

Inhaltsübersicht

Inhaltsübersicht	7
Inhaltsverzeichnis	11
Abkürzungsverzeichnis	35
Verzeichnis abgekürzt zitierter Zeitschriften und Zeitungen	38
Einführung	45
1. Teil: Regelungsmodelle konsensualer Verfahrensbeendigung	51
A. Abgrenzung	51
I. Verfahren ohne förmliche Feststellungen, hier: Verpflichtungszusagen	51
II. Verfahren mit förmlichen Feststellungen und Bußgeldern, hier: Verständigungsverfahren	52
III. Definition und Abgrenzung des Untersuchungsgegenstandes	53
B. Länderberichte	54
I. Bedeutung des internationalen Kontextes	54
II. Einzelne Rechtsordnungen	55
C. Systembildung	103
I. Systematisierungsansätze	103
II. Intersystemische Konflikte und Kooperation	114
III. Konvergenzinduzierende Wirkung von Verständigungsverfahren	120
2. Teil: Theorien zur Begründung konsensualer Beendigung von Kartellbußgeldverfahren	127
A. Einführung und Erkenntnisinteresse	127
B. Das Shadow-of-Trial-Modell	129
I. Grundlagen des Modells	129
II. Kritik des Modells	137
III. Beurteilung und Gestaltungsempfehlungen	320

C. Verständigungsverfahren als Beitrag zu effizienter Kartellbekämpfung	354
I. Verständigungsverfahren als effiziente Vollzugsstrategie	354
II. Fazit	388
III. Gestaltungsempfehlungen für Verständigungsverfahren	391
D. Responsive Regulation	392
I. Ökonomische und soziologische Grundlagen	393
II. Regulierungsstrategie „Responsive Regulation“	398
III. Responsive Regulation und Kartellrecht	407
IV. Diskussion und Kritik	427
E. Zusammenfassende Zuordnung und Bewertung	435
 3. Teil: Konsensuale Beendigung von Kartellverfahren im europäischen Kartellrecht unter besonderer Berücksichtigung des neuen Vergleichsverfahrens	439
A. Grundlegung: System der herkömmlichen Verständigungselemente	439
I. Konsensuale Verfahrensbeendigung (regelmäßig) ohne Feststellungen und monetäre Sanktion	439
II. Konsensuale Verfahrensbeendigung mit förmlichen Feststellungen und Bußgeldverhängung	480
III. Option: EG-Verwaltungsverträge	514
B. Ursachen für die Notwendigkeit eines Vergleichsverfahrens	520
I. Einführung und Erkenntnisinteresse	520
II. Hintergrund: Reform der VO 17/62	521
III. Ursachen des Vergleichsverfahrens	524
IV. Fazit und Bewertung der Gründe	550
C. Das Vergleichsverfahren	560
I. Entstehungsgeschichte	560
II. Rechtlicher Rahmen und Rechtsgrundlage des Vergleichsverfahrens	564
III. Das herkömmliche Verfahren als Referenzpunkt des Vergleichsverfahrens	566
IV. Analyse des Vergleichsverfahrens	572
V. Einordnung des Vergleichsverfahrens	630
D. Rechtsprobleme des Vergleichsverfahrens	671
I. Normenhierarchische Vorgaben	671
II. Kompetenz der Kommission	673

III. Vereinbarkeit des Vergleichsverfahrens mit den Verteidigungsrechten	733
IV. Ermessensfehlerfreiheit des Vergleichsverfahrens: Voraussetzungen für eine Bußgeldermäßigung wegen Kooperation im Verwaltungsverfahren	786
V. Ermessen der Kommission oder Anspruch der Unternehmen	872
VI. Bindungswirkungen und Rückzugsmöglichkeiten im Vergleichsverfahren	877
VII. Verwertbarkeit der Anerkenntnisse bei Scheitern eines Vergleichs	898
VIII. Gerichtlicher Rechtsschutz der Parteien	914
IX. Auswirkungen auf Informations- und Kontrollrechte sowie den Rechtsschutz Dritter	921
4. Teil: Bewertung und Perspektiven	963
A. Gegenstand des vierten Teils	963
B. Ökonomische Analyse und Bewertung des Vergleichsverfahrens	963
I. Das Vergleichsverfahren im Lichte des Shadow-of-Trial-Modells	963
II. Das Vergleichsverfahren als Beitrag zu effizienter Kartellbekämpfung	979
III. Das Vergleichsverfahren aus Sicht von <i>Responsive Regulation</i> und <i>Restorative Justice</i>	980
C. Rechtlicher Korrekturbedarf am Vergleichsverfahren	981
D. Attraktivität des Vergleichsverfahrens aus Unternehmenssicht	982
I. Attraktivität als Grundvoraussetzung	982
II. Vor- und Nachteile aus Unternehmenssicht	982
III. Bewertung und Folgen	986
E. Perspektiven	988
I. Ausdehnung des Anwendungsbereichs auf Vertikalfälle/Art. 102 AEUV	988
II. Integration zusätzlicher Elemente in das Vergleichsverfahren	990
III. Obligatorische gerichtliche Kontrolle im Vergleichsverfahren?	995
IV. Koordination und Kooperation in Bezug auf andere Rechtsordnungen	997
F. Schlusswort: Das weitere rechtsökonomische und juristische Arbeitsprogramm	1000
Literaturverzeichnis	1003
Materialienverzeichnis	1070

