



EUROPÄISCHE KOMMISSION

**ORIGINAL**

Brüssel, 7. April 2014  
sj.e(2014)849630 - GM/PVN-as

**AN DEN HERRN VORSITZENDEN  
DES SENATES FÜR KARTELLSACHEN  
BEIM BUNDESGERICHTSHOF**

**Stellungnahme der Europäischen Kommission gemäß Artikel 15 Absatz 3  
der Verordnung (EG) Nr. 1/2003**

vertreten durch Dr. Gero Meeßen und Dr. Piet J. O. Van Nuffel, Mitglieder ihres Juristischen Dienstes, Zustellungsadresse: B-1049 Brüssel, Belgien.

**In der Kartellbußgeldsache**

**– KRB 47/13 –**

**gegen**

**\_\_\_\_\_ als Rechtsnachfolgerin der maxit Deutschland GmbH,  
Düsseldorf**

**- Nebenbetroffene -**

wegen Kartellordnungswidrigkeit, nehmen wir für die Europäische Kommission gemäß Art. 15 Abs. 3 der Verordnung 1/2003 wie folgt Stellung.

## Inhaltsverzeichnis

I.	EINLEITUNG .....	3
II.	WESENTLICHE ELEMENTE DES SACHVERHALTS .....	4
III.	ERWÄGUNGEN ZUR KOHÄRENTEN ANWENDUNG VON ARTIKEL 101 AEUV .....	5
1.	Geltungsbereich von Art. 101 AEUV: Zur Geeignetheit des fraglichen Verhaltens zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels .....	5
2.	Zur fraglichen Erstreckung der bußgeldrechtlichen Verantwortlichkeit der maxit auf [REDACTED] .....	12
IV.	ABSCHLIEßENDE BEMERKUNGEN.....	24

## I. EINLEITUNG

1. Nach Artikel 15 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003<sup>1</sup> des Rates kann die Kommission, sofern es die kohärente Anwendung der Artikel 101 oder 102 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) erfordert, aus eigener Initiative den Gerichten der Mitgliedstaaten schriftliche Stellungnahmen übermitteln.
2. Das Bundeskartellamt hat die Kommission über das Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 17.12.2012 (V – 1 Kart 7/12 (OWi)) sowie die Rechtsbeschwerde der Generalstaatsanwaltschaft in Kenntnis gesetzt. Die Kommission ist der Auffassung, dass diese Rechtssache, anhängig beim Bundesgerichtshof unter dem Aktenzeichen KRB 47/13, wichtige Prinzipien- und Interpretationsfragen aufwirft, welche die kohärente Anwendung der Artikel 101 und 102 AEUV betreffen. Mit Schreiben vom 16. Januar 2014 hat die Kommission den Vorsitzenden des Kartellsenats ersucht, ihr eine Frist zur Abgabe ihrer Stellungnahme einzuräumen. Der Vorsitzende hat der Kommission eine Frist bis 8. April 2014 eingeräumt.
3. Die Kommission betont, dass sie mit dieser Stellungnahme nicht eine der Parteien des Rechtsstreits unterstützen will. Gemäß Artikel 15 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 ist sie vielmehr allein bestrebt, dem Bundesgerichtshof aus objektiver Perspektive dienliche Erwägungen zur kohärenten Anwendung des EU-Wettbewerbsrechts darzulegen.<sup>2</sup> Die Kommission beschränkt daher ihre Stellungnahme auf einige Fragen zum EU-Wettbewerbsrecht, soweit sie für die Beurteilung der Sachrügen und einer Vorfrage der Verfahrensrügen relevant sind, wird sich aber nicht zu anderen Aspekten des Rechtsstreits und insbesondere nicht zu seinem möglichen Ausgang äußern.

---

<sup>1</sup> Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln (ABl. L 1 v. 4.1.2003, S. 1).

<sup>2</sup> Siehe dazu auch Bekanntmachung der Kommission über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der EU-Mitgliedstaaten bei der Anwendung der Artikel 81 und 82 des Vertrags (ABl. C 101 v. 27.4.2004, S. 54).

## II. WESENTLICHE ELEMENTE DES SACHVERHALTS

4. Nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts waren die Nebenbetroffene [REDACTED] [REDACTED] (fortan: [REDACTED]) und die zwischenzeitlich auf sie verschmolzene *maxit Deutschland GmbH* (fortan: *maxit*) u.a. in den Jahren 2004 bis 2007 in der Herstellung und dem Vertrieb von Trockenmörtel auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland tätig. Mit Bußgeldbescheid vom 24. März 2009 hat das Bundeskartellamt die vormalige Nebenbetroffene *maxit* wegen einer Zuwiderhandlung gegen Art. 81 EG [nunmehr Art. 101 AEUV<sup>3</sup>] und der diesem entsprechenden Vorschrift des deutschen Rechts mit einer Geldbuße von 12,36 Mio. Euro belegt. Dem Bußgeldbescheid lag der Vorwurf zugrunde, in einem Spitzentreffen mit Wettbewerbern im Oktober 2005, an dem der damalige Geschäftsführer der *maxit* beteiligt war, Informationen über die jeweiligen Absichten zur Einführung einer Silostellgebühr und zur Beteiligung des Baustoffhandels an dieser Gebühr ausgetauscht und die Silostellgebühr bis Ende Oktober 2007 erhoben zu haben. Im Juli 2009 wurde *maxit* durch Übertragung des Vermögens als Ganzes auf [REDACTED] verschmolzen.
5. Im Ausgangsverfahren vor dem Oberlandesgericht Düsseldorf wurde der Vorwurf einer kartellrechtswidrigen Abstimmung der Silostellgebühr gegenüber [REDACTED] in ihrer mutmaßlichen Eigenschaft als *Rechtsnachfolgerin der maxit* erhoben.
6. Mit Entscheidung vom 17.12.2012 hat das Oberlandesgericht [REDACTED] aus rechtlichen Gründen freigesprochen. Eine Erstreckung der fraglichen bußgeldrechtlichen Haftung der *maxit* auf [REDACTED] als Gesamtrechtsnachfolgerin würde im Hinblick auf die Rechtsprechungsgrundsätze des Bundesgerichtshofes zu § 30 Ordnungswidrigkeitengesetz (OWiG) nur in Betracht kommen, wenn zwischen der früheren und der neuen Vermögensverbindung nach wirtschaftlicher Betrachtung Identität oder nahezu Identität bestünde. Die Annahme einer hinreichenden wirtschaftlichen Identität müsse auf Fälle beschränkt bleiben, in denen das Unternehmen

---

<sup>3</sup> Mit Wirkung vom 1. Dezember 2009 sind an die Stelle der Artikel 81 und 82 EG-Vertrag die Artikel 101 und 102 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union („AEUV“) getreten. Bezugnahmen auf die Artikel 101 und 102 AEUV sind – soweit einschlägig – als Bezugnahmen auf die Artikel 81 und 82 EG-Vertrag zu verstehen.

unverändert oder doch nahezu unverändert von einem neuen Rechtsträger fortgeführt werde, dessen sonstige Vermögenswerte demgegenüber weitgehend in den Hintergrund träten. Ein Verstoß gegen Art. 81 EG scheidet im Streitfall im Übrigen aus, weil der in Rede stehende Informationsaustausch nicht geeignet gewesen sei, den zwischenstaatlichen Handel spürbar zu beeinträchtigen.

7. Die Generalstaatsanwaltschaft Düsseldorf hat, unterstützt vom Bundeskartellamt, gegen die Entscheidung Rechtsbeschwerde eingelegt.
8. Der Generalbundesanwalt hat ebenso wie die Nebentroffene beantragt, die Rechtsbeschwerde als unbegründet zu verwerfen.

### **III. ERWÄGUNGEN ZUR KOHÄRENTEN ANWENDUNG VON ARTIKEL 101 AEUV**

9. Gemäß Artikel 15 Absatz 3 Satz 2 kann die Kommission den Gerichten der Mitgliedstaaten schriftliche Stellungnahmen übermitteln, sofern die kohärente Anwendung von Artikel 101 oder 102 AEUV dies erfordert.
10. Die Feststellung einer Zuwiderhandlung bei Vorliegen der Voraussetzungen sowie die Wirksamkeit der Sanktionen, die von den nationalen Wettbewerbsbehörden oder der Kommission auf der Grundlage von Artikel 103 Absatz 2 Buchstabe a) AEUV verhängt werden, sind Voraussetzungen für die kohärente Anwendung des Artikels 101 AEUV.<sup>4</sup> In diesem Rahmen erlaubt sich die Kommission, zum einen zum Geltungsbereich von Art. 101 AEUV, zum anderen zu etwaigen Aussagen des Unionsrechts im Hinblick auf die fragliche Erstreckung der bußgeldrechtlichen Verantwortlichkeit der *maxit* auf [REDACTED] Stellung zu nehmen.

