

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
English summary	VII
Inhaltsverzeichnis	XII
Abkürzungsverzeichnis	XXII

Einleitung

I. Forschungsgegenstand	1
II. Forschungsziele	4
III. Gang der Untersuchung	7

Teil 1

Kartellrechtliche Kronzeugenregelungen

I. Hintergrund: Auswirkungen und Funktionsweise von Kartellen	9
A. Schaden und Verbreitung von Kartellen	9
B. Funktionsweise am Beispiel eines Submissionskartells	10
C. Aufdeckungsschwierigkeiten	11
II. Begriff „Kronzeugenregelung“	13
III. Wirkungsweise und spieltheoretische Grundlage	14
A. Wirkungsweise	14
B. Spieltheoretische Grundlage	15
IV. Entwicklung kartellrechtlicher Kronzeugenprogramme im Ursprungsland USA	19
A. Überblick über Kartellbekämpfung in den USA	19
B. Kartellrechtliches Kronzeugenprogramm der USA	29
C. Internationale Rezeption	42
V. Voraussetzungen eines effektiven Kronzeugenprogramms	43
A. Empfindliche Sanktionsandrohung für Verstöße	44
B. Subjektiv hohes Aufdeckungsrisiko	44
C. Vollständige Sanktionsfreiheit für den ersten Antragsteller	45
D. Transparenz und Rechtssicherheit	46
VI. Kronzeugenprogramme und Kriminalisierung	47
A. Wirksamkeit verwaltungsrechtlicher Kronzeugenprogramme	48

B. Auswirkungen individualstrafrechtlicher Sanktionen	48
C. Wechselwirkungen und Herausforderungen	49
D. Fazit	52

Teil 2

Schutz kartellrechtlicher Kronzeugen vor strafrechtlicher Sanktion in Deutschland de lege lata

I. Überblick über die Kartellrechtsdurchsetzung in Deutschland	54
A. GWB	54
B. StGB	73
C. Zusammenfassung	79
II. Kartellrechtliche Kronzeugenregelungen im deutschen Ordnungswidrigkeitenrecht	79
A. Bonusregelung 2000	80
B. Bonusregelung 2006	86
C. Bonusprogramme der Landeskartellbehörden	95
D. Bewertung und Fazit	97
III. Kartellrechtliche Kronzeugen und strafrechtliche Sanktionen	98
A. Strafbarkeit von Hardcore-Kartellen in Deutschland	99
B. Schutz vor strafrechtlicher Sanktion nach geltendem Recht	120
C. Bewertung	166
IV. Resümee zur Rechtslage de lege lata	179

Teil 3

Schutz vor strafrechtlicher Sanktion in Deutschland de lege ferenda

I. Stand der rechtspolitischen Diskussion	182
A. Beiträge im Zusammenhang mit der Kartellrechtskriminalisierung	182
B. Beiträge im Hinblick auf die geltende Rechtslage	183
C. Richtlinie (EU) 2019/1	184
D. Referentenentwurf zur 10. GWB-Novelle	186
E. Fazit	189
II. Zulässigkeit und Grenzen einer strafrechtlichen Kronzeugenregelung	190
A. Vereinbarkeit mit dem Schuldgrundsatz	191
B. Vereinbarkeit mit dem Gebot sinnvollen Strafens	194
C. Vereinbarkeit mit dem Legalitätsprinzip	200
D. Vereinbarkeit mit dem Rechtsstaatsprinzip	202

E. Vereinbarkeit mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz	217
F. Vereinbarkeit mit dem Untermaßverbot	223
G. Vereinbarkeit mit dem nemo tenetur-Grundsatz	224
H. Vereinbarkeit mit dem fair trial-Grundsatz	229
I. Zusammenfassung	240
III. Ausgestaltung einer strafrechtlichen Kronzeugenregelung für Submissionskartelle	242
A. Bisherige Reformvorschläge	242
B. Eigener Reformvorschlag	255
Entwurf eines § 298a StGB-E	295
Literaturverzeichnis	297

