschung in Digitalmärkten	265
1. Normative Anknüpfung	265
2. Netzwerkeffekte auf mehrseitigen Märkten	267
3. Zugang zu Daten auf Digitalmärkten	268
4. Intermediationsmacht von Vermittlerplattformen (§ 18 Abs. 3b GWB)	269
5. Die Relevanz des Marktanteils auf Digitalmärkten	270
IV. Relevante Formen missbräuchlichen Verhaltens auf Digitalmärkten	272
1. Zugang zu Plattformen und Daten als wesentliche Einrichtungen	272

2. Preisgestaltung und Geschäftsbedingungen von Plattformen	274
3. Bevorzugung eigener Produkte durch hybride Plattformen	276
4. Verstöße gegen Datenschutz und andere Gesetze als Marktmachtmisbrauch	278
5. Das Tipping-Verbot bei überlegener Marktmacht (§ 20 Abs. 3a GWB)	280
V. Sonderregelungen für marktübergreifend mächtige Unternehmen und Gatekeeper	281
1. Unternehmen mit überragender marktübergreifender Macht (§ 19a GWB)	281
2. Gatekeeper-Plattformen nach dem Digital Markets Act	282
D. Zwischenfazit	283
Kapitel 5: Die Steuerung von Kartellrechtsrisiken	287
A. Präventive Steuerungsmaßnahmen	287
I. Compliance-Kultur und -Kommunikation	287
II. Richtlinien und Prozesse zur Kartell-Compliance	289
1. Der Code of Conduct	289
2. Spezifische Kartellrechts-Richtlinien	290
3. Integration von Compliance-Prozessen in die Geschäftsabläufe	291
4. Unternehmensweite Implementierung	293
III. Schulungen und Trainings zur Kartell-Compliance	294
B. Aufdeckung von Compliance-Schwachstellen und Kartellrechtsverstößen	295
C. Repressive Compliance-Maßnahmen	298
I. Abhilfemaßnahmen bei Compliance-Verstößen	298
II. Kronzeugenanträge und Kooperation mit Behörden	299
III. Vorbereitung auf behördliche Ermittlungen	302
Kapitel 6: Resümee	305
Literaturverzeichnis	309