#### **1. Geltungsbereich von Art. 101 AEUV: Zur Geeignetheit des fraglichen Verhaltens zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels**

11. Art. 3 Abs. 1 VO 1/2003 verpflichtet die mitgliedstaatlichen Kartellbehörden und Gerichte, in Fällen, in denen sie einzelstaatliches Recht auf Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen im Sinne von Art. 101 AEUV anwenden, welche den

---

<sup>4</sup> Zum zweiten Punkt vgl. EuGH, Urteil v. 11.6.1999, Rs. C-429/07, X BV, Slg. 2009, S. I-4833, Rdnr. 37.

Handel zwischen den Mitgliedstaaten im Sinne dieser Bestimmung zu beeinträchtigen geeignet sind, auch Art. 101 AEUV anzuwenden.

12. Nach ständiger Rechtsprechung der Unionsgerichte können Beschlüsse, Vereinbarungen oder Verhaltensweisen den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen, wenn sich anhand einer Gesamtheit objektiver rechtlicher oder tatsächlicher Umstände mit hinreichender Wahrscheinlichkeit voraussehen lässt, dass sie unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell den Handel zwischen Mitgliedstaaten in einer Weise beeinflussen können, die die Verwirklichung eines einheitlichen Marktes der Mitgliedstaaten hemmen könnte<sup>5</sup>. Außerdem darf dieser Einfluss nicht nur geringfügig sein<sup>6</sup>.
13. In tatsächlicher Hinsicht hat das Oberlandesgericht hierzu festgestellt, dass sich der in Rede stehende Kartellverstoß in einem Informationsaustausch über die Frage erschöpfte, ob und in welcher Höhe die einzelnen Wettbewerber bei der Auslieferung von Trockenmörtel erstmals eine Silostellgebühr einführen wollten und in welcher Form (Rabatt, Skonto, Bonus) und Höhe der Baustoffhandel an dieser Gebühr beteiligt werden sollte. Es sei nicht zu erkennen, inwieweit diese Verständigung über den neuen zusätzlichen Preisbestandteil "Silostellgebühr" den Handel zwischen den Mitgliedstaaten hätte beeinträchtigen können. Auch (und vor allem) eine Marktabschottung zum Nachteil ausländischer Trockenmörtelanbieter liege völlig fern. Denn die Silostellgebühr habe den Trockenmörtel in Silos signifikant verteuern sollen. Dieser gebührenbasierte Preisanstieg im Bundesgebiet habe Mörtellieferungen aus dem benachbarten Ausland allenfalls begünstigen, nicht aber erschweren können (S. 13 der Urteilsbegründung).
14. Das Oberlandesgericht hat auf dieser Grundlage die rechtliche Würdigung vorgenommen, dass der in Rede stehende Informationsaustausch nicht geeignet gewesen sei, den zwischenstaatlichen Handel spürbar zu beeinträchtigen.

---

<sup>5</sup> EuGH, Urteil v. 13.6.2006, verb. Rs. C-295/04 bis 298/04, Manfredi, Slg. 2006, I-6619, Rn. 42; vgl. Urteile v. 11.7.1985, Rs. 42/84, Remia, Slg. 1985, 2545, Rn. 22, und v. 25.10.2001, Rs. C-475/99, Ambulanz Glöckner, Slg. 2001, I-8089, Rn. 48.

<sup>6</sup> EuGH, Urteil v. 13.6.2006, ver. Rs. C-295/04 bis 298/04, Manfredi, Rn. 42; vgl. in diesem Sinne Urteile v. 25.11.1971, Rs. 22/71, Béguelin Import, Slg. 1971, 949, Rn. 16, v. 28.4.1998, Rs. C-306/96, Javico, Slg. 1998, I-1983, Rn. 16.

15. Die Generalstaatsanwaltschaft hat die Verletzung materiellen Rechts gerügt (vgl. 27 der Rechtsbeschwerdebegründung). Nach Auffassung des Bundeskartellamts tragen die getroffenen Feststellungen den vom Oberlandesgericht gezogenen Schluss, der in Rede stehende Kartellverstoß sei nicht geeignet, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen, nicht (vgl. S. 21 der Stellungnahme des Bundeskartellamts v. 12.2.2013). Der Generalbundesanwalt ist der Auffassung, dass die Feststellung, dass die abgestimmte Einführung einer Silostellgebühr nicht geeignet gewesen sei, den zwischenstaatlichen Handel zu beeinträchtigen, auf fehlerfreien rechtlichen und tatsächlichen Erwägungen beruhe und insoweit das Rechtsbeschwerdegericht binde. Die Nebenbetroffene hat sich den Ausführungen des Generalbundesanwalts angeschlossen.
16. Bei der Auslegung und Anwendung des Tatbestandsmerkmals „Auswirkung von Vereinbarungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten“ muss von seinem *Zweck* ausgegangen werden, im Wettbewerbsrecht den Geltungsbereich des Unionsrechts von dem des Rechts der Mitgliedstaaten abzugrenzen. Danach fallen unter das Unionsrecht alle Kartelle und alle Verhaltensweisen, die geeignet sind, den Handel zwischen Mitgliedstaaten in einer Weise zu beeinträchtigen, die der Verwirklichung der Ziele eines einheitlichen Marktes zwischen den Mitgliedstaaten schaden könnte, indem insbesondere die nationalen Märkte abgeschottet werden oder die Wettbewerbsstruktur im Binnenmarkt verändert wird.<sup>7</sup>
17. Danach ergibt sich eine Auswirkung auf den zwischenstaatlichen Handel im Allgemeinen daraus, dass mehrere Voraussetzungen erfüllt sind, die für sich allein genommen nicht unbedingt entscheidend sind<sup>8</sup>. Bei der Prüfung, ob ein Kartell den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar beeinträchtigt, ist dieses in seinem wirtschaftlichen und rechtlichen Gesamtzusammenhang zu untersuchen.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> EuGH, Urteil v. 13.6.2006, verb. Rs. C-295/04 bis 298/04, Manfredi, Rn. 41; EuGH, Urteil v. 23.11.2006, Rs. C-238/05, Asnef-Equifax und Administración del Estado, Slg. 2006, I-11125, Rn. 33.

<sup>8</sup> Vgl. EuGH, Urteile vom 21. Januar 1999, verb. Rs. C-215/96 und C-216/96, Bagnasco u. a., Slg. 1999, I-135, Randnr. 47, und vom 29.4.2004, Rs. C-359/01 P, British Sugar/Kommission, Slg. 2004, I-4933, Rn. 27.

<sup>9</sup> Vgl. EuGH Urteil v. 27.4.1994, Rs. C-393/92, Almelo, Slg. 1994, I-1477, Rn. 37.

18. Dabei ist es Sache der mitgliedstaatlichen Gerichte, zu prüfen, ob unter Berücksichtigung der Merkmale des relevanten Marktes eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass das von Wirtschaftsteilnehmern aus anderen Mitgliedstaaten ausgehende Angebot für die Belieferung mit Trockenmörtel durch den Informationsaustausch über die Einführung einer Siloaufstellgebühr unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell beeinflusst wird und dieser Einfluss nicht nur geringfügig ist<sup>10</sup>. Die Kommission kann in ihrer Stellungnahme jedoch bestimmte Punkte klarstellen, um dem nationalen Gericht eine Richtschnur für seine Beurteilung zu geben.
19. In diesem Zusammenhang ist zunächst daran zu erinnern, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Umstand, dass eine wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweise nur die Vermarktung von Produkten in einem einzigen Mitgliedstaat bezweckt, nicht genügt, um die Möglichkeit einer Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten auszuschließen<sup>11</sup>. Danach haben wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweisen, die sich auf das gesamte Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats erstrecken, schon *ihrem Wesen nach* die Wirkung, die Abschottung der Märkte auf nationaler Ebene zu verfestigen, indem sie die vom Vertrag gewollte wirtschaftliche Verflechtung behindern<sup>12</sup>.
20. Hintergrund ist die Annahme, dass auf einem für Einfuhren durchlässigen Markt die Teilnehmer an einer nationalen Preisabsprache ihren Marktanteil nur wahren können, indem sie sich gegen ausländische Konkurrenz schützen<sup>13</sup>. Das gilt insbesondere auch in Fällen, in denen das Kartell oder abgestimmte Verhalten in einem gegenseitigen

---

<sup>10</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 13.6.2006, verb. Rs. C-295/04 bis 298/04, Manfredi, Rn. 47; EuGH, Urteil v. 23.11.2006, Rs. C-238/05, Asnef-Equifax und Administración del Estado, Rn.39.

<sup>11</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 11.7.1989, Rs. 246/86, Belasco u. a./Kommission, Slg. 1989, I-2117, Rn. 33.

<sup>12</sup> EuGH, Urteile v. 11.7.1985, Rs. 42/84, Remia u. a., Slg. 1985, 2545, Rn. 22; v. 17. Oktober 1972, Rs. 8/72, Vereeniging van Cementhandelaren, Slg. 1972, 977, Rn. 29, sowie Urteil v. 13.6.2006, verb. Rs. C-295/04 bis 298/04, Manfredi, Rn. 45; Asnef-Equifax und Administración del Estado, Rn. 37 und die dort angeführte Rechtsprechung.