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht	7
Inhaltsverzeichnis	11
Abkürzungsverzeichnis	35
Verzeichnis abgekürzt zitierter Zeitschriften und Zeitungen	38
Einführung	45
1. Teil: Regelungsmodelle konsensualer Verfahrensbeendigung	51
A. Abgrenzung	51
I. Verfahren ohne förmliche Feststellungen, hier: Verpflichtungszusagen	51
II. Verfahren mit förmlichen Feststellungen und Bußgeldern, hier: Verständigungsverfahren	52
III. Definition und Abgrenzung des Untersuchungsgegenstandes	53
B. Länderberichte	54
I. Bedeutung des internationalen Kontextes	54
II. Einzelne Rechtsordnungen	55
1. Vereinigte Staaten von Amerika	55
a) Einführung	55
b) Verständigungen im Bereich strafrechtlicher Kartellverfolgung: <i>Plea bargaining</i>	56
aa) Ablauf und Rechtspraxis	56
bb) Kontrolle und Transparenz	60
c) Verständigungen im Bereich zivilrechtlicher Kartellverfolgung der AD DoJ: <i>Consent decrees</i>	62
aa) Ablauf und Rechtspraxis	62
bb) Kontrolle und Transparenz	63
d) Verständigungen in administrative proceedings der FTC: Consent orders	64
aa) Ablauf und Rechtspraxis	64
bb) Kontrolle und Transparenz	66
2. Frankreich	67
	11

a) Einführung: Reform des französischen Kartellverfahrensrechts	67
b) Verständigungen bei verwaltungsrechtlicher Kartellverfolgung: <i>Non-contestation des griefs</i>	70
aa) Anreize und erforderliche Kooperationsleistungen	70
bb) Ablauf, Kontrolle und Transparenz	72
cc) Anwendungspraxis insb. in Kartellfällen	75
c) Verständigungen im Bereich strafrechtlicher Kartellverfolgung	77
3. Deutschland	78
a) Einführung	78
b) Verständigungen im Bußgeldverfahren: Der <i>einvernehmliche Bußgeldbescheid</i> (neuerdings: <i>Settlement</i>)	79
aa) Rechtliche Vorgaben	80
bb) Ablauf und Rechtspraxis	81
cc) Kontrolle und Transparenz	85
c) Verständigungen im Bereich verwaltungs- und strafrechtlicher Kartellverfolgung	86
4. Niederlande	87
a) Einführung	87
b) Verständigungen im Bußgeldverfahren	88
aa) Generelle Verständigungsmöglichkeiten im Bußgeldverfahren	88
bb) Das fast track Verfahren	89
(1) Ablauf und Rechtspraxis	89
(2) Kontrolle und Transparenz	92
5. Großbritannien	93
a) Einführung	93
b) Verständigungen im Bereich zivilrechtlicher Kartellverfolgung (Unternehmen)	94
aa) Ablauf und Rechtspraxis	95
(1) Independent Schools	95
(2) Early resolution agreements und einfaches Nichtbestreiten	96
(3) Construction case	98
bb) Systematisierung der Praxis	100
cc) Kontrolle und Transparenz	102
c) Verständigungen im Bereich strafrechtlicher Kartellverfolgung	102
C. Systembildung	103
I. Systematisierungsansätze	103
1. Unterscheidung nach dem Rechtsgebiet	103
2. Unterscheidung nach den Verständigungsinhalten („Verhandlungsgegenständen“)	105
3. Unterscheidung nach der Funktion im behördlichen Vollzug	107
a) Integrierte Systeme	107
b) Verfahrensökonomische Systeme	109
c) Diskretionäre Systeme	110

d) Graphische Veranschaulichung und Klarstellung des Untersuchungsgegenstandes	111
4. Grenzen der Unterscheidung	112
II. Intersystemische Konflikte und Kooperation	114
1. Koordinationsproblematik	114
a) ...aus Unternehmenssicht	115
b) ...aus Behördensicht	116
2. Innovative Ansätze der Kooperation	117
III. Konvergenzinduzierende Wirkung von Verständigungsverfahren	120
1. Konvergenzinduzierende Wirkung auf adversatorische vs. inquisitorische Entscheidungsstrukturen	120
a) Unterscheidung adversatorisch und inquisitorisch konzipierter Kartell(bußgeld)verfahren	120
b) Nivellierung der Unterschiede durch Verständigungsverfahren	122
c) Verbleibende rechtstechnische Unterschiede	123
2. Multilaterale Bemühungen um Konvergenz	124
 2. Teil: Theorien zur Begründung konsensualer Beendigung von Kartellbußgeldverfahren	 127
 A. Einführung und Erkenntnisinteresse	 127
 B. Das Shadow-of-Trial-Modell	 129
I. Grundlagen des Modells	129
1. Anwendungsbereich	129
a) Ursprung des Modells	129
b) Begriff des „plea bargaining“	129
c) plea bargaining-Konstellationen	131
2. Grundzüge des Shadow-of-Trial-Modells	133
a) Repressive Verfahren als Märkte	133
b) Plea bargaining als Vertrag	133
c) Kosteneffizienz ohne Einbuße an Rechtsstaatlichkeit	135
d) Plea bargaining als Versicherung und Screening-Mechanismus	136
II. Kritik des Modells	137
1. Relativierungen	138
a) Plea bargaining als Screening-Mechanismus	138
b) Plea bargaining als Versicherungs-Mechanismus	140
2. Strukturelle Faktoren	141
a) “Shadow of the law/shadow of trial” in repressiven Verfahren?	141
b) Agency-Kosten	144
aa) Ökonomische Grundlagen	144
bb) Ökonomie der Agency-Kosten auf Behördenseite	147
(1) „Klassisches“ Shadow-of-Trial-Modell:	

Keine Agency-Problematik	147
(a) Verfolgungsbehörde als perfekter Interessenvertreter in Verständigungsverfahren	147
(b) Diskussion	149
(2) Verfolgungsbehörde als Agent mit eigenständiger Zielsetzung	150
(a) Ökonomische Theorie der Regulierung	152
α) Meinungsspektrum zu den Bestimmungsfaktoren von Regulierung	152
β) Ökonomische Regulierungstheorie und Kartellrecht	156
γ) Bedeutung für Verständigungsverfahren und Kritik	159
(b) Ökonomische Theorie der Bürokratie	160
α) Überblick	160
β) Hauptansätze der ökonomischen Theorie der Bürokratie und Kartellrecht	161
γ) Auswirkungen auf die Beurteilung von Verständigungsverfahren	163
(c) Spezielle Hypothesen zu Verständigungsverfahren/plea bargaining	165
(3) Anwendung insbesondere im europäischen Kartellrecht	170
(a) Behördliche Zielsetzung im europäischen Kartellrecht	170
α) Standpunkt des Rechts als Ausgangspunkt positiver Theorie?	170
β) Kommission „maximiert“ Sanktionsentscheidungen und/oder Bußgelder	174
γ) Kommissionsbeamte minimieren Bearbeitungsaufwand	176
δ) Kommissionsbeamte „maximieren“ Karriereaussichten	178
(b) Empirische Evidenz zur Behördenmotivation im Kartellrecht	178
α) USA	178
β) Europäische Union	183
γ) Einzelne Mitgliedsstaaten der EU	186
(c) Einflussnahme von Drittinteressen: Lobbying im Kartellrecht	187
α) Definition	187
β) Bedeutung im europäischen Kartellrecht	190
γ) Lobbymaßnahmen im Kartellrecht	193
δ) Folgerungen für die Beurteilung von Verständigungsverfahren	196
(4) Zusammenfassung und Bewertung	197
cc) Agency-Kosten auf Seiten des Angeschuldigten	200
c) Informationsasymmetrien	203
aa) Erhöhung von Informationsasymmetrien in Verständigungsverfahren	204

(1) Aufseiten der Unternehmen: Einschränkungen von Informationsrechten	204
(2) Aufseiten der Behörde: Abgekürzte Ermittlungstätigkeit	206
bb) Generelle Informationsasymmetrien in repressiven Verfahren	207
cc) Folgen von Informationsasymmetrien	208
(1) Sinkende Bedeutung des „shadow of trial“ bzw. des „shadow of the law“	208
(2) Strategische Ausnutzung in Bezug auf die bilateralen Verständigungsbedingungen	209
(3) Besonderheiten bei mehreren Angeeschuldigten (Mehrparteienfälle)	210
(a) Strategische Ausnutzung unterschiedlicher Beteiligungsgrade	211
(b) Ausgestaltung des Verständigungsmodus	212
d) Externe Effekte	213
aa) Einführung und ökonomische Grundlagen	213
bb) Wichtige externe Effekte in kartellrechtlichen Verständigungsverfahren	214
(1) Externe Effekte auf Geschädigte	214
(a) Internalisierte förderliche Effekte für private Klagen	216
(b) Internalisierte vs. externalisierte Beeinträchtigungen	217
(α) Weitgehend oder teilweise internalisierte Beeinträchtigungen	217
(β) Externalisierte Beeinträchtigungen	221
(c) Empirische Belege	225
(d) Fazit und Folgen für die Bewertung von Verständigungsverfahren	229
(2) Externe Effekte auf die Rechtsordnung	231
(3) Externe Effekte auf die Gesellschaft (soziale Kosten)	235
cc) Zusammenfassung	237
e) Umsetzbarkeit in inquisitorischen Rechtssystemen	237
3. Verhaltensökonomische Faktoren	238
a) Einführung	238
aa) Verhaltensökonomie (Behavioral Economics) und Behavioral Law and Economics	239
bb) Neuere Kritik am Shadow-of-Trial-Modell zu Verständigungsverfahren	242
b) Anwendbarkeit der Erkenntnisse der Verhaltensökonomie auf repressive Kartellverfahren	242
aa) Verhaltensökonomie und Kartell(verfahrens)recht	242
bb) Verhaltensökonomie und Verständigungsverfahren	247
(1) Der maßgebliche Diskontfaktor	248
(2) Die individuelle Risikoneigung (Framing-Effekte)	250
(a) Verhaltensökonomische Grundlagen	250

(b) Framing-Effekte bei konsensualer Verfahrensbeendigung	252
(3) Anwendungsgrenzen verhaltensökonomischer Erkenntnisse	255
c) Einseitige Informationsverarbeitung und –bewertung	
(prosecutorial bias)	259
aa) Verhaltenspsychologische Grundlagen	260
(1) Bestätigungstendenz (confirmatory bias)	260
(2) Self-serving bias	261
bb) „Prosecutorial bias“ auf Seiten der Behörde	263
(1) Entscheidungsstrukturen in Kartellfällen	263
(a) ...der Europäischen Kommission	263
(b) ...der Federal Trade Commission (FTC)	266
(2) Akzentuierung der Kritik	266
(3) Mögliche Ursachen	267
(4) Empirische Belege	271
(5) Implikationen für Verständigungsverfahren	273
(a) Einschränkung von Informationsrechten	274
(b) Gegenstand und Ablauf von Verständigungsdiskussionen	274
cc) Self-serving und confirmatory bias auf Seiten der Unternehmen und „Einigungsparadox“	275
d) Ankereffekt und Gefahr des „overcharging“	278
aa) Verhaltenspsychologische Grundlagen	278
bb) Ankereffekt in streitigen Verfahren und bei konsensualer Verfahrensbeendigung	280
cc) Bedeutung des Ankereffekts für Verständigungsverfahren	283
(1) Strategischer Vorteil der Kartellbehörde	283
(2) Effektivität von „overcharging“	284
4. Verhandlungsmacht, Sanktionsnachlass und Ergebnisrichtigkeit	285
a) Einführung	285
b) Vertragsanalogie vs. Handlungsoptionen, Detailkenntnis, Erfahrung	286
c) Bedeutung des Sanktionsnachlasses	288
aa) „Innocence-Problem“ in Verständigungsverfahren	288
bb) Gegenmaßnahme: Begrenzte Sanktionsnachlässe	291
cc) Folgeproblem: Effektive Begrenzung und Kontrolle	293
(1) Umgehung formal begrenzter Nachlässe durch alternative Bargaining-Formen	294
(a) Charge bargaining und overcharging	294
(b) Fact bargaining und guidelines factor bargaining	296
(c) Ansatzpunkte am Beispiel des europäischen Kartellbußgeldrechts	297
(2) Kartellbehördlicher Einfluss auf nicht kartellrechtliche Sanktionen	301
(a) Einfluss auf andere öffentlich-rechtliche Sanktionen	301

(b) Einfluss auf privatrechtliche „Sanktionen“ (insb. private Schadensersatzklagen)	303
(c) Einfluss auf außerrechtliche Sanktionen	304
(d) Auferlegung außerrechtlicher Sanktionen auch bei guten Aussichten letztendlicher Nichtüberführung	308
(3) Problematik mangelnder Erkennbarkeit und Kontrollierbarkeit von Einflussnahmen	308
dd) Indizien für praktische Bedeutung und Höhe verdeckter Nachlässe in kartellrechtlichen Verständigungsverfahren	310
(1) Behördenforen und generelle Stellungnahmen	311
(2) USA	311
(3) Weitere Rechtsordnungen	315
(4) Unklarheiten im europäischen Vergleichsverfahren	317
d) Zusammenfassung und Ergebnis	320
III. Beurteilung und Gestaltungsempfehlungen	320
1. Beurteilung des Shadow-of-Trial-Modells	320
a) Zusammenfassende Darstellung des Modells	320
b) Kritik des Modells	321
c) Erkenntniswert und Nutzen des Modells zur Bewertung von Verständigungsverfahren	322
2. Gestaltungsempfehlungen für kartellrechtliche Verständigungsverfahren	323
a) Besonders problematische Faktoren	325
aa) Agency-Kosten	325
bb) Informationsasymmetrien	328
cc) Voreingenommene Informationsverarbeitung und prosecutorial bias	329
(1) Confirmation bias und self-serving bias	329
(2) Rationale Anreize, Sunk-Cost-Effekt und „verfolgungsbehördliche Leidenschaft“ (prosecutorial passion)	331
dd) „Übermächtige“ Sanktionsnachlässe und Innocence-Problem	332
(1) Zusammenfassender Abriss der Problematik	332
(2) Sonderkonstellation: Hybridfälle	333
(3) Verbotslösungen	335
(a) Unterbindung durch Verbot mit Appelldarakter	335
(b) Bewertung	337
(4) Institutionelle Lösungen	338
(a) Einführung	338
(b) Vorschlag: Nur einseitige und unbedingte Aufgabe von Beschwerdepunkten	338
(c) Vorschlag: Verständigungsangebote als Sanktionsobergrenze	339
(5) Stellungnahme	342

(a) Zusammenfassung der bisherigen Erkenntnisse	342
(b) Eigener Vorschlag: Kombination von Maßnahmen sowie hierarchische Kontrolle und Transparenz	343
b) Weniger gravierende Faktoren	344
aa) Ankereffekt	344
(1) Problematik	344
(2) Mögliche Vorkehrungen seitens der Parteien	345
bb) Externe Effekte	348
(1) Mögliche Gegenmaßnahmen	348
(2) Wiedergutmachungsleistungen als Gegenstand eines Beschlusses im europäischen Kartellrecht?	351
C. Verständigungsverfahren als Beitrag zu effizienter Kartellbekämpfung	354
I. Verständigungsverfahren als effiziente Vollzugsstrategie	354
1. Argumentation	354
2. Ökonomische Überprüfung	355
a) Einordnung und Verhältnis zum Shadow-of-Trial-Modell	355
b) Standardmodell der Sanktionswirkung	357
c) Verständigungsverfahren im Standardmodell	358
aa) Verständigungsverfahren als Modifikation der Vollzugsstrategie	358
bb) Wirkung von Verständigungsverfahren	359
(1) Optimale Strategie: Low probability – high penalty – approach	359
(2) Beurteilung (verfahrensökonomischer) Verständigungen	360
d) Einschränkungen/Grenzen des Standardmodells	361
aa) Modelltheoretische Verfeinerungen	362
(1) Bedeutung der Risikoneigung	362
(2) Beachtung der Bedingung für interne Stabilität eines Kartells	363
(3) Fairnessgebundener Nutzen	364
(4) Öffentlichkeitswirkung und Reputationseffekte	366
bb) Ökonomische und soziale Kosten	367
(1) Problem der „Overdeterrence“ bei Fehleranfälligkeit des Vollzugs	367
(2) Förderung von Fehlsanktionierungen in Verständigungs- verfahren und Agency-Probleme	368
(3) Kontraproduktive Wirkungen in oligopolistischen Märkten	369
(4) Begrenzte Zahlungsfähigkeit und dadurch verursachte soziale Kosten	370
(5) „Abschreckung“ von Compliance-Bemühungen	371
cc) Rechtspraktische und rechtliche Grenzen	371
(1) Erschwerung und Verteuerung der Verfolgung verbleibender Zuwiderhandlungen	371

(2) Rechtliche Zulässigkeit	372
dd) Neuere verhaltensökonomische Erkenntnisse	374
(1) Verfügbarkeitsheuristik und Überkonfidenz	374
(2) „Weitergabe“ von Bußgeldern an Konsumenten und Sunk-cost-Bias	376
(3) Mangelnde Akzeptanz von Erwägungen „effizienter Abschreckung“	377
ee) Konsequenzen für die Beurteilung von Verständigungsverfahren	378
e) Abstimmungsproblem mit der Kronzeugenregelung	380
aa) Einführung	380
bb) Voraussetzung effektiver Kombination	380
cc) Wirkung von Verständigungsverfahren auf eine Kronzeugenregelung	381
(1) Verringerung des Anreizes zur Kartellaufdeckung	381
(2) Verringerung des Anreizes zur Ermittlungsförderung	383
(3) Ziel: Minimierung negativer Folgen	385
(a) Maßstab: Kosten-Nutzen-Balance	385
(b) Ansatzpunkt: Beeinflussung der Attraktivität bestimmter Verteidigungsstrategien	386
(c) Enge Begrenzung der Verständigungsnachlässe	386
(d) Monetäre Belohnung für den bußgeldbefreiten ersten Kronzeugen?	387
II. Fazit	388
1. Zusammenfassung der bisherigen Ausführungen	388
2. Beurteilung des Begründungsansatzes „effiziente Kartellverfolgung“	389
III. Gestaltungsempfehlungen für Verständigungsverfahren	391
D. Responsive Regulation	392
I. Ökonomische und soziologische Grundlagen	393
1. Tit for tat (TFT) als optimale Vollzugsstrategie	393
2. Multiple Motivationsquellen für normgemäßes Verhalten	395
3. Begrenzte Rationalität und Fehlerkorrekturfunktion des Normvollzugs	396
4. Fazit: Unzulänglichkeit rein konsens- oder abschreckungsbasierter Strategien	397
II. Regulierungsstrategie „Responsive Regulation“	398
1. Flexible, reaktionsfähige Verbindung konsensual-kooperativer mit abschreckenden Maßnahmen	398
2. TFT-Vollzugsstrategie und dynamisches Pyramidenmodell der Vollzugsinstrumente	399
3. Dynamisches Pyramidenmodell des gesetzlichen Regulierungssystems	401

4. Tripartismus als Vorkehrung gegen Lobbying und Vereinnahmung (capture)	402
5. Verbindung von Responsive Regulation und Restorative Justice	403
a) Restorative Justice & Responsive Regulation	403
b) Definition, Begründung und Vorzüge von Restorative Justice	403
6. Folgerung für Verständigungsverfahren	405
III. Responsive Regulation und Kartellrecht	407
1. Theoretische Anwendbarkeit	407
2. Praktische Umsetzung (insbesondere: Australien)	408
a) Australien	408
aa) Penalty Agreements	409
bb) Enforceable undertakings	412
(1) Rechtliche Grundlagen	412
(2) Anwendungsfelder und „kartellrechtlicher“ Einsatz von enforceable undertakings	413
(3) Enforceable undertakings und Restorative Justice & Responsive Regulation	415
(a) Überblick	415
(b) Community service undertakings	417
(c) Compliance program undertakings	418
(4) Diskussion und Kritik von enforceable undertakings	420
cc) Öffentlichkeitsarbeit	422
dd) Neue Entwicklungen in der Kartellbekämpfung	423
(1) Kriminalisierung von Hardcore-Kartellen und Zuständigkeitsveränderung	423
(2) Bisherige Ansätze im neuen System?	424
b) Andere Rechtsordnungen (insb.: Restitutionsansätze)	425
IV. Diskussion und Kritik	427
1. Vorteile und Überzeugungskraft von Responsive Regulation & Restorative Justice	427
2. Praktische Schwierigkeiten der Überprüfung und Operationalisierung	428
3. Rechtliche Kritik	429
a) Rechtliche Schranken von Verständigungslösungen: Gefahr des Kompetenzmissbrauchs	429
b) Gefahr des Machtmissbrauchs	430
c) Vernachlässigung normativer Vorgaben	431
4. Fazit	433
a) Überzeugende Begründung für Verständigungsverfahren als überlegene Form der Kartellbekämpfung?	433
b) Anwendbarkeit im europäischen Kartellrecht?	434
E. Zusammenfassende Zuordnung und Bewertung	435

3. Teil: Konsensuale Beendigung von Kartellverfahren im europäischen Kartellrecht unter besonderer Berücksichtigung des neuen Vergleichsverfahrens	439
A. Grundlegung: System der herkömmlichen Verständigungselemente	439
I. Konsensuale Verfahrensbeendigung (regelmäßig) ohne Feststellungen und monetäre Sanktion	439
1. unter der VO 17/62	439
a) Comfort letters	440
aa) Rechtliche Grundlagen und Anwendungspraxis	440
bb) Transparenz	441
cc) Rechtswirkungen	443
dd) Rechtsschutz	444
b) Verhaltensbezogene Verpflichtungserklärungen	445
aa) Rechtliche Grundlagen und Anwendungspraxis	445
bb) Rechtswirkungen	449
(1) Rechtswirkungen gegenüber der Kommission und Dritten	449
(2) Rechtswirkungen gegenüber den beteiligten Unternehmen	450
cc) Rechtsschutz gegen Verpflichtungserklärungen	451
(1) Rechtsschutz der beteiligten Unternehmen	451
(a) Rechtsschutz im Rahmen eines Negativtests oder einer Einzelfreistellung	451
(b) Rechtsschutz gegen Verpflichtungserklärungen in repressiven Verfahren	452
(2) Rechtsschutz Dritter und Publizität	453
2. unter der VO 01/2003	454
a) Verpflichtungszusagen gem. Art. 9 VO 01/2003	454
aa) Rechtliche Grundlagen und praktische Häufigkeit	454
bb) Praktische Parallelität der Verfahrensoptionen	456
cc) Rechtswirkungen	458
dd) Rechtsschutz	459
(1) Rechtsschutz der Adressaten	459
(a) Verteidigungsrechte	459
(b) Anfechtung eines Zusagenbeschlusses	462
(2) Rechtsschutz Dritter	464
(a) Beteiligungsrechte Dritter	464
(b) Anfechtung eines Beschlusses gem. Art. 9 VO 01/2003	466
ee) Besonderheiten der Anwendungspraxis	467
(1) Entwertung der nach vorläufiger Beurteilung mitzuteilenden Bedenken	467

(2) Entwertung des Akteneinsichtsrechts	471
(3) Drohungsgefahr und regulatorisches Missbrauchspotential	473
b) Informelle Verständigungen und Verpflichtungserklärungen	476
aa) Rechtliche Grundlagen und Anwendungspraxis	476
bb) Rechtswirkungen und Rechtsschutz	480
II. Konsensuale Verfahrensbeendigung mit förmlichen Feststellungen und Bußgeldverhängung	480
1. Verständigungen im Rahmen der Kronzeugenregelung	482
a) Kronzeugenmitteilung 1996 Teil D: Nichtbestreiten der Tatsachen	482
aa) Rechtliche Grundlagen	482
bb) Anwendungspraxis	483
(1) Häufigkeit der Anwendung	483
(2) Art des geforderten Nichtbestreitens	484
(3) Höhe des Nachlasses für Nichtbestreiten	485
cc) Rechtsschutz bei Nichtbestreiten der Tatsachen	486
(1) Rechtsschutz der Parteien	486
(a) Einfluss ausdrücklichen Nichtbestreitens auf tatsächliche Überprüfung	487
(b) Einfluss ausdrücklichen Nichtbestreitens auf Relevanz von Verfahrensfehlern	492
(2) Rechtsschutz Dritter	493
b) Keine Fortsetzung in den Kronzeugenmitteilungen 2002 und 2006	493
aa) Defizite der Regelung	493
bb) Ansatz der nachfolgenden Kronzeugenregelungen	495
cc) Restriktive Tendenz in der Anwendungspraxis	497
2. Verständigungen im Rahmen der Bußgeldbemessung	498
a) Praxis der Bußgeldbemessung bis 1997	498
b) Bußgeldleitlinien 1998 und 2006	500
aa) Rechtliche Grundlagen	500
(1) Berücksichtigung von kooperativer Verfahrensführung/Verständigungen im Rahmen der Bußgeldleitlinien	500
(2) Abgrenzung zur Kronzeugenregelung	502
(a) Teil der Literatur: Kronzeugenmitteilung als abschließende Regelung für Kooperation in Kartellfällen	502
(b) Analyse der Rechtsprechung	503
(c) Stellungnahme	506
(3) Abgrenzung zum Erschwerungsgrund verweigerter Zusammenarbeit	508
bb) Anwendungspraxis	510
(1) Häufigkeit der mildernden Berücksichtigung von Kooperation	510

(2) Restriktive Tendenz der jüngeren Kommissionspraxis	510
c) Transparenz und Rechtsschutz	512
III. Option: EG-Verwaltungsverträge	514
1. Allgemeine Grundlagen	514
a) Zulässigkeit von EG-Verwaltungsverträgen	514
b) Das maßgebliche Vertragsrecht	516
c) Rechtswirkungen und mögliche Vertragstypen	516
d) Praktische Bedeutung	518
2. Verwaltungsrechtliche Verträge im Kartellrecht	518
a) Theoretische Anwendungsmöglichkeiten	518
b) Praktische Bedeutung im Kartellrecht	520
B. Ursachen für die Notwendigkeit eines Vergleichsverfahrens	520
I. Einführung und Erkenntnisinteresse	520
II. Hintergrund: Reform der VO 17/62	521
1. Gründe der Verfahrensreform	521
2. Folgen der VO 01/2003 für die Kommission	523
III. Ursachen des Vergleichsverfahrens	524
1. Rückstau von Kronzeugenanträgen	524
a) Bestehen und Entwicklung des Bearbeitungsrückstaus 1996-2007	525
aa) Statistische Angaben	525
bb) Ergebnis	531
b) Beschleunigungswirkung von Kronzeugenregelungen	531
aa) Entwicklung der Fallbearbeitungszeit	532
bb) Ökonometrische Untersuchungen	533
c) Fazit	535
2. Hohe Rechtsmittelquote	537
3. Langwieriges (Standard-)Verfahren	539
4. Neuausrichtung des Kartellrechts	541
a) Wirkung des more economic approach auf den Verfahrensaufwand	542
b) Einschätzung der Wirkung	543
aa) Personalkapazitäten für ökonomische Fragen	543
bb) Parteigutachten zu ökonomischen Fragen	543
cc) Streit anfälligkeit ökonomischer Analyseinstrumente und Umfang von Effizienzreden	545
c) Ergebnis	546
5. Internationale Konvergenz der Vollzugsmethoden	548
IV. Fazit und Bewertung der Gründe	550
1. Wettbewerbspolitischer Handlungsbedarf	550
a) Handlungsbedarf aufgrund langer Verfahrenszeiten	550
b) Handlungsbedarf aufgrund des „Massenproblems“ der Kronzeugenfälle	552
c) Handlungsbedarf aufgrund hoher Rechtsmittelquote	554

2. Vergleichsverfahren als im Grundsatz angemessene Reaktion?	554
C. Das Vergleichsverfahren	560
I. Entstehungsgeschichte	560
1. Vorbereitung durch die Kommission	560
2. Konsultationsprozess	563
3. Printmedien in Deutschland	563
II. Rechtlicher Rahmen und Rechtsgrundlage des Vergleichsverfahrens	564
III. Das herkömmliche Verfahren als Referenzpunkt des Vergleichsverfahrens	566
1. Bedeutung des bisherigen Verfahrensablaufs	566
2. Ablauf des Standardverfahrens in Kartellbußgeldsachen	567
a) Erster Abschnitt: Voruntersuchungsverfahren	568
b) Zweiter Abschnitt: Streitiges (Haupt-)Verfahren	568
aa) Zurzeit herrschende Ansicht: Mitteilung der Beschwerdepunkte als Trennlinie	569
bb) Alternative Konzeption: Formelle Verfahrenseinleitung als Trennlinie	571
IV. Analyse des Vergleichsverfahrens	572
1. Überblick	572
2. Anwendungsbereich	573
a) Sachlicher Anwendungsbereich	573
aa) Kartelle	573
bb) Absprachen mit vertikalen und horizontalen Elementen	576
b) Zeitliche Anwendbarkeit	577
c) Über den Anwendungsbereich hinausgehende Änderungen in der Verfahrensverordnung?	577
aa) Art. 10 I VO 773/2004 n.F.	578
(1) Form der Mitteilung der Beschwerdepunkte	578
(2) Einheitliche oder individualisierte Fassung der Mitteilung der Beschwerdepunkte	579
bb) Art. 11 I und Art. 12 I VO 773/2004 n.F.	580
d) Keine direkte Anwendbarkeit gem. Art. 5 VO 01/2003	581
3. Verfahrensablauf	583
a) Ermittlungsphase	584
b) Sondierungsphase und Verfahrenseinleitung	585
aa) Initiative der Kommission	585
(1) Schritte zur Verfahrenseinleitung	585
(2) Gemeinsamer Vertreter	586
(3) Zeitrahmen der Verfahrenseinleitung	588
bb) Anregungsmöglichkeit der Parteien	589
cc) Rechtsfolgen	590
c) Vorbereitungs- oder Diskussionsphase	592
aa) Rechtliche Grundlagen und Zielsetzung der	

Diskussionsphase	592
bb) Bilateraler Charakter der Diskussionen	594
cc) Offenlegung von Informationen	595
(1) Rechtliche Regelung	595
(2) Erfasste Inhalte	596
(a) Erwogene Beschwerdepunkte und belastendes Beweismaterial	596
(b) Umfang der jeweiligen Kartellbeteiligung	597
(c) Höhe etwaiger Geldbußen	597
(3) Form der Offenlegung	598
(4) Vertraulichkeit der offen gelegten Informationen	599
(a) Sachliche Reichweite der Vertraulichkeitspflicht	600
(b) Persönliche Reichweite der Vertraulichkeitspflicht	601
d) Formelles Ersuchen	604
aa) Rechtsgrundlage und Zeitpunkt der Vergleichsausführungen	604
bb) Inhalt der Vergleichsausführungen	604
(1) Geständnisse und Angabe zum Bußgeld	605
(2) Erklärungen zu Verteidigungsrechten und Verfahrenssprache	606
(3) Weitere fakultative Inhalte	608
cc) Form der Vergleichsausführungen	608
e) Verfahrensabschluss	609
aa) Mitteilung der Beschwerdepunkte und Übereinstimmungsbestätigung	609
bb) Abschließender Beschluss und Belohnung	611
cc) ne bis in idem	613
f) Rechtsschutz der Parteien	613
4. Rückzugsmöglichkeiten	616
a) der Kommission	616
b) der Parteien	617
5. Ermessen der Kommission	618
a) Verfahrenseinleitung	618
b) Information der Parteien	620
aa) Zeitpunkt der Offenlegung	620
bb) Sachliche Notwendigkeit der Offenlegung zur Positionsermittlung?	623
cc) Offenlegung zur Positionsermittlung versus Bearbeitungsaufwand	625
c) Verfahrensfortführung	626
d) Übernahme der Vergleichsausführungen	627
aa) Rechtlicher Spielraum	627
bb) Verfahrensstrategische Begrenzung	628
6. Beteiligungsrechte Dritter	629
V. Einordnung des Vergleichsverfahrens	630

1. Einordnung in das EG-Kartellverfahrensrecht	630
a) Rechtliche Qualifikation des Vergleichsverfahrens	630
b) Abgrenzung zu anderen Verständigungselementen	634
aa) Verständigungen im Rahmen der Kronzeugenregelung	634
(1) Zeitliche Abgrenzung im Verfahrensablauf	634
(2) Abgrenzung nach der Zwecksetzung	635
(a) Idealtypische Konzeption	635
(b) Stellungnahme	636
bb) Verständigungen im Rahmen der Bußgeldbemessung	638
cc) Verpflichtungszusagen gem. Art. 9 VO 01/2003	639
(1) Abgrenzung nach den Beschlussinhalten	639
(2) Abgrenzung nach Verfahrensablauf und materiellem Anwendungsbereich	639
(a) Erwägungsgrund 13 S. 4 als Hinweis auf den Rechtscharakter des Instruments	642
(b) Erwägungsgrund 13 S. 4 als Ausdruck des Kommissionsermessens	643
(c) Erwägungsgrund 13 S. 4 als materielle Anwendungsgrenze	644
(d) Erwägungsgrund 13 S. 4 als Entschließungserfordernis im öffentlichen Interesse	646
(e) Erwägungsgrund 13 S. 4 als Entschließungserfordernis zu Rechtsschutzzwecken	648
(f) Ergebnis und Abgrenzung von Art. 9 VO 01/2003 zu Kartellbußgeldverfahren	653
dd) Informelle Verständigungen/Verpflichtungserklärungen	655
2. Einordnung in die Systematik internationaler Regelungsmodelle	656
3. Bedeutung für das EG-Kartellrecht: Evolution oder Revolution?	658
a) Meinungsspektrum	658
b) Eigene Einschätzung	659
aa) Vorläuferregelungen	659
bb) Umgestaltung des Standardverfahrens im Vergleichsverfahren	660
(1) Entwertung der Mitteilung der Beschwerdepunkte	661
(2) Entformalisierung der Verteidigungsrechte	661
(3) Keine klare Trennung der Ermittlungs- von der kontradiktorischen Phase	662
cc) Veränderungspotential des Vergleichsverfahrens	664
(1) Vergleichsverfahren als Ausdruck verstärkter Tendenz zu konsensualer Verfahrensführung	664
(2) Veränderungspotential im europäischen Recht im Lichte der ersten Praxis	665
(3) Veränderungspotential durch Beeinflussung anderer Rechtsordnungen	669

D. Rechtsprobleme des Vergleichsverfahrens	671
I. Normenhierarchische Vorgaben	671
II. Kompetenz der Kommission	673
1. Vereinbarkeit mit der Ermächtigung in Art. 33 VO 01/2003	674
a) Vereinbarkeit mit Art. 9 VO 01/2003	674
b) Vereinbarkeit mit Art. 27 I VO 01/2003	676
aa) Vorgabe einer förmlichen Mitteilung der Beschwerdepunkte in Art. 27 VO 01/2003?	678
bb) Art. 27 VO 01/2003 als Garantie rechtlichen Gehörs	679
cc) Stellungnahme	680
c) Erfordernisse für eine ordnungsgemäße Anhörung	681
d) Einwirkung auf Verteidigungsrechte in Art. 12 I, 15 Ia VO 773/2004 n.F.	684
aa) Auslegung und Funktion der Erklärungen	684
(1) Erklärungen in Art. 12 II 1, 15 Ia 2 VO 773/2004 n.F.	684
(2) Erklärung in Rn. 20 lit. c) der Mitteilung	687
bb) Vereinbarkeit mit Art. 27 I 1, II 2 VO 01/2003	688
2. Kompetenzschränken aus höherrangigem Recht	690
a) Europäische Wesentlichkeitstheorie	690
aa) Bisheriger Rechtsstand und Rechtsprechung des Gerichtshofs	691
(1) Begriff der „Durchführung“ und Bestimmtheit der Befugnisübertragung	692
(2) Grenze der Wesentlichkeit	694
