

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----------|
| Einleitung | 1 |
| A. Grundsätzliche Bedenken | 2 |
| B. Hintergrund der aktuellen Debatte | 4 |
| I. Courage vs. Crehan | 6 |
| II. VO 1/2003 | 8 |
| III. Ashurst-Studie, Think Tank, Grünbuch, Weißbuch | 11 |
| IV. 7. GWB-Novelle | 13 |
| V. Ergebnis | 14 |
| C. Gang der Untersuchung | 15 |
| | |
| 1. Teil: Grundlegung | 17 |
| A. Durchsetzung von Kartellrecht | 17 |
| I. Private Durchsetzung | 18 |
| 1. Abgrenzung der privaten Durchsetzung von Kartellrecht | 18 |
| 2. Erscheinungsformen der privaten Rechtsdurchsetzung | 18 |
| a) Offensive Geltendmachung | 18 |
| b) Defensive Geltendmachung | 20 |
| 3. Verfahrenseinleitung und Zuständigkeiten | 21 |
| II. Öffentliche Durchsetzung | 21 |
| 1. Verwaltungsverfahren | 22 |
| a) Der deutschen Behörden | 22 |
| aa) Entscheidungsbefugnisse | 22 |
| bb) Verfahrenseinleitung | 24 |
| cc) Sachverhaltsermittlung | 26 |
| dd) Vollstreckung | 27 |
| ee) Rechtsmittel | 27 |
| b) Der europäischen Kommission | 27 |
| aa) Entscheidungsbefugnisse | 28 |
| bb) Verfahrenseinleitung | 28 |
| cc) Sachverhaltsermittlung | 29 |
| dd) Vollstreckung | 30 |
| ee) Rechtsmittel | 32 |
| 2. Ordnungswidrigkeiten- und Strafverfahren | 32 |
| a) Der deutschen Behörden | 32 |
| aa) Zuständige Behörde, Sachverhaltsermittlung | 33 |
| bb) Sanktionen | 34 |
| cc) Rechtsmittel | 35 |
| dd) Strafverfahren | 36 |
| b) Der europäischen Kommission | 37 |
| | IX |

| | | |
|-----------------|--|-----------|
| B. | Bedeutungsverteilung | 38 |
| I. | Private Rechtsdurchsetzung | 40 |
| 1. | Defensive Geltendmachung | 40 |
| 2. | Offensive Geltendmachung | 41 |
| II. | Behördliche Rechtsdurchsetzung | 45 |
| 1. | Nationale Behörden | 45 |
| 2. | Europäische Kommission | 46 |
| III. | Fazit | 47 |
| | | |
| 2. Teil: | Verbesserungen durch VO 1/03 und 7. GWB-Novelle | 50 |
| | | |
| A. | Freistellungsmonopol der Kommission | 50 |
| I. | Einzelfreistellung im Administrativverfahren | 51 |
| II. | Legalausnahme | 53 |
| B. | Ersatzberechtigter Personenkreis (Aktivlegitimation) | 54 |
| I. | Aufgabe des Schutzgesetzerfordernisses | 54 |
| 1. | Schutzbereich des Kartellverbots | 54 |
| 2. | Courage vs. Crehan | 56 |
| 3. | Kriterium der Betroffenheit | 57 |
| 4. | Bewertung | 59 |
| II. | Anspruchsberechtigung von Verbänden | 60 |
| C. | Schaden | 61 |
| I. | Schadensberechnung | 62 |
| 1. | Verletzergegnung (Erleichterung Schadensschätzung) | 62 |
| 2. | Verzinsung | 63 |
| II. | Schadensabwälzung | 64 |
| III. | Suprakompensatorischer Schadenersatz? | 67 |
| D. | Allgemeine Änderungen durch die 7. GWB-Novelle | 67 |
| I. | Einheitliche Anspruchsgrundlage | 67 |
| II. | Streitwertanpassung | 68 |
| III. | Ausdrückliche Einführung eines Beseitigungsanspruchs | 69 |
| E. | Tatsächlicher Nachweis des Kartellrechtsverstosses | 70 |
| I. | Art. 2 VO 1/03 | 70 |
| II. | Art. 15 VO Abs. 1 VO 1/03, § 90a Abs. 3 GWB | 71 |
| 1. | Kommission als amicus curiae | 72 |
| 2. | Verwertung der Informationen im Zivilprozeß | 73 |
| 3. | Bewertung | 75 |
| III. | Follow-on Verfahren | 76 |
| 1. | Bedeutung der Neuregelung | 77 |
| a) | Entscheidungen der Kommission | 77 |
| aa) | Masterfoods | 77 |
| bb) | Art. 16 VO 1/03 | 79 |
| b) | Entscheidung der deutschen Kartellbehörden | 82 |

| | |
|---|----|
| c) Entscheidung ausl. Kartellbehörden und Kartellgerichte | 83 |
| 2. Wirkungsweise | 84 |
| 3. Verjährung § 33 Abs. 5 GWB | 88 |
| 4. Bewertung | 88 |
| F. Résumé | 92 |

3. Teil: Zivilverfahren als Hindernis für die private Rechtsdurchsetzung? 94

| | |
|---|-----|
| A. Sachverhaltswürdigung | 94 |
| I. Fachkompetenz | 95 |
| II. Beweismaß | 96 |
| B. Sachverhaltsermittlung | 98 |
| I. Verhandlungsmaxime vs. Untersuchungsgrundsatz | 99 |
| 1. Verhandlungsmaxime | 99 |
| a) Einführung von Tatsachen | 100 |
| b) Beweisbedürftigkeit | 100 |
| aa) Zugeständnis | 101 |
| bb) Nichtbestreiten | 103 |
| cc) Bestreiten | 103 |
| c) Beweisführung | 104 |
| aa) § 142 ZPO | 106 |
| bb) § 144 ZPO | 109 |
| cc) § 448 ZPO | 110 |
| dd) Amtliche Auskunft | 112 |
| d) § 139 ZPO | 112 |
| e) Zwischenergebnis | 114 |
| 2. Untersuchungsgrundsatz | 116 |
| a) Verwaltungsverfahren | 117 |
| aa) Behördliches Verfahren | 117 |
| bb) Beschwerdeverfahren | 120 |
| b) Bußgeldverfahren | 121 |
| 3. Ergebnis | 122 |
| II. Ermittlungsbefugnisse und Verwertung im Rechtsmittelverfahren | 124 |
| 1. Ermittlungsbefugnisse am Beispiel der Kommission | 124 |
| a) Auskunftsverlangen | 125 |
| b) Nachprüfungsbefugnisse | 127 |
| aa) Art. 20 VO 1/03 | 127 |
| bb) Art. 21 VO 1/03 | 129 |
| c) Befragung | 130 |
| d) Enquêtebefugnis | 130 |
| e) Ergebnis | 131 |
| 2. Einführung in das Beschwerdeverfahren | 132 |
| C. Schlußfolgerung | 133 |

| | |
|--|------------|
| 4. Teil: Zivilprozessuales Beweisrecht in Kartellsachen | 139 |
| A. Beweislast | 141 |
| I. Methodik der Entscheidung trotz non liquet | 142 |
| 1. Beweislastentscheidung auf Grundlage der materiellen Normen | 144 |
| 2. Beweislastentscheidung auf Grundlage der Beweislastnormen | 146 |
| 3. Zusammenfassung | 148 |
| II. Verteilung der Beweislast | 149 |
| 1. Grundregel | 151 |
| a) Schematisches Prinzip | 151 |
| b) Sachliche Prinzipien | 155 |
| 2. Abweichungen von der Grundregel | 157 |
| a) Per Auslegung | 157 |
| aa) § 19 Abs. 4 Nr. 3 GWB | 160 |
| bb) § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB | 165 |
| cc) § 20 Abs. 1 GWB | 167 |
| (1) Sachliche Rechtfertigung der Diskriminierung | 169 |
| (2) Unbilligkeit der Behinderung | 173 |
| (3) Zusammenfassung | 174 |
| dd) § 19 Abs. 4 Nr. 1 GWB? | 176 |
| ee) § 21 Abs. 1 GWB | 177 |
| ff) § 20 Abs. 4 GWB | 178 |
| b) Beweislastregeln der lex scripta | 181 |
| aa) Überblick | 181 |
| bb) § 19 Abs. 4 Nr. 4 GWB | 182 |
| c) Gesetzliche Vermutungen | 184 |
| aa) Marktbeherrschungsvermutungen | 186 |
| (1) Monopolvermutung § 19 Abs. 3 S. 1 GWB | 188 |
| (2) Oligopolvermutung § 19 Abs. 3 S. 2 GWB | 197 |
| (3) Exkurs: Erstreckung auf Art. 82 EG? | 200 |
| bb) Abhängigkeitsvermutung § 20 Abs. 2 S. 2 GWB | 201 |
| 3. Richterrechtliche Beweislastumkehr | 204 |
| 4. Zusammenfassung | 206 |
| III. Darlegungs- und Substantiierungslast | 210 |
| 1. Darlegungslast | 210 |
| 2. Substantiierungslast und Ausforschungsbeweis | 210 |
| B. Beweiserleichterungen | 215 |
| I. Vorwirkung der Beweislastverteilung | 216 |
| II. Beweismaßreduzierung | 217 |
| III. Anscheinsbeweis | 221 |
| IV. Indizienbeweis | 224 |
| V. Tatsächliche Vermutungen | 226 |
| VI. Auskunftsrechte | 227 |
| 1. Materielle Auskunftsansprüche | 228 |

| | | |
|-----------------------------|---|-------------|
| 2. | Prozessuale Auskunftsrechte | 233 |
| a) | Rechtsprechung | 234 |
| aa) | Sekundäre Behauptungslast | 234 |
| bb) | Beweisvereitelung | 237 |
| b) | Allgemeine Aufklärungspflicht der nicht beweisbelasteten Partei | 238 |
| 3. | Zusammenfassung Auskunftsrechte | 242 |
| 4. | Grenzen der Auskunftsrechte | 247 |
| a) | Gefahr der Selbstbelastung? | 248 |
| b) | Gewerbliche Geheimsphäre, insb. Geheimverfahren | 249 |
| aa) | Begriff und Bedeutung insb. im Kartellrecht | 249 |
| bb) | Unklare Rechtsprechung | 252 |
| cc) | Differenzierung nach Gefährdungslage | 253 |
| | (1) Partielles Geheimverfahren | 255 |
| | (2) Echtes Geheimverfahren | 257 |
| | a) Rechtsprechung | 257 |
| | β) Literatur | 261 |
| | χ) Analyse | 262 |
| dd) | Zusammenfassung | 266 |
| ee) | Exkurs 1: Prozessualer Geheimnisschutz für die beweisbelastete Partei | 267 |
| ff) | Exkurs 2: Prozessualer Geheimnisschutz bei bewiesenem Verstoß, insb. kartellrechtliches follow-on Verfahren | 269 |
| VII. | Kartellrechtliche Sonderregelung § 20 Abs. 5 GWB | 271 |
| 1. | Anscheinsbeweis | 272 |
| 2. | Sekundäre Behauptungslast | 274 |
| 3. | Bewertung | 277 |
| C. | Zusammenfassung | 279 |
| 5. Teil: | Ausblick | 285 |
| A. | Grundsätzliche Beweislastverteilung bei Art. 81 Abs. 1 EG, § 1 GWB | 286 |
| I. | Ungeschriebene Tatbestandsrestriktionen | 287 |
| II. | More economic approach | 292 |
| III. | Schlußfolgerung | 294 |
| B. | Abweichende Beweislastverteilung? | 297 |
| I. | Hintergrund von Art. 2 VO 1/03 | 298 |
| II. | Abweichende Beweislastverteilung für abgestimmtes Verhalten? | 299 |
| 6. Teil: | Zusammenfassung in Thesen | 302 |
| Literaturverzeichnis | | 321 |
| | | XIII |