<sup>13</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 29.4.2004, Rs. C-359/01 P, British Sugar, Rn. 28; Urteil v. 13.6.2006, verb. Rs. C-295/04 bis 298/04, Manfredi, Rn. 49; EuGH, Urteil v. 11.7.1989, Rs. 246/84, Belasco, Rn. 34.

Informationsaustausch besteht, der eine durch Marktbedingungen nicht gerechtfertigte Preiserhöhung ermöglicht<sup>14</sup>.

21. Nach dieser Rechtsprechung besteht eine *starke Vermutung* dafür, dass eine wettbewerbswidrige Verhaltensweise, die im gesamten Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats angewandt wird, geeignet ist, zur Abschottung der Märkte beizutragen und den innergemeinschaftlichen Handelsverkehr zu beeinträchtigen.<sup>15</sup> Diese Vermutung entfällt nur dann, wenn sich bei Untersuchung der Merkmale und des wirtschaftlichen Gesamtzusammenhangs der Vereinbarung das Gegenteil herausstellt<sup>16</sup>.
22. Das Oberlandesgericht hat festgestellt, dass die Silostellgebühr den Trockenmörtel in Silos signifikant verteuern sollte. Dieser gebührenbasierte Preisanstieg *im Bundesgebiet* habe Mörtellieferungen aus dem benachbarten Ausland allenfalls begünstigen nicht aber erschweren können.
23. Einschränkungen, dass sich der Preisanstieg nur auf Teile des Bundesgebietes habe beschränken sollen, finden sich in den Feststellungen des Oberlandesgerichts nicht. Vielmehr geht aus den tatsächlichen Feststellungen hervor, dass sowohl [REDACTED] als auch *maxit* 2004 bis 2007 *bundesweit* in der Herstellung und dem Vertrieb von Trockenmörtel tätig waren (vgl. S. 3 der Urteilsbegründung).
24. Betraf die wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweise aber das gesamte Bundesgebiet, besteht nach der oben wiedergegebenen Rechtsprechung der Unionsgerichte eine starke Vermutung für eine Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten, die nur dann entfällt, wenn sich bei der Untersuchung der *Merkmale* und *des wirtschaftlichen Gesamtzusammenhangs* der Vereinbarung *das Gegenteil herausstellt*.
25. Dem vorliegenden Urteil lässt sich nicht entnehmen, dass das Oberlandesgericht eine solche Untersuchung vorgenommen hat. Dem Urteil lassen sich auch keine

---

<sup>14</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 13.6.2006, verb. Rs. C-295/04 bis 298/04, Manfredi, Rn. 52.

<sup>15</sup> EuG, Urteil v. 14.12.2006, Rs T-259/02 u.a., Raiffeisen Zentralbank, Slg. 2010, II-284, Rn. 181.

<sup>16</sup> EuG, Urteil v. 14.12.2006, Rs. T-259/02, Raiffeisen Zentralbank, Rn. 181; bestätigt in EuGH, Urteil v. 24.9.2009, verb. Rs. C-125/07 u.a., Erste Bank, Slg. 2009, I-8681, Rn. 39 mwN.

Tatsachenfeststellungen zu besonderen Merkmalen des kartellrechtswidrigen Verhaltens und insbesondere auch nicht des wirtschaftlichen Gesamtzusammenhangs entnehmen, die eine rechtliche Würdigung dahingehend erlaubten, dass das in Rede stehende Verhalten trotz Betroffenheit des gesamten Bundesgebietes nicht geeignet gewesen wäre, den zwischenstaatlichen Handel zu beeinträchtigen.

26. Soweit das Oberlandesgericht ausführt, dass der gebührenbasierte Preisanstieg im Bundesgebiet Mörtellieferungen aus dem benachbarten Ausland allenfalls habe *begünstigen*, nicht aber habe erschweren können, ist dieser Umstand nicht geeignet, die fehlende Eignung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels zu begründen.
27. In der Rechtsprechung der Unionsgerichte spielt es keine Rolle, ob der Einfluss eines Kartelles auf den Handelsverkehr ungünstig, neutral oder günstig ist.<sup>17</sup> Eine Wettbewerbsbeschränkung ist geeignet, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen, wenn sie die Handelsströme von der Richtung abzulenken vermag, die sie anderenfalls genommen hätten<sup>18</sup>. Das Gericht hat vor diesem Hintergrund die These, dass bei der Beurteilung der Eignung eines Kartells zur Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten nur marktabschottende Wirkungen berücksichtigt werden könnten, ausdrücklich verworfen<sup>19</sup>. Wie aus der vorzitierten Rechtsprechung der Unionsgerichte (vgl. oben Rn. 20) hervorgeht, wäre die Tatsache, dass der betroffene Markt für Einfuhren aus dem Ausland grundsätzlich zugänglich ist, im Gegenteil ein Indiz *für* die Eignung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels. Die Durchlässigkeit eines Marktes für Einfuhren wäre auch nicht schon dadurch ausgeschlossen, wenn – was in dem angefochtenen Urteil selbst nicht unmittelbar zum Ausdruck kommt – Einfuhren aufgrund von Wirtschaftlichkeitserwägungen nur im Rahmen begrenzter Liefermengen möglich wären.
28. In einer Gesamtbeurteilung wäre schließlich dem Umstand Rechnung zu tragen, dass an dem in Rede stehenden kartellrechtswidrigen Verhalten mit der [REDACTED]

---

<sup>17</sup> EuG, Urteil v. 14.12.2006, Rs. T-259/02 u.a., Raiffeisen Zentralbank, Rn. 164.

<sup>18</sup> EuG, Urteil v. 14.12.2006, Rs. T-259/02 u.a., Raiffeisen Zentralbank, Rn. 164; EuGH, Urteil v. 29.10.1980, Rs. 209/78 u.a., Van Landewyck, Slg. 1980, 3125, Rn. 172.

<sup>19</sup> EuG, Urteil v. 14.12.2006, Rs. T-259/02 u.a., Raiffeisen Zentralbank, a.a.O.

■ ein Unternehmensträger beteiligt war, der in einen multinationalen Konzern, nämlich, wie das Oberlandesgericht auf S. 5 der Urteilsausfertigung ausführt, die ■ Gruppe eingliedert ist. Sind an dem fraglichen Verhalten Unternehmen beteiligt, die in multinationale Konzerne eingliedert sind, können schon durch die aufgrund der Kartellabsprache in nur einem Mitgliedstaat verbesserte Rentabilität des daran beteiligten Unternehmens die Geldflüsse innerhalb des Konzerns verändert und insoweit die Auswirkung auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten gegeben sein<sup>20</sup>.

29. Soweit eine Gesamtwürdigung der Merkmale des fraglichen Verhaltens und insbesondere des wirtschaftlichen Gesamtzusammenhangs entgegen den Feststellungen des Oberlandesgerichts zu der rechtlichen Wertung führte, dass der Informationsaustausch geeignet war, den zwischenstaatlichen Handel zu beeinträchtigen, obliegt es den mitgliedstaatlichen Gerichten, in einem zweiten Schritt zu beurteilen, ob die Eignung auch für eine *spürbare* Beeinträchtigung gegeben war.
30. Die Beurteilung der Spürbarkeit ist abhängig von den in jedem Einzelfall vorherrschenden Umständen, insbesondere von der Art der Vereinbarung und Verhaltensweise, der Art der erfassten Waren und der Marktstellung der beteiligten Unternehmen<sup>21</sup>. Insoweit ist im vorliegenden Zusammenhang in Erinnerung zu rufen, dass, wenn eine Vereinbarung oder Verhaltensweise *ihrem Wesen nach* geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen (dazu oben Rn. 19), die Schwelle für die Spürbarkeit *niedriger* anzusetzen ist als bei Vereinbarungen und Verhaltensweisen, die ihrem Wesen nach nicht geeignet sind, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen<sup>22</sup>. Je stärker die Marktstellung der beteiligten Unternehmen ist, umso größer ist die Wahrscheinlichkeit, dass eine Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten durch eine Vereinbarung oder Verhaltensweise als spürbar einzustufen ist<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> Vgl. Europäische Kommission, Entscheidung v. 24.7.2002, Industriegase, ABl. 2003 L 84/1, Rn. 371.

<sup>21</sup> Mitteilung der Kommission – Leitlinien über den Begriff der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags, Amtsblatt C 101 vom 27.4.2004, Rn. 45.

<sup>22</sup> Leitlinien über den Begriff der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels, a.a.O., Rn. 41.

<sup>23</sup> Vgl. EuG v. 1.4.1993, Rs. T-65/89, BPB Industries und British Gypsum, Slg. 1993, II-389, Rn. 138.