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
English summary	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXII

Einleitung

I. Forschungsgegenstand	1
II. Forschungsziele	4
III. Gang der Untersuchung	7

Teil 1

Kartellrechtliche Kronzeugenregelungen

I. Hintergrund: Auswirkungen und Funktionsweise von Kartellen	9
A. Schaden und Verbreitung von Kartellen	9
B. Funktionsweise am Beispiel eines Submissionskartells	10
C. Aufdeckungsschwierigkeiten	11
II. Begriff „Kronzeugenregelung“	13
III. Wirkungsweise und spieltheoretische Grundlage	14
A. Wirkungsweise	14
B. Spieltheoretische Grundlage	15
1. Klassisches Gefangenendilemma	15
2. Anwendung bei kartellrechtlichen Kronzeugenregelungen	17
IV. Entwicklung kartellrechtlicher Kronzeugenprogramme im Ursprungsland USA	19
A. Überblick über Kartellbekämpfung in den USA	19
1. Kartellverbot	20
2. Rechtsfolgen	21
a) Strafrechtliche Sanktionen	21
b) Verwaltungs- und zivilrechtliche Folgen	22
3. Zuständige Behörden	23
4. Verfahren bei Strafverfolgung	24
a) Opportunitätsprinzip	24
b) Ermittlungs- und Gerichtsverfahren	25
c) Plea Bargaining	27
5. Verfolgungspraxis	28

B.	Kartellrechtliches Kronzeugenprogramm der USA	29
1.	Amnesty Program von 1978	29
a)	Inhalt	30
b)	Praktische Erfahrungen und Bewertung	31
2.	Leniency Policies von 1993/94	31
a)	Corporate Leniency Policy	33
aa)	Straffreiheit für Unternehmen nach Abschnitt A	33
bb)	Alternative Straffreiheit für Unternehmen nach Abschnitt B	34
cc)	Straffreiheit für natürliche Personen nach Abschnitt C	35
dd)	Verfahren	36
ee)	Umfang der Straffreiheit	37
b)	Leniency Policy for Individuals	38
c)	Ergänzungen des Kronzeugenprogramms	39
aa)	Plea agreements	39
bb)	Leniency Plus und Penalty Plus	40
cc)	Zivilrechtliche Privilegierung	41
d)	Praktische Erfahrungen und Bewertung	41
C.	Internationale Rezeption	42
V.	Voraussetzungen eines effektiven Kronzeugenprogramms	43
A.	Empfindliche Sanktionsandrohung für Verstöße	44
B.	Subjektiv hohes Aufdeckungsrisiko	44
C.	Vollständige Sanktionsfreiheit für den ersten Antragsteller	45
D.	Transparenz und Rechtssicherheit	46
VI.	Kronzeugenprogramme und Kriminalisierung	47
A.	Wirksamkeit verwaltungsrechtlicher Kronzeugenprogramme	48
B.	Auswirkungen individualstrafrechtlicher Sanktionen	48
C.	Wechselwirkungen und Herausforderungen	49
D.	Fazit	52

Teil 2

Schutz kartellrechtlicher Kronzeugen vor strafrechtlicher Sanktion in Deutschland de lege lata

I.	Überblick über die Kartellrechtsdurchsetzung in Deutschland	54
A.	GWB	54
1.	Kartellverbot	54
a)	§ 1 GWB	54
b)	Art. 101 AEUV	55
2.	Rechtsfolgen	57

