

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b>	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
 <b>1. Teil: Grundlegung</b>	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
<b>2. Teil:</b>	<b>Verbesserungen durch VO 1/03 und 7. GWB-Novelle</b>	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.	Verletzergewinn (Erleichterung Schadensschätzung)	62
2.	Verzinsung	63
II.	Schadensabwälzung	64
III.	Suprakompensatorischer Schadensersatz?	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
<b>3. Teil:</b>	<b>Zivilverfahren als Hindernis für die private Rechtsdurchsetzung?</b>	<b>94</b>
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

<b>4. Teil: Zivilprozessuales Beweisrecht in Kartellsachen</b>	<b>139</b>
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. Anscheinbeweis	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)	Beweisverteilung	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
	γ) 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
<b>5. Teil:</b>	<b>Ausblick</b>	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
<b>6. Teil:</b>	<b>Zusammenfassung in Thesen</b>	302
<b>Literaturverzeichnis</b>		321
		XIII