31. Insoweit enthält das angefochtene Urteil keine tatsächlichen Feststellungen, die der Europäischen Kommission eine abschließende rechtliche Würdigung erlaubten. Den Feststellungen des Oberlandesgerichts in der auf Seite 3 des angefochtenen Urteils in Bezug genommenen Entscheidung in dem Parallelverfahren V-1 Kart 1-6/12 OWi ist allerdings zu entnehmen, dass an dem Informationsaustausch mit Ausnahme der Sakret alle relevanten Marktteilnehmer der Trockenmörtelindustrie beteiligt waren<sup>24</sup>. Dies legt, soweit eine neue Gesamtbeurteilung (ggf. nach Aufhebung und Zurückverweisung) zu der Annahme führte, dass das Verhalten zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels geeignet war, die rechtliche Würdigung nahe, dass das in Rede stehende Verhalten auch geeignet war, den zwischenstaatlichen Handel *spürbar* zu beeinträchtigen.

## **2. Zur fraglichen Erstreckung der bußgeldrechtlichen Verantwortlichkeit der maxit auf [REDACTED]**

32. Soweit die deutsche Gerichtsbarkeit im Rahmen der durchzuführenden Gesamtbewertung zu dem Schluss gelangt, dass der in Rede stehende Informationsaustausch geeignet war, den zwischenstaatlichen Handel spürbar zu beeinträchtigen (s. oben), stellt sich die Frage, ob die rechtlichen Erwägungen, mit denen das Oberlandesgericht eine Erstreckung der bußgeldrechtlichen Verantwortlichkeit der *maxit* auf [REDACTED] abgelehnt hat, mit den Anforderungen an eine kohärente und effektive Anwendung von Art. 101 AEUV im Einklang stehen.

### a.) Rechtliche Erwägungen des Oberlandesgerichts

33. Das Oberlandesgericht hat die Erstreckung der bußgeldrechtlichen Verantwortlichkeit der *maxit* auf [REDACTED] als Gesamtrechtsnachfolgerin der *maxit* unter Berufung auf die Rechtsprechungsgrundsätze des Bundesgerichtshofes zu § 30 OWiG verneint.

34. Die bußgeldrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen für Taten ihrer Mitarbeiter bestimme sich nach § 30 Abs. 1 OWiG. Hiernach könne gegen eine juristische Person ein Bußgeld festgesetzt werden, wenn ein Organ oder leitender

---

<sup>24</sup> Vgl. OLG Düsseldorf, Urteil v. 29.10.2012, V-1 Kart 1-6-/12 (OWi), zitiert nach juris, Rn. 126.

Mitarbeiter unter Verletzung der ihr obliegenden Pflichten eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen hat oder sie bereichert worden ist oder werden sollte<sup>25</sup>.

35. Eine Erstreckung der fraglichen bußgeldrechtlichen Haftung der *maxit* auf die Nebenbetroffene [REDACTED] als Gesamtrechtsnachfolgerin der *maxit* würde im Hinblick auf die Rechtsprechungsgrundsätze des Bundesgerichtshofes nur in Betracht kommen, wenn zwischen der früheren und der neuen Vermögensverbindung nach wirtschaftlicher Betrachtungsweise Identität oder nahezu Identität bestünde; eine darüber hinausgehende Erstreckung der bußgeldrechtlichen Haftung auf Gesamtrechtsnachfolger habe hingegen auszuschließen, weil eine solche Ausdehnung der Haftung mit dem Wortlaut des § 30 Abs. 1 OWiG nicht mehr im Einklang stehen und deshalb die durch Art. 103 Abs. 2 Grundgesetz (GG)<sup>26</sup> gezogene Grenze richterlicher Auslegung überschreiten würde<sup>27</sup>. Eine wirtschaftliche (Nahezu-)Identität sei gegeben, wenn das "haftende Vermögen" weiterhin vom Vermögen des nach § 30 OWiG Verantwortlichen getrennt, in gleicher oder ähnlicher Weise wie bisher eingesetzt werde und in der neuen juristischen Person einen wesentlichen Teil des Gesamtvermögens ausmache. Dies müsse zumindest im Zeitpunkt der Gesamtrechtsnachfolge, möglicherweise (offengelassen) darüber hinaus auch im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über

---

<sup>25</sup> Der Volltext von § 30 Abs. 1 OWiG lautet:

"§30 Geldbuße gegen juristische Personen und Personenvereinigungen

(1) Hat jemand

1. als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs,
2. als Vorstand eines nicht rechtsfähigen Vereins oder als Mitglied eines solchen Vorstandes,
3. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft,
4. als Generalbevollmächtigter oder in leitender Stellung als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter einer juristischen Person oder einer in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung oder
5. in Nummer 2 oder 3 genannten Personenvereinigung verantwortlich handelt, wozu auch die Überwachung der Geschäftsführung oder die sonstige Ausübung von Kontrollbefugnissen in leitender Stellung gehört,

eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen, durch die Pflichten, welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte, so kann gegen diese eine Geldbuße festgesetzt werden."

<sup>26</sup> Art. 103 Abs. 2 GG lautet: "Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde."

<sup>27</sup> Mit § 30 Abs. 2a OWiG in der Fassung aufgrund des Achten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 26.06.2013, BGBl. I S. 1738 ist zwischenzeitlich eine ausdrückliche Regelung der Bußgeldverantwortlichkeit bei Gesamtrechtsnachfolge in Kraft getreten, die mit Wirkung vom 30.06.2013 Anwendung findet.

die Folgen des ordnungswidrigen Verhaltens, festgestellt werden. Die Annahme einer hinreichenden wirtschaftlichen Identität müsse auf Fälle beschränkt bleiben, in denen das Unternehmen unverändert oder doch nahezu unverändert von einem neuen Rechtsträger fortgeführt werde, dessen sonstige Vermögenswerte demgegenüber weitgehend in den Hintergrund träten, denn nur dann könne in einem bußgeldrechtlichen Sinne davon gesprochen werden, dass aus der gesellschaftsrechtlichen Umgestaltung wieder *dieselbe* juristische Person hervorgegangen sei.

36. Gemessen an diesen Grundsätzen habe bereits zum Zeitpunkt der durch die Eintragung der Verschmelzung in das Handelsregister eingetretenen Gesamtrechtsnachfolge keine für eine Erstreckung der Bußgeldhaftung hinreichende wirtschaftliche Identität zwischen der *maxit* und der Nebenbetroffenen [REDACTED] bestanden. Das durch die Verschmelzung der beiden Gesellschaften entstandene Gesamtvermögen sei weder in qualitativer noch in quantitativer Hinsicht durch den übernommenen Teil der *maxit* derart geprägt, dass man darin das übernommene Vermögen wiedererkenne. Beide Gesellschaften seien vor der Verschmelzung auf im Wesentlichen gleichartigen Geschäftsfeldern tätig gewesen. Dabei hätten sie ihre Umsätze jeweils ausschließlich aus Geschäften mit Trockenmörtel erzielt. Schon angesichts dessen könne qualitativ nicht von einem verschmelzungsbedingten Zurücktreten des geschäftlichen Spektrums der [REDACTED] gesprochen werden. Zu der gleichen Beurteilung führe in quantitativer Hinsicht die auf den Stichtag der Handelsregistereintragung bezogene Betrachtung des übernommenen Vermögens einschließlich der Produktionskapazitäten der *maxit* einerseits und des durch die Verschmelzung gebildeten Vermögens andererseits. Die am 31.12.2008 bestehenden Anteile des Vermögens der *maxit* an dem addierten Vermögen der beiden verschmolzenen Gesellschaften habe sich hinsichtlich des Eigenkapitals auf 25,3%, der Sachanlagen auf 68,8 %, der Finanzanlagen auf 63,3 % und hinsichtlich der Umsatzerlöse auf 72,7 % belaufen. Der Anteil der *maxit* an der Anzahl der addierten Produktionswerke (elf von siebzehn) habe zum Ende des Jahres 2008 64,4 % betragen. Am Tag der Beurkundung des Verschmelzungsvertrages habe der auf *maxit* entfallende Anteil an den addierten Mitarbeiterzahlen 75,2 % betragen.
37. Die genannten Zahlen belegten zwar in allen Kategorien ein relatives Übergewicht der *maxit*. Jedoch sei in keiner einzelnen der das Unternehmen prägenden Kategorien das Übergewicht derart, dass auf eine im bußgeldrechtlichen Sinne hinreichende Prägung des

Gesamtvermögens der Rechtsnachfolgerin durch das übernommene Vermögen geschlossen werden könne. Mithin sei erst recht auch bei einer Gesamtschau aller dargelegten Kategorien nicht die Annahme gerechtfertigt, dass zwischen der Nebenbetroffenen als Rechtsnachfolgerin der *maxit* und der früheren *maxit* (nahezu) wirtschaftliche Identität bestehe.

