

# Kartellrechtliche Haftung bei M&A-Transaktionen

## EuGH verschärft Haftung des Erwerbers für Kartellschadensersatz

Von Dr. Sebastian Jungermann



Insbesondere im Rahmen von M&A-Transaktionen und bei der Prüfung des Zielunternehmens (Due Diligence) wird die neue EuGH-Rechtsprechung zu beachten sein.

Am 14.03.2019 hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) in der Rechtssache der finnischen Stadt Vantaa gegen die drei finnischen Asphaltunternehmen Skanska Industrial Solutions, NCC Industry und Asfaltmix (C-724/17) ein mit Spannung erwartetes Urteil gefällt. Der EuGH nahm zu der Frage Stellung, unter welchen Umständen

ein Erwerber zivilrechtlich für Kartellschadensersatz haftet, sofern eine an einem Kartell beteiligte Gesellschaft erworben, der Geschäftsbetrieb der Zielgesellschaft auf den Erwerber übertragen und die Zielgesellschaft liquidiert wurde. Wegen „wirtschaftlicher Kontinuität“ hat der EuGH die Haftung bejaht.

### Das Kartell, der Erwerb und die Bebußung

In den Jahren 1994 bis 2002 hatten sich mehrere Asphaltunternehmen in Finnland an kartellrechtswidrigen Absprachen beteiligt. Während dieser Zeit wurden drei Unternehmen von drei anderen Unternehmen übernommen, alle sechs Unternehmen waren am Kartell beteiligt. Nach dem Erwerb wurden jeweils Geschäftstätigkeit und Vermögensgegenstände des Zielunternehmens auf den jeweiligen Käufer übertragen und die erworbene Gesellschaft liquidiert. Im März 2014 beantragte die finnische Kartellbehörde die Festsetzung von Bußgeldern gegen sieben Kartellbeteiligte. Im September 2009 verhängte das Oberste Verwaltungsgericht von Finnland wegen des Verstoßes gegen finnisches und europäisches Kartellrecht entsprechende Bußgelder, wobei Skanska, Asfaltmix und NCC sowohl der eigene Kartellverstoß als auch das kartellrechtswidrige Verhalten ihrer ehemaligen und bereits liquidierten Tochtergesellschaften zur Last gelegt wurden. Die kartellrechtliche Bußgeldhaftung wurde durch den unionsrechtlichen Grundsatz der wirtschaftlichen Kontinuität begründet.

### Der Kartellschadensersatz

Im Anschluss an die Bebußungen klagte die Stadt Vantaa im Dezember 2009 auf Schadensersatz gegen Skanska, Asfaltmix und NCC vor einem finnischen Zivilgericht. Das Gericht erster Instanz verurteilte die drei Gesell- ►

schaften wegen ihrer eigenen Beteiligung und auch wegen der Kartellbeteiligung ihrer ehemaligen, aber liquidierten Tochtergesellschaften zur Zahlung.

Das finnische Berufungsgericht hob die Entscheidung auf und beschränkte die Haftung der drei Unternehmen jeweils auf ihr eigenes Verhalten, da der im Bußgeldrecht anerkannte Grundsatz der wirtschaftlichen Kontinuität ohne konkrete Gesetzesgrundlage nicht auf die Haftung für Kartellschadensersatz übertragen werden könne. Gegen dieses Urteil legte die Stadt Vantaa Kassationsbeschwerde beim Obersten Gerichtshof ein.

Der finnische Oberste Gerichtshof legte im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens dem EuGH im Wesentlichen folgende Fragen vor:

1. Ist für die Feststellung, wer für den Schaden haftbar gemacht werden soll, der durch einen Verstoß gegen Art. 101 AEUV verursacht wurde, das EU-Recht oder das nationale Recht maßgeblich?
2. Wenn EU-Recht maßgeblich ist, gilt dann der „weite Unternehmensbegriff“ des EU-Kartellrechts auch im privaten Schadensersatzverfahren?
3. Sofern die Antwort „nationales Recht“ lautet, verlangt der Grundsatz der Effektivität, dass die Muttergesellschaften im vorliegenden Fall für den Schaden ihrer aufgelösten Tochtergesellschaften haften?

### Die Entscheidung des EuGH

Der EuGH entschied, dass Art. 101 AEUV maßgeblich ist und sich die Passivlegitimation des Beklagten im Schadensersatzverfahren ebenfalls anhand des EU-Rechts bestimmt. Zwar seien die prozessrechtlichen Regelungen zur Geltendmachung von Kartellschadensersatzansprüchen den Mitgliedstaaten vorbehalten, aufgrund

des Äquivalenz- und Effektivitätsgrundsatzes folge aber auch aus Art. 101 AEUV, wer für Kartellrechtsverstöße ersatzpflichtig sei. Maßgeblich ist damit der nach Unionsrecht zu definierende „Unternehmensbegriff“, der jede „wirtschaftliche Einheit“ umfasst. Auf Rechtsform oder Art der Finanzierung der wirtschaftlichen Einheit kommt es nicht an, zudem kann sie auch aus mehreren natürlichen oder juristischen Personen bestehen. Vor allem bilden aber auch Kartellschadensersatzklagen einen integralen Bestandteil des Systems zur Durchsetzung des EU-Kartellrechts. Demnach haftet eine Muttergesellschaft, die den Geschäftsbetrieb ihrer liquidierten Tochtergesellschaft übernommen hat, aufgrund des Grundsatzes der wirtschaftlichen Kontinuität auch für den Schaden, der durch einen Kartellverstoß der liquidierten Tochtergesellschaft verursacht wurde.