a)	Zivilrecht	57
b)	Kartellverwaltungsrecht	58
c)	Kartellordnungswidrigkeitenrecht	59
aa)	Systementscheidung für das Ordnungswidrigkeitenrecht	59
bb)	Ordnungswidrigkeitentatbestände	60
cc)	Täterschaft und Sanktionsadressaten	61
(1)	Natürliche Personen	61
(2)	Unternehmen	63
dd)	Zuständige Behörden	63
ee)	Verfahren	65
(1)	Opportunitätsprinzip	65
(2)	Verfahrensablauf und Ermittlungsbefugnisse	66
(3)	Rechtsstellung der Betroffenen	69
(4)	Verfahrensabschluss	69
(5)	Einspruch und gerichtliches Verfahren	70
ff)	Sanktionen	70
B.	StGB	73
1.	Straftatbestände	73
2.	Täterschaft und Sanktionsadressaten	73
3.	Verhältnis von Ordnungswidrigkeit und Straftat	74
4.	Zuständige Behörden	75
5.	Verfahren	77
a)	Legalitätsprinzip	77
b)	Verfahrensablauf und Ermittlungsbefugnisse	77
6.	Sanktionen	78
C.	Zusammenfassung	79
II.	Kartellrechtliche Kronzeugenregelungen im deutschen	
	Ordnungswidrigkeitenrecht	79
A.	Bonusregelung 2000	80
1.	Entstehungsgeschichte und Rechtsnatur	80
2.	Inhalt der Bonusregelung 2000	83
3.	Praktische Erfahrungen	84
4.	Kritikpunkte	85
B.	Bonusregelung 2006	86
1.	Entstehungsgeschichte, Rechtsnatur und wichtigste Neuerungen	86
2.	Inhalt der Bonusregelung 2006	88
a)	Abschnitt A – Anwendungsbereich	88
b)	Abschnitt B – Erlass der Geldbuße	88
c)	Abschnitt C – Reduzierung der Geldbuße	90

d)	Abschnitt D – Kooperationspflichten	90
e)	Abschnitt E – Verfahren: Marker, Antrag, Zusicherung	91
f)	Abschnitt F – Vertraulichkeit, nachfolgende Verfahren	91
3.	Praktische Erfahrungen	92
4.	Bewertung der Änderungen	93
5.	Kritikpunkte	93
C.	Bonusprogramme der Landeskartellbehörden	95
D.	Bewertung und Fazit	97
III.	Kartellrechtliche Kronzeugen und strafrechtliche Sanktionen	98
A.	Strafbarkeit von Hardcore-Kartellen in Deutschland	99
1.	Gesetzliche Regelungen	99
a)	§ 263 StGB	99
aa)	Eingehungsbetrug zum Nachteil der Vergabestelle	99
(1)	Objektiver Tatbestand	99
(a)	Täuschung	99
(b)	Irrtum	100
(c)	Vermögensverfügung	100
(d)	Vermögensschaden	101
(2)	Subjektiver Tatbestand und übrige Strafbarkeitsvoraussetzungen	103
(3)	Fazit	104
bb)	Erfüllungsbetrug zum Nachteil der Vergabestelle	104
(1)	Rheinausbauentscheidungen	104
(2)	Heutiger Stand	105
(3)	Fazit	106
cc)	Eingehungsbetrug zum Nachteil von Mitbewerbern	106
(1)	Vorgehen mit nachträglicher Angebotsmanipulation ...	106
(2)	Vorgehen ohne nachträgliche Angebotsmanipulation	107
dd)	Exkurs: Betrug bei sonstigen Kartellen?	108
ee)	§ 263 Abs. 3 und Abs. 5 StGB	109
ff)	Fazit	110
b)	§ 298 StGB	110
aa)	Entstehungsgeschichte, Schutzgut und Rechtsnatur	110
bb)	Objektiver Tatbestand	111
(1)	Ausschreibung über Waren oder Dienstleistungen	111
(2)	Abgabe eines Angebots	112
(3)	Beruhens auf einer rechtswidrigen Absprache	112
(4)	Finalität der Absprache	113
cc)	Subjektiver Tatbestand	113
dd)	Täterschaft und Teilnahme	114

ee) Konkurrenzverhältnis zu § 263 StGB und Prozessuales	114
c) Sonstige Straftatbestände	115
aa) §§ 299, 331 ff. StGB	115
bb) §§ 23 GeschGehG, 203, 353b StGB	116
cc) § 266 StGB	117
dd) §§ 240, 253 StGB	117
d) Fazit	118
2. Strafverfolgung in der Praxis	118
B. Schutz vor strafrechtlicher Sanktion nach geltendem Recht	120
1. Materielles Strafrecht	121
a) § 298 Abs. 3 StGB	121
aa) Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Norm	121
bb) Anwendung auf kartellrechtliche Kronzeugen	122
cc) Fazit	123
b) § 46b StGB	123
aa) Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Norm	124
bb) Anwendung auf kartellrechtliche Kronzeugen	126
(1) Keine unmittelbare Anwendung auf § 298 StGB	126
(2) Ermessensentscheidung des Gerichts	128
cc) Fazit	129
c) § 46 StGB	129
aa) Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Norm	129
bb) Anwendung auf kartellrechtliche Kronzeugen	129
(1) Grundlagen der Strafzumessung	130
(2) Schuldrelevanz von Kronzeugenanträgen	131
(3) Kronzeugenprivilegierung und Strafzwecke	134
(a) Anerkannte Strafzwecke	134
(b) Repressive Straftheorien	136
(c) Positive Spezialprävention	136
(d) Negative Spezialprävention	137
(e) Positive Generalprävention	138
(f) Negative Generalprävention	141
(g) Zwischenergebnis	142
(4) Zusammenfassung und Bewertung	142
cc) Fazit	143
2. Strafprozessrecht	144
a) §§ 153, 153a StPO	144
aa) § 153 StPO	144
(1) Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Norm	144
(2) Anwendung auf kartellrechtliche Kronzeugen	147
(a) Geringe Schuld	148
(b) Öffentliches Interesse	151

(c) Gerichtliche Zustimmung	153
(3) Ergebnis zu § 153 StPO	153
bb) § 153a StPO	153
(1) Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Norm	153
(2) Anwendung auf kartellrechtliche Kronzeugen	155
(a) Schuld	155
(b) Öffentliches Interesse	156
(3) Ergebnis zu § 153a StPO	156
cc) Bewertung der §§ 153, 153a StPO	156
b) §§ 153b StPO, 46b Abs. 1 Satz 4 StGB	159
aa) Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Norm	159
bb) Anwendung auf kartellrechtliche Kronzeugen	160
cc) Fazit	160
c) §§ 154, 154a StPO	160
aa) Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Normen	161
bb) Anwendung auf kartellrechtliche Kronzeugen	161
cc) Fazit	162
d) Strafbefehlsverfahren, §§ 407ff. StPO	162
e) Exkurs: Beweisverbote	163
aa) Verstoß gegen Selbstbelastungsfreiheit?	163
bb) Ausreichende Rechtsgrundlage für Informations- übermittlung?	164
cc) Fazit	166
C. Bewertung	166
1. Zur Ansicht des Bundeskartellamts	166
2. Zur statistischen Messbarkeit	168
3. Konformität derzeitiger Rechtslage mit den Voraussetzungen effektiver Kronzeugenregelungen	171
a) Maßstab und praktische Erfahrungen	171
b) Anwendung auf Deutschland	174
c) Fazit	175
4. Exkurs: Konformität mit Art. 23 der Richtlinie (EU) 2019/1	176
a) Art. 23 Abs. 2 und 3 der Richtlinie	176
b) Konformität derzeitiger Rechtslage mit Art. 23 der Richtlinie	177
c) Fazit	178
5. Fazit	178
IV. Resümee zur Rechtslage de lege lata	179

*Teil 3***Schutz vor strafrechtlicher Sanktion in Deutschland de lege ferenda**

I. Stand der rechtspolitischen Diskussion	182
A. Beiträge im Zusammenhang mit der Kartellrechtskriminalisierung	182
B. Beiträge im Hinblick auf die geltende Rechtslage	183
C. Richtlinie (EU) 2019/1	184
D. Referentenentwurf zur 10. GWB-Novelle	186
1. Das Kronzeugenprogramm nach dem Referentenentwurf	186
2. Bewertung im Hinblick auf Schutz vor strafrechtlicher Sanktion	188
E. Fazit	189
II. Zulässigkeit und Grenzen einer strafrechtlichen Kronzeugenregelung	190
A. Vereinbarkeit mit dem Schuldgrundsatz	191
1. Einfachgesetzliches Schuldprinzip	191
2. Verfassungsrechtlicher Schuldgrundsatz	192
3. Ergebnis	194
B. Vereinbarkeit mit dem Gebot sinnvollen Strafens	194
1. Das verfassungsrechtliche Gebot sinnvollen Strafens	195
2. Kronzeugenregelung und Strafzwecke	196
a) Rechtfertigung der Kronzeugenregelung durch Spezialprävention	197
b) Rechtfertigung der Kronzeugenregelung durch Generalprävention	197
aa) Negative Generalprävention	197
bb) Positive Generalprävention	197
c) Fazit zu Strafzwecken	200
3. Ergebnis	200
C. Vereinbarkeit mit dem Legalitätsprinzip	200
D. Vereinbarkeit mit dem Rechtsstaatsprinzip	202
1. Inhalt: Bestrafungspflicht	202
2. Einschränkung durch Kronzeugenregelung	203
3. Rechtfertigung der Einschränkung: Verhältnismäßigkeit	204
a) Legitimation und Zweck	205
b) Geeignetheit	205
c) Erforderlichkeit	206
d) Angemessenheit	207
aa) Repressiver und präventiver Zugewinn	208
bb) Vertrauen der Bürger in funktionstüchtige Strafrechtspflege	209
cc) Unrechtsgefälle	209
(1) Bedeutung von Unrecht und Schuld	209
(2) Alleinige Anführer und Erzwinger	210

(3) Verzicht auf Einzelfallentscheidungen	211
(4) Fazit	212
dd) Nutzen des Aufklärungsbeitrags	212
ee) Notwendigkeit eines „Ermittlungsnotstands“?	213
(1) Aufklärungsdefizit und Kriminalitätsdruck	214
(2) Kritik	215
(3) Fazit	216
ff) Absolute Unerträglichkeitsgrenze	216
gg) Fazit zu Angemessenheit	216
4. Ergebnis zum Rechtsstaatsprinzip	217
E. Vereinbarkeit mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz	217
1. Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem	218
2. Rechtfertigung der Ungleichbehandlung	219
a) Kontrolldichte	219
b) Rechtfertigung bereichsspezifischer Ungleichbehandlung	220
c) Rechtfertigung verhaltensspezifischer Ungleichbehandlungen	221
aa) Rechtfertigung kooperationsabhängiger Ungleichbehandlung	221
bb) Rechtfertigung der Anwendung des Prioritätsprinzips	222
3. Ergebnis zum Gleichbehandlungsgrundsatz	223
F. Vereinbarkeit mit dem Untermaßverbot	223
G. Vereinbarkeit mit dem nemo tenetur-Grundsatz	224
1. Unzulässiger Druck?	225
2. Gefahr schleichender Strafmaßerhöhung?	227
3. Ergebnis	228
H. Vereinbarkeit mit dem fair trial-Grundsatz	229
1. Verfahren gegen den Kronzeugen	230
2. Verfahren gegen von Kronzeugen Belastete	231
a) Gebot der Waffengleichheit	231
b) Glaubwürdigkeit und Glaubhaftigkeit	234
aa) Gefahr von Falschaussagen	235
bb) Sicherungsmechanismen gegen Falschbelastungen	236
(1) Anforderungen an die Beweiswürdigung	236
(2) Notwendigkeit einer besonderen Beweisregel?	238
(3) §§ 145d, 164 StGB	239
3. Ergebnis	240
I. Zusammenfassung	240
III. Ausgestaltung einer strafrechtlichen Kronzeugenregelung für Submissionskartelle	242
A. Bisherige Reformvorschläge	242

1.	Nickel	243
a)	Regelungsvorschlag	243
b)	Stellungnahme	243
c)	Fazit	244
2.	Meyer-Lohkamp/Hübner	244
a)	Regelungsvorschlag	244
b)	Stellungnahme	245
c)	Fazit	246
3.	Monopolkommission	246
a)	Regelungsvorschlag	246
b)	Stellungnahme	247
c)	Fazit	248
4.	Arbeitsgruppe der Justizministerkonferenz	248
a)	Regelungsvorschlag	248
b)	Stellungnahme	249
c)	Fazit	250
5.	Exkurs: § 209b StPO-Ö	251
a)	Rechtslage in Österreich	251
b)	§ 209b StPO-Ö	252
c)	Stellungnahme	253
d)	Fazit	254
6.	Fazit	254
B.	Eigener Reformvorschlag	255
1.	Einführung und besondere Herausforderungen	255
2.	Inhaltliche und verfahrensrechtliche Gestaltung	257
a)	Unternehmensanträge und Individualanträge	257
aa)	Wirkung eines Unternehmensantrags	257
bb)	Möglichkeit von Individualanträgen	259
cc)	Fazit	259
b)	Persönlicher Schutzzumfang von Unternehmensanträgen	260
c)	Prioritätsprinzip	261
aa)	Anwendung des Prioritätsprinzips	261
bb)	Behandlung nachfolgender Kronzeugen	262
cc)	Fazit	262
d)	Ausschluss alleiniger Anführer und Erzwinger	263
aa)	Erzwinger	263
bb)	Alleinige Anführer	264
cc)	Fazit	266
e)	Sachlicher Anwendungsbereich: erfasste Delikte	266
aa)	Aufklärungstaten	266
bb)	Kronzeugentaten	267

(1) § 298 StGB und § 263 StGB	267
(a) Zweckmäßigkeit	267
(b) Verfassungsrechtliche Zulässigkeit	268
(2) Begleitdelikte	270
(a) Zweckmäßigkeit	271
(b) Verfassungsrechtliche Zulässigkeit	272
(c) Notwendigkeit ausdrücklicher Regelung	273
(d) Erforderlicher Zusammenhang bei Begleitdelikten	274
(e) Fazit zu Begleitdelikten	275
f) Umfang und Zeitpunkt des Aufklärungsbeitrags	275
aa) Voraussetzungen für Straffreiheit	275
(1) Automatische Straffreiheit bzgl. §§ 298, 263 StGB	276
(a) Bloßes Bemühen	276
(b) Strafrechtliche Verurteilung anderer Täter	277
(c) Erstmalige Kartellaufdeckung	278
(2) Einzelfallabhängige Straffreiheit	280
bb) Voraussetzungen für Strafmilderung	281
g) Rechtsfolgenentscheidung	282
aa) Umfang der Privilegierung: Straffreiheit oder Strafmilderung	282
bb) Entscheidungsspielraum: Automatismus oder Ermessen	282
cc) Entscheidungskriterien bei Ermessen	283
h) Systematische Verortung und Anwendungszuständigkeit	284
aa) Kartellbehördliche Lösung	284
bb) Rein strafprozessuale Lösung	286
cc) Materiell-strafrechtliche Lösung	287
dd) Fazit	288
i) Konsequenzen für Bußgeldverfahren gegen Unternehmen	289
j) Umgang mit Behörden- und Verfahrensparallelität	291
aa) Empfangszuständigkeit für Kronzeugenanträge	291
bb) Behördlicher Kenntnisstand bzgl. Kartellaufdeckung	292
cc) Fazit	294
3. Zusammenfassender Regelungsvorschlag	295
Entwurf eines § 298a StGB-E	295
Literaturverzeichnis	297