38. Eine bußgeldrechtliche Haftung der Nebenbetroffenen als Unternehmen im Sinne des weiten Unternehmensbegriffs nach der europäischen Rechtsprechung (Verweis auf EuGH, Urteil vom 10. September 2009, C-97/08-*Akzo Nobel u.a.*; Rn. 54 ff.) oder als Erwerberin des Vermögens der früheren Nebenbetroffenen *maxit* (Verweis auf EuG, Urteil v. 14. Dezember 2006, T-259/02, Rn. 21; EuGH, Urteil v. 28. März 1984 C-29/83, *Compagnie royale asturienne des mines und Rheinzink*, Rn. 9) scheidet aus, weil das deutsche Recht wegen der aus § 30 OWiG ersichtlichen Entscheidung des Gesetzgebers für das Rechtsträgerprinzip eine allgemeine Unternehmensgeldbuße nicht zulasse (Verweis auf BGH, Beschluss v. 10. August 2011 KRB, 55/10, *Versicherungsfusion*, Rn. 15, NJW 2012, 164 [165]). Das nationale Kartellbußgeldrecht enthalte keine Ausnahme von diesem Rechtsgrundsatz. Dies gelte insbesondere auch mit Blick auf die Vorschrift des § 81 Abs. 4 S. 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), und zwar sowohl in der Fassung der Bekanntmachung vom 15.7.2005 (fortan: *GWB 2005*)<sup>28</sup> als auch in der zum Zeitpunkt der Urteilsverkündung geltenden Fassung<sup>29</sup>. Soweit sich diese Vorschrift in beiden Fassungen mit der Höhe der "gegen ein Unternehmen oder eine "Unternehmensvereinigung" zu verhängenden Geldbuße befasse, habe diese Norm nur die Bußgeldbemessung zum Gegenstand, ohne die in § 30 OWiG

---

<sup>28</sup> § 81 Abs. 4 *GWB 2005* lautet: "Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Absatzes 1, des Absatzes 2 Nr. 1, 2 Buchstabe a und Nr. 5 und des Absatzes 3 mit einer Geldbuße bis zu einer Million Euro geahndet werden. Wird in diesen Fällen eine Geldbuße gegen ein Unternehmen oder eine Unternehmensvereinigung verhängt, so darf die Geldbuße 10 vom Hundert seines bzw. ihres im vorausgegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtumsatzes nicht übersteigen. Bei der Ermittlung des Gesamtumsatzes ist der weltweite Umsatz aller natürlichen und juristischen Personen zugrunde zu legen, die als wirtschaftliche Einheit operieren. Die Höhe des Gesamtumsatzes kann geschätzt werden. In den übrigen Fällen kann die Ordnungswidrigkeit mit einer Geldbuße bis zu hunderttausend Euro geahndet werden. Bei der Festsetzung der Höhe der Geldbuße ist sowohl die Schwere der Zuwiderhandlung als auch deren Dauer zu berücksichtigen.

<sup>29</sup> § 81 (4) *GWB* in der zum Zeitpunkt der Urteilsverkündung geltenden Fassung lautet: "Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Absatzes 1, des Absatzes 2 Nr. 1, 2 Buchstabe a und Nr. 5 und des Absatzes 3 mit einer Geldbuße bis zu einer Million Euro geahndet werden. Gegen ein Unternehmen oder eine Unternehmensvereinigung kann über Satz 1 hinaus eine höhere Geldbuße verhängt werden; die

vorgesehene Begrenzung der Ahndung einer Organtat gegenüber derjenigen juristischen Person, deren Organ die Tat begangen hat, aufzuheben (Verweis auf den o.g. Beschluss des BGH, Rn. 21, NJW 2012, 164 [166]).

b.) Stellungnahme der Kommission

39. In diesem Zusammenhang ist zunächst daran zu erinnern, dass, wenngleich das Unionsrecht nach seinem derzeitigen Stand auch keine Harmonisierung der einzelstaatlichen Sanktionen vorsieht, nach allgemeinen Grundsätzen des Unionsrechts solche Sanktionen eine *wirksame Durchsetzung* des Unionsrechts gewährleisten müssen<sup>30</sup>. In diesem Kontext verweist die Kommission auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, wonach die Wettbewerbsbehörden und die Gerichte der Mitgliedstaaten verpflichtet sind, die Artikel 101 AEUV und 102 AEUV anzuwenden, wenn der Sachverhalt unter das Unionsrecht fällt, und ihre wirksame Anwendung im öffentlichen Interesse sicherzustellen.<sup>31</sup> Die Mitgliedstaaten dürfen die Verwirklichung des Unionsrechts nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren<sup>32</sup> und müssen, speziell im Bereich des Wettbewerbsrechts, dafür sorgen, dass die Vorschriften, die sie erlassen oder anwenden, die wirksame Anwendung der Artikel 101 AEUV und 102 AEUV nicht beeinträchtigen.<sup>33</sup> Auch wenn sich die konkrete Ausgestaltung der Sanktionen, die die nationalen Wettbewerbsbehörden bei Verletzung der Art. 101 und 102 verhängen können, aus dem jeweiligen nationalen Recht ergibt, so erfordert doch das Prinzip der effektiven Durchsetzung des Wettbewerbsrechts, das sich unmittelbar aus dem Gebot der praktischen Wirksamkeit der Art. 101 und 102 AEUV ableitet, dass das nationale Recht wirksame und hinreichend abschreckende Sanktionen bereithalten muss. Der Europäische Gerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung

---

Geldbuße darf 10 vom Hundert des im der Behördenentscheidung vorausgegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtumsatzes des Unternehmens oder der Unternehmensvereinigung nicht übersteigen. [...]"

<sup>30</sup> Vorschlag der Kommission für eine Verordnung des Rates zur Durchführung der in den Art. 81 und 82 EG-Vertrag niedergelegten Wettbewerbsregeln, KOM/2000/0582/ endg., ABl. C 365E v. 19.12.2000, 284 ff., zu Art. 5.

<sup>31</sup> Vgl. in diesem Sinne EuGH, Urteile v. 7.12.2010, Rs. C-439/08, *VEBIC*, Slg. 2010, I-12471, Rn. 56 und v. 14.6.2011, Rs. C-360/09, *Pfleiderer*, Slg. 2011, I-5161, Rn. 19.

<sup>32</sup> EuGH, Rs. C-298/96, *Oelmühle und Schmidt Söhne*, Slg. 1998, I-4767, Rn. 23 und 24 sowie die dort angeführte Rechtsprechung.

<sup>33</sup> EuGH, Urteil vom 7.12. 2010, Rs. C-439/08, *VEBIC*, Rn. 57.

hervorgehoben, dass Sanktionen bei Verstößen gegen Bestimmungen des Unionsrechts "wirksam, verhältnismäßig und abschreckend" sein müssen<sup>34</sup>.

40. In Bezug auf rechtliche Umgestaltungen nach Begehung eines Verstoßes gegen Art. 101 AEUV hat der Gerichtshof sodann festgestellt, dass ohne eine Möglichkeit, die Sanktion einer anderen Einrichtung als derjenigen aufzuerlegen, die die Zuwiderhandlung begangen hat, Unternehmen Sanktionen einfach dadurch entgehen könnten, dass durch Umstrukturierungen, Übertragungen oder sonstige Änderungen rechtlicher oder organisatorischer Art ihre Identität geändert wird. Das Ziel, gegen die Wettbewerbsregeln des Vertrags verstoßende Verhaltensweisen zu ahnden und ihrer Wiederholung durch abschreckende Sanktionen vorzubeugen<sup>35</sup>, würde dadurch beeinträchtigt<sup>36</sup>. Deshalb habe die rechtliche oder organisatorische Änderung einer Einrichtung, die gegen Wettbewerbsregeln verstoßen hat, nicht zwingend zur Folge, dass ein neues, von der Haftung für wettbewerbswidrige Handlungen seines Vorgängers befreites Unternehmen entstehe, sofern die beiden Einrichtungen *wirtschaftlich gesehen identisch* seien<sup>37</sup>. Im Sinne der effektiven Durchsetzung der Wettbewerbsregeln könne es nämlich erforderlich werden, die Verantwortlichkeit dem neuen Betreiber des Unternehmens, das die

---

<sup>34</sup> Vgl. grundlegend EuGH, Urteil vom 10.4.1984, Rs. 14/83, Colson und Kamann, Slg. 1984, 1891, Tz. 23; EuGH, Urteil vom 3.5.2005, verb. Rs. C-387/02, C-391/02 und C-403/02, Berlusconi, u.a., Slg. 2005, I-3565, Rn. 53; spezifisch zu Geldbußen bei Verletzung von Art. 101. 102 AEUV, vgl. EuGH, Rs. C-429/07, X BV, Slg. 2009, S. I-4833, Rn. 37.

<sup>35</sup> Vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 15. Juli 1970, Rs. 41/69, ACF Chemiefarma, Slg. 1970, 661, Rn. 173, vom 29. Juni 2006, C-289/04 P, Showa Denko, Slg. 2006, I-5859, Rn. 61, und v. 7.6.2007, Rs. C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals, Slg. 2007, I-4405, Rn. 22.

<sup>36</sup> EuGH, Urteil v. 11.12.2007, Rs. C-280/06, ETI, Slg. 2007, I-10893, Rn. 41 f.

<sup>37</sup> Vgl. EuGH, Urteile v. 11.12.2007, Rs. C-280/06 (ETI), Rn. 41 f.; v. 28. März 1984, verb. Rs. 29/83 und 30/83, Compagnie royale asturienne des mines und Rheinzink, Slg. 1984, 1679, Rn. 9 sowie v. 7.1.2004, verb. Rs. C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P und C-219/00 P, Aalborg Portland u. a., Slg. 2004, I-123, Rn. 59. Die Fälle werden auch unter dem Stichwort der *wirtschaftlichen Kontinuität* behandelt. Das Kriterium der „wirtschaftlichen Kontinuität“ kann unter besonderen Umständen wie vor allem in dem Fall, dass die für die Bewirtschaftung des Unternehmens verantwortliche juristische Person nach der Begehung der Zuwiderhandlung aufgehört hat, rechtlich zu existieren (EuGH, Urteil v. 8.7.1999, Rs. C-49/92 P, Anic Partecipazioni, Slg. 1999, I-4125, Rn. 145) oder im Fall interner Umstrukturierungen eines Unternehmens, wenn der ursprüngliche Betreiber nicht notwendigerweise aufhört, rechtlich zu existieren, aber auf dem betroffenen Markt keine wirtschaftliche Tätigkeit mehr ausübt und zwischen dem ursprünglichen und dem neuen Betreiber des Unternehmens eine strukturelle Verbindung besteht, eine Rolle spielen (vgl. in diesem Sinne EuGH, Urteil v. 7.1.2004, verb. Rs. C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P und C-219/00 P, Aalborg Portland, Slg. 2004, I-123, Rn. 359; EuG, Urteil v. 16.6.2011, Rs. T-194/06, SNIA, Slg. 2011, II-3119, Rn. 57.

Zuwiderhandlung begangen hat, zuzurechnen, sofern dieser tatsächlich als Nachfolger des ursprünglichen Betreibers angesehen werden kann.<sup>38</sup>

41. In der spezifischen Situation einer *Verschmelzung* ist der Effektivität der Durchsetzung bei der Sanktionierung von Verstößen gegen Art. 101 AEUV durch die Kommission u.a. dadurch Rechnung getragen, dass, soweit eine juristische Person, die Betreiber der kartellbeteiligten wirtschaftlichen Einheit war, aufgrund der Verschmelzung auf eine andere juristische Person aufhört, rechtlich zu existieren, ein Bußgeld auch gegen letztere verhängt werden kann, soweit sie als Rechtsnachfolger in die Rechte und Pflichten der erstgenannten Person eingetreten ist<sup>39</sup>. Hat das fragliche Unternehmen zu existieren aufgehört, weil es von einem Erwerber übernommen wurde, so gehen nach ständiger Rechtsprechung der Unionsgerichte auf diesen die Aktiva und Passiva einschließlich der Verantwortung für Zuwiderhandlungen gegen das Unionsrecht über.<sup>40</sup> In diesem Fall kann die Verantwortung für die von dem übernommenen Unternehmen begangene Zuwiderhandlung dem Erwerber zugerechnet werden<sup>41</sup>. Der Gerichtshof hat hervorgehoben, dass, wenn die Kommission in diesen Fällen nicht auch das aufnehmende Unternehmen sanktionieren könnte, es Unternehmen ein Leichtes wäre, durch Restrukturierungen oder andere rechtliche oder organisationelle Änderungen eine Bestrafung zu vermeiden. Das Ziel, Verstöße gegen das Kartellverbot zu ahnden und einer Wiederholung durch abschreckende Sanktionen vorzubeugen, würde beeinträchtigt.<sup>42</sup> Die Zurechnung an den Rechtsnachfolger ist unter anderem auch damit

---

<sup>38</sup> EuG, Urteil v. 16.6.2011, Rs. T-194/06, SNIA, Rn. 57; Urteil v. 30.9.2009, Hoechst, Rs. T-161/05, Slg. 2009, II-3555, Rn. 51.

<sup>39</sup> Vgl. zuletzt, EuGH, Urteil v. 5.12.2013, Rs. C-448/11 P, SNIA, nicht veröffentlicht in Slg., Rn. 28; ebenso bereits EuGH, Urteil v. 24.9.2009, verb. Rs. C-125/07 u.a., Erste Group Bank, Rn. 85.

<sup>40</sup> EuG, Urteil v. 16.6.2011, Rs. T-194/06, SNIA, Rn. 62, bestätigt in EuGH, Urteil v. 5.12.2013, Rs. C-448/11 P, SNIA, Rn. 28; EuG, Urteil v. 14.12.2006, verb. Rs. T-259/02 bis T-264/02 und T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich, Slg. 2006, II-5169, Rn. 326; Schlussanträge des Generalanwalts Mischo in Rs. C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags, Slg. 2000, I-9925, I-9928, Nr. 75 und die dort angeführte Rechtsprechung.

<sup>41</sup> Vgl. EuG, Urteil v. 16.6.2011, Rs. T-194/06, SNIA, Rn. 62; EuG, Urteil vom 14.12.2006, Raiffeisen Zentralbank Österreich, verb. Rs. T-259/02 bis T-264/02 und T-271/02, Rn. 326; Schlussanträge des Generalanwalts Mischo in Rs. C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags, Nr. 75 und die dort angeführte Rechtsprechung.

<sup>42</sup> EuGH, Urteil v. 5.12.2013, Rs. C-448/11 P, SNIA, Rn. 24; im Übrigen hat der Gerichtshof für den Fall einer Verschmelzung auf einen anderen Kartellbeteiligten als ein weiteres Argument für die Zurechnung

begründet worden, dass nur so sichergestellt werden könne, dass einerseits diejenige Person zur Verantwortung gezogen wird, die von etwaigen Gewinnen und Wertsteigerungen des Unternehmens infolge der Kartellbeteiligung profitiert, und dass andererseits auch die Sanktion als solche nicht wirkungslos bleibt.<sup>43</sup>

42. Hinter diesem Maßstab bleibt die vom Oberlandesgericht vorgezeichnete Anwendung der Rechtsprechungsgrundsätze des Bundesgerichtshofes zurück. Kartellbeteiligten Unternehmen wäre danach die Möglichkeit eröffnet, durch Verschmelzung auf einen anderen Unternehmensträger eine Bebußung des Kartellverstoßes durch deutsche Behörden und Gerichte auch in Fällen der Gesamtrechtsnachfolge zu vermeiden.
43. Der Gerichtshof hat zudem in *Schenker* in Bezug auf durch mitgliedstaatliches Sanktionenrecht eingeführte subjektive Sanktionsvoraussetzungen hervorgehoben, dass diese Voraussetzungen, damit die Wirksamkeit des Unionsrecht nicht in Frage gestellt werde, mindestens genauso streng sein müssten wie die in Art. 23 der Verordnung 1/2003 bei Sanktionierung durch die Kommission vorgesehenen<sup>44</sup>. Dies legt den Schluss nahe, dass auch im Hinblick auf die Gefahr einer Umgehung der Bußgeldhaftung durch Restrukturierungen oder andere rechtliche oder organisationelle Änderungen das mitgliedstaatliche Sanktionenregime nicht entscheidend hinter dem Durchsetzungsstandard des Art. 23 VO 1/2003 zurückbleiben darf, soll die Wirksamkeit des Primärrechts nicht in Frage gestellt werden. Danach wird, da der Begriff des Unternehmens in Art. 101 AEUV ein unionsrechtlich einheitlicher ist, eine nationale Rechtsordnung den Anforderung des Effektivitätsgebots nur dann gerecht, wenn sie auch nach Veränderungen der wirtschaftlichen Einheit eine hinreichend effektive Bebußung der juristischen Einheit erlaubt, die Betreiber des nach Art. 101 und 102 AEUV materiell-rechtlich verantwortlichen Unternehmens ist.

---

herangezogen, dass die aufnehmende Gesellschaft zum Zeitpunkt der Übernahme der Geschäftstätigkeit der Rechtsvorgängerin wusste, dass die Möglichkeit eines Verfahrens gegen diese wegen Zuwiderhandlung gegen Art. 101 AEUV bestand und dass sich die aufnehmende Gesellschaft somit in ihrer Eigenschaft als Rechtsnachfolgerin dieser Gesellschaft in Bezug auf eine Geldbuße den Folgen eines solchen Verfahrens aussetzte, EuGH, Urteil v. 24.9.2009, verb. Rs. C-125/07 u.a., Erste Group Bank, Rn. 83.

<sup>43</sup> Schlussanträge der Generalanwältin Kokott v. 3.7.2007, Rs. C-280/06, ETI, Rn. 80.

<sup>44</sup> EuGH, Urteil v. 18.6.2013, Rs. C-681/11, *Schenker*, Rn. 35.

44. Das Oberlandesgericht hat - unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes - die Ablehnung der Erstreckung der Bußgeldverantwortlichkeit auf [REDACTED] damit begründet, dass das deutsche Recht wegen der aus § 30 OWiG ersichtlichen Entscheidung des Gesetzgebers für das Rechtsträgerprinzip eine allgemeine Unternehmensgeldbuße nicht zulasse (Verweis auf BGH, Beschluss v. 10. August 2011 KRB 55/10 - *Versicherungsfusion*, Rdnr. 15, NJW 2012, 164 [165]). Das nationale Kartellbußgeldrecht enthalte keine Ausnahme von diesem Rechtsgrundsatz. Dies gelte insbesondere auch mit Blick auf die Vorschrift des § 81 Abs. 4 S. 2 GWB, und zwar sowohl in der Fassung der Bekanntmachung vom 15.7.2005 (fortan: GWB 2005) als auch in der zum Zeitpunkt der Urteilsverkündung geltenden Fassung. Soweit sich diese Vorschrift in beiden Fassungen mit der Höhe der *"gegen ein Unternehmen oder eine "Unternehmensvereinigung"* zu verhängenden Geldbuße befasse, habe diese Norm nur die Bußgeldbemessung zum Gegenstand, ohne die in § 30 OWiG vorgesehene Begrenzung der Ahndung einer Organtat gegenüber derjenigen juristischen Person, deren Organ die Tat begangen hat, aufzuheben (Verweis auf den o.g. Beschluss des BGH, Rdnr. 21, NJW 2012, 164 [166]). Eine Erstreckung der fraglichen bußgeldrechtlichen Haftung der *maxit* auf die Nebenbetroffene [REDACTED] als Gesamtrechtsnachfolgerin der *maxit* würde im Hinblick auf die Rechtsprechungsgrundsätze des Bundesgerichtshofes danach nur in Betracht kommen, *wenn zwischen der früheren und der neuen Vermögensverbindung nach wirtschaftlicher Betrachtungsweise Identität oder nahezu Identität bestehe*; eine darüber hinausgehende Erstreckung der bußgeldrechtlichen Haftung auf Gesamtrechtsnachfolger habe hingegen auszuschneiden, weil eine solche Ausdehnung der Haftung mit dem Wortlaut des § 30 Abs. 1 OWiG nicht mehr im Einklang stehen und deshalb die durch Art. 103 Abs. 2 GG gezogene Grenze richterlicher Auslegung überschreiten würde.
45. In diesem Zusammenhang ist zunächst hervorzuheben, dass das Unionsrecht die Unverletzlichkeit des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) anerkennt<sup>45</sup>. Dieser

---

<sup>45</sup> EuGH, Urteile v. 3.5.2007, Rs. C-303/05, *Advocaten voor de Wereld*, Slg. 2007, I-3633, Rn. 50; v. 10.3.2009, Rs. C-345/06, *Heinrich*, Slg. 2009, I-1659, Rn. 44, v. 29.3.2011, Rs. C-352/09 P, *ThyssenKrupp Nirosta/Kommission*, Slg. 2011, I-2359, Rn. 81; und v. 18.7.2013, Rs. C-501/11 P, *Schindler u.a./Kommission*, noch nicht veröffentlicht, Rn. 57; vgl. in diesem Sinne bereits u. a. Urteile v. 12.12.1996, verb. Rs. C-74/95 und C-129/95, X, Slg. 1996, I-6609, Rn. 25, und v. 28.6.2005, verb. Rs. C-189/02 P,

Grundsatz zählt zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die den gemeinsamen Verfassungstraditionen der Mitgliedstaaten zugrunde liegen, und wird außerdem durch verschiedene völkerrechtliche Verträge, vor allem durch Art. 7 Abs. 1 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, gewährleistet<sup>46</sup>. Entsprechendes gilt auch für Art. 49 Abs. 1 der Grundrechte-Charta, der bei der Durchführung des Unionsrechts (s. dazu oben Rn. 32) Anwendung findet (vgl. Art. 51 Abs. 1 S. 1 GR-Charta). Die grundrechtliche Garantie beinhaltet, dass nicht nur die Strafbarkeit, sondern auch die Rechtsfolgen der Tat, d.h. insbesondere die Strafhöhe und der Sanktionsadressat hinreichend konkret durch die Sanktionsnorm bestimmt sein müssen (*nullum crimen, nulla poena sine lege certa*).<sup>47</sup> Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn der Rechtsunterworfene ihren Inhalt anhand des Wortlauts der einschlägigen Bestimmung und nötigenfalls mit Hilfe ihrer Auslegung durch die Gerichte erkennen kann<sup>48</sup>. Die grundrechtliche Garantie zieht der Verpflichtung des nationalen Gerichts, bei der Auslegung der einschlägigen Bestimmungen seines nationalen Rechts auf den Inhalt des Unionsrechts abzustellen, Grenzen, insbesondere wenn eine solche Auslegung dazu führte, die strafrechtliche Sanktionierbarkeit unabhängig von den zu seiner Durchführung erlassenen Rechtsvorschriften zu begründen oder zu verschärfen<sup>49</sup>.

---

C-202/02 P, C-205/02 P bis C-208/02 P und C-213/02 P, Dansk Rørindustri u. a./Kommission, Slg. 2005, I-5425, Rn. 215 bis 219.

<sup>46</sup> Vgl. EuGH, Urteile v. 12.12.1996, verb. Rs. C-74/95 und C-129/95, X, Slg. 1996, I-6609, Rn. 25, und v. 28.6.2005, verb. Rs. C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P bis C-208/02 P und C-213/02 P, Dansk Rørindustri,u.a./Kommission, Rn. 215 bis 219.

<sup>47</sup> EuGH, Urteil v. 3.5.2007, Rs. C-303/05, *Advocaten voor de Wereld*, Rn. 50; Urteil v. 29.3.2011, C-352/09, *ThyssenKrupp Nirosta/Kommission*, Rn. 81; sowie Urteil vom 10.03.2009, Rs. C-345/06, *Heinrich*, Slg. 2009, I-1659, Rn. 44 und die dort angeführte Rechtsprechung; EuGH, Urteil v. 18.7.2013, Rs. C-501/11 P, *Schindler u.a./Kommission*, Rn. 57; vgl. auch EuGH, Urteil v. 16.6.2005, Rs. C-105/03, *Pupino*, Rn. 45; Urteil X, a.a.O.; Rn. 24, und Urteil v. 3.5.2005, verb. Rs. C-387/02, C-391/02 und C-403/02, *Berlusconi u.a.*, Rn. 74.

<sup>48</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 3.5.2007, Rs. C-303/05, *Advocaten voor de Wereld*, Rn. 50; sowie insbesondere *EGMR*, Urteil *Coëme u. a./Belgien* vom 22.6.2000, *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-VII, S. 1, § 145); EuGH, Urteil v. 18.7.2013, C-501/11 P, *Schindler u.a./Kommission*, Rn. 57.

<sup>49</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 16.6.2005, Rs. C-105/03, *Pupino*, Rn. 45, Urteil X, Rn. 24, Urteil v. 3.5.2005, verb. Rs. C-387/02, C-391/02 und C-403/02, *Berlusconi u. a.* Rn. 74, vgl. u. a. Urteile vom 8.10.1987, Rs. 80/86, *Kolpinghuis Nijmegen*, Slg. 1987, 3969, Rn. 13 und v. 7.1. 2004, Rs. C-60/02, X, Slg. 2004, I-651, Rn. 61 und die dort zitierte Rechtsprechung.

46. Auf der anderen Seite ist aber auch festzustellen, dass die mitgliedstaatlichen Gerichte im Rahmen dieser Grenzen von Unionsrechts wegen gehalten sind, die mitgliedstaatlichen Sanktionsnormen so auszulegen, dass die praktische Wirksamkeit des Unionsrecht und hier insbesondere der effektiven Durchsetzung des Kartellverbots in Art. 101 AEUV, sichergestellt ist<sup>50</sup>. Der Grundsatz konformer Auslegung verlangt, dass das nationale Gericht gegebenenfalls das *gesamte nationale Recht* berücksichtigt, um zu beurteilen, inwieweit es so angewandt werden kann, dass kein dem Unionsrecht widersprechendes Ergebnis erzielt wird<sup>51</sup>.
47. Es obliegt insoweit den mitgliedstaatlichen Gerichten im Rahmen der Wortlautgrenze *alle* verfügbaren Auslegungsspielräume<sup>52</sup> – im vorliegenden Fall: sei es im Rahmen des § 30 Abs. 1 OWiG, sei es im Rahmen des § 81 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 4 S. 2 GWB – zu nutzen, um ein Auslegungsergebnis sicherzustellen, dass dem Gebot der effektiven Durchsetzung von Art. 101 AEUV Rechnung trägt.
48. In diesem Zusammenhang ist zunächst festzustellen, dass sich der Bundesgerichtshof bereits in der Vergangenheit von einer engen, allein auf die *rechtliche* Identität der juristische Person abstellenden Anwendung des Wortlauts von § 30 OWiG gelöst und über eine rein formal-rechtliche Betrachtung des Rechtsträgers hinaus eine Erstreckung der Bußgeldverantwortlichkeit auf den Gesamtrechtsnachfolger für möglich gehalten hat, soweit dieser *bei wirtschaftlicher Betrachtung* identisch oder *nahezu identisch* ist<sup>53</sup>. Hierbei hat der Bundesgerichtshof auf die fragliche *wirtschaftliche (Nahezu-)Identität* der früheren und neuen "*Vermögensverbindung*"<sup>54</sup> abgestellt. Eine solche wirtschaftliche Identität sei gegeben, wenn das "haftende Vermögen" weiterhin vom Vermögen des gemäß § 30 OWiG Verantwortlichen getrennt, *in gleicher oder ähnlicher Weise wie*

---

<sup>50</sup> Vgl. grundlegend EuGH, Urteile v. 4.2.1988, Rs. 157/86, Murphy, Slg. 1988, 673, Rn. 11; v. 16.7.1998, Rs. C-264/96, ICI, Slg. 1998-I 4725, Rn. 34; vgl. zum Gebot der primärrechtskonformen Auslegung ausführlich Leible/Domröse, in: Riesenhuber, Europäische Methodenlehre, 2. Aufl., 2010, § 9, Rn. 38ff.

<sup>51</sup> Vgl. insoweit EuGH, Urteil v. 16.6.2005, Rs. C-105/03, Pupino, Rn. 47.

<sup>52</sup> Vgl. insoweit EuGH, Urteil v. 16.6.2005, Rs. C-105/03, Pupino, Rn. 47.

<sup>53</sup> Vgl. BGH, Beschluss v. 10.8.2011, - KRB 55/10, *Versicherungsfusion*, Rn. 16 bei juris; Beschluss v. 10.8.2011, KRB 2/10, Rn. 12 bei juris.

<sup>54</sup> BGH, Beschluss v. 10.8.2011, - KRB 55/10, *Versicherungsfusion*, Rn. 16 bei juris; Beschluss v. 10.8.2011, KRB 2/10, Rn. 12 bei juris.

*bisher eingesetzt* werde und in der neuen juristischen Person *einen wesentlichen Teil des Gesamtvermögens* ausmache<sup>55</sup>.

49. Demgegenüber stellt auch die vorzitierte Rechtsprechung der Unionsgerichte für die Zurechnung auf die *wirtschaftliche Identität* – hier bezogen auf die "Einrichtungen, die das Unternehmen betreiben" – ab<sup>56</sup>. Anknüpfungspunkt für die wirtschaftliche Identität ist hier, dass das haftende Vermögen mit allen Aktiva und Passiva übernommen wurde und der bisherige Betreiber des Unternehmens aufhört rechtlich zu existieren. Ähnlich dem Kriterium, ob das Vermögen *in gleicher oder ähnlicher Weise wie bisher eingesetzt* werde, stellt zudem auch die EuGH-Rechtsprechung für die Annahme wirtschaftlicher Identität darauf ab, ob der Nachfolger die fragliche "wirtschaftliche Tätigkeit fortgeführt" habe<sup>57</sup>.
50. Demgegenüber spielt es in der Rechtsprechung der Unionsgerichte zur wirtschaftlichen Identität nach einer Verschmelzung keine Rolle, ob die "sonstigen Vermögenswerte" des Gesamtrechtsnachfolgers "weitgehend in den Hintergrund treten". Die Sachgerechtigkeit dieses Kriteriums erscheint bei funktionaler Auslegung auch insoweit fragwürdig, als seine Berücksichtigung zur Folge hätte, dass der Gesamtrechtsnachfolger bußgeldrechtlich haftet, wenn die kartellbeteiligte Einheit auf eine Einheit mit vergleichsweise niedrigen sonstigen Vermögenswerten verschmolzen wird, nicht aber bei Verschmelzung auf eine vergleichsweise vermögensstarke, selbst wenn in beiden Fällen das in Rede stehende Vermögen und auch der Großteil der Mitarbeiter zur Verfolgung *desselben* Unternehmenszwecks eingesetzt werden und im Übrigen die materiell-rechtliche Verantwortlichkeit des Gesamtrechtsnachfolgers im Sinne des Art. 101 AEUV außer Frage steht.
51. Soweit nach dem erklärten Willen des deutschen Gesetzgebers eine Bebußung juristischer Personen auch im Anwendungsbereich des Art. 101 AEUV ausschließlich

---

<sup>55</sup> BGH, Beschluss v. 10.8.2011, - KRB 55/10, *Versicherungsfusion*, Rn. 16 bei juris.

<sup>56</sup> Vgl. etwa EuG, Urteil v. 16.6.2011, Rs. T-194/06, SNIA, Rn. 56f.

<sup>57</sup> EuGH v. 28.3.1984, verb. Rs. 29/83 und 30/83, *Compagnie royale asturienne des mines und Rheinzink*, Slg. 1984, 1679, Rn. 9.

über die Brücke des § 30 OWiG möglich sein sollte<sup>58</sup> – dies zu beurteilen ist Sache der deutschen Gerichte –, legt die Berücksichtigung der oben angeführten Rechtsprechung der Unionsgerichte den Schluss nahe, dass jedenfalls in Fällen mit EU-Rechtsbezug die deutsche Rechtsprechung bei der Frage, wann die *wirtschaftliche* Identität einer Vermögensverbindung vorliegt, die Wortlautgrenze bei Einbeziehung des unionskartellrechtlichen Kontextes<sup>59</sup> noch nicht erreicht hat. In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass nach der Rechtsprechung der Europäischen Gerichte die Klarheit des Gesetzes nicht nur anhand des Wortlauts der einschlägigen Bestimmung, sondern auch anhand der Präzisierungen durch eine ständige und veröffentlichte Rechtsprechung zu beurteilen<sup>60</sup> und im Übrigen das *gesamte nationale Recht* zu berücksichtigen ist, um zu beurteilen, inwieweit es so angewandt werden kann, dass kein dem Unionsrecht widersprechendes Ergebnis erzielt wird<sup>61</sup>. Bei Fällen mit EU-Rechtsbezug kann dabei angesichts des normativen Kontextes, in den § 30 OWiG durch den Verweis in § 81 Abs. 1 Nr. 1 GWB auf Art. 101 AEUV eingebunden ist, die Rechtsprechung der Unionsgerichte zur materiell-rechtlichen Verantwortlichkeit nach Art. 101 AEUV nicht außer Betracht bleiben.

52. In jedem Fall obliegt es der deutschen Rechtsprechung, alle im Rahmen der Wortlautgrenze verfügbaren Auslegungsspielräume zu nutzen, um eine den Anforderungen des unionsrechtlichen Effektivitätsgebots genügende Auslegung sicherzustellen.

#### IV. ABSCHLIEBENDE BEMERKUNGEN

53. Die Kommission hofft, dass sie mit dieser Stellungnahme dem Bundesgerichtshof dienliche Hinweise zur kohärenten und wirksamen Anwendung von Artikel 101 AEUV geben kann. Für allfällige Rückfragen steht sie gern zur Verfügung.

---

<sup>58</sup> So das Oberlandesgericht auf S. 12 des angefochtenen Urteils unter Berufung auf BGH, Beschluss v. 10.8.2011, - KRB 55/10, *Versicherungsfusion*, NJW 2012, 164 [166] Rn. 21.

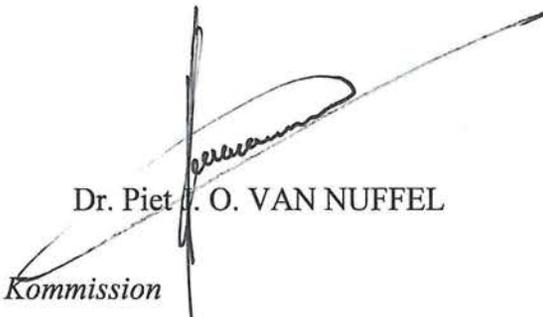
<sup>59</sup> Vgl. dazu oben Rn. 46 einerseits, sowie § 81 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 4 S. 2 GWB i. V. m. Art. 101 AEUV andererseits.

<sup>60</sup> Vgl. in diesem Sinne Urteil des EGMR vom 27.9.1995, G./Frankreich, Serie A, Nr. 325-B, Rn. 25, EuGH, Urteil v. 18.7.2013, Rs. C-501/11 P, Schindler u.a./Kommission, Rn. 57.

54. Sollte der Bundesgerichtshof in dem vorliegenden Verfahren eine mündliche Verhandlung anberaumen, bittet die Kommission hiervon in Kenntnis gesetzt zu werden, damit sie prüfen kann, ob sie gemäß Artikel 15 Absatz 3 Satz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 beantragt, auch mündlich Stellung zu nehmen.
55. Sollte der Bundesgerichtshof in einer Frage, die die Auslegung von Art. 101 AEUV betrifft, weiteren Klärungsbedarf sehen, weist die Kommission darauf hin, dass die abschließende Auslegung des Unionsrechts gemäß Artikel 267 AEUV dem Europäischen Gerichtshof vorbehalten ist.



Dr. Gero MIESEN



Dr. Piet van NUFFEL

*Bevollmächtigte der Kommission*

---

<sup>61</sup> Vgl. insoweit EuGH, Urteil v. 16.6.2005, Rs. C-105/03, Pupino, Rn. 47.