### Stellungnahme

Für Kartellgeschädigte ist die „Skanska“-Entscheidung von hohem Wert. Für Sachverhalte, bei denen Muttergesellschaft und liquidierte Tochtergesellschaft am Kartell beteiligt und Adressat einer Bußgeldentscheidung waren, ist die Rechtslage klar. Für diese Fälle ist entschieden, dass die Muttergesellschaft zivilrechtlich auch für eine inzwischen liquidierte Tochtergesellschaft haftet, sofern die Muttergesellschaft die wirtschaftlichen Aktivitäten der Tochtergesellschaft fortführt.

Fraglich ist, was gilt, wenn die an einem Kartellrechtsverstoß beteiligte Tochtergesellschaft noch existiert oder wenn der Erwerber selbst nicht am Kartell beteiligt und nicht Adressat einer Bußgeldentscheidung war. Insoweit könnte mit einer Begrenzung der Reichweite des Urteils argumentiert werden. Existiert die erworbene Zielgesell-

schaft nach dem Gesellschafterwechsel noch und führt sie ihren Geschäftsbetrieb im Wesentlichen unverändert fort, kann der neue Gesellschafter aufgrund dieses Urteils nicht in Anspruch genommen werden, weder kumulativ noch alternativ. Anderes könnte gelten, wenn der Geschäftsbetrieb nicht im Wesentlichen unverändert fortgeführt wird, sondern teilweise durch den Erwerber oder von verschiedenen anderen Gesellschaften.

---

„Maßgeblich ist damit der nach Unionsrecht zu definierende ‚Unternehmensbegriff‘, der jede ‚wirtschaftliche Einheit‘ umfasst.“

---

Für den Fall, dass die Muttergesellschaft selbst nicht am Kartell beteiligt und nicht Adressat einer Bußgeldentscheidung war, ist wohl davon auszugehen, dass ebenfalls eine Haftung des Erwerbers zu bejahen sein wird, sofern der Geschäftsbetrieb im Wesentlichen von der Erwerbergesellschaft unverändert fortgeführt wird. Auch eine zeitliche Begrenzung der Wirkungen des Urteils kommt nicht in Betracht, so dass es volle Rückwirkung entfaltet. Zu dieser Frage hat der EuGH ausdrücklich Stellung genommen und ausgeführt, dass es lediglich um die richtige Auslegung des Art. 101 AEUV gehe und die Frage, in welchem Sinn und mit welcher Tragweite diese Vorschrift seit ihrem Inkrafttreten zu verstehen und anzuwenden sei oder gewesen wäre. Eine zeitliche Beschränkung sei allenfalls in Ausnahme- ►

fällen denkbar, sofern zwei grundlegende Kriterien erfüllt seien: guter Glaube der Betroffenen und die Gefahr schwerwiegender Störungen. Beide Kriterien lagen nach Ansicht des EuGH nicht vor.

Des Weiteren behandelt das Urteil nur den Fall eines Anteilskaufs (Sharedeal). Aber auch beim Erwerb von Vermögensgegenständen (Assetdeal) wird der Erwerber für Kartellschadensersatz wegen „wirtschaftlicher Kontinuität“ nach Fortführung der wirtschaftlichen Aktivitäten haften müssen, wenn der Verkäufer oder das veräußernde Unternehmen nicht mehr existiert.

Insbesondere im Rahmen von M&A-Transaktionen und bei der Prüfung des Zielunternehmens (Due Diligence) wird die neue EuGH-Rechtsprechung zu beachten sein. Das Risiko des Erwerbers, für Schäden aus einem oft weit zurückliegenden Kartellrechtsverstoß der Zielgesellschaft haften zu müssen, sollte bedacht und gründlich geprüft werden. Aufgrund der langen Dauer dieser Verfahren könnten Gewährleistungsansprüche gegenüber dem Verkäufer zum Zeitpunkt der Schadensersatzklage längst ausgeschlossen sein, eine entsprechend lange Haftungsdauer könnte hilfreich sein. ◀



**Dr. Sebastian Jungermann,**  
Rechtsanwalt, Partner, Arnold & Porter,  
Frankfurt am Main

sebastian.jungermann@arnoldporter.com  
www.arnoldporter.com

„EY“ und „wir“ beziehen sich auf alle deutschen Mitgliedsunternehmen von Ernst & Young Global Limited, einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach englischem Recht, ED Nore, MUK 1909-319

## Wie macht man mit Paragraphen Performance?

Auch in einer digitalen und globalen Welt können Rechtsfragen nicht mit ein paar Klicks beantwortet werden. Wir steigern Ihre Performance mit menschlicher Expertise und innovativen technischen Lösungen.

[www.ey.com/de\\_de/law](http://www.ey.com/de_de/law)

**EY**  
Building a better working world

The better the question. The better the answer.  
The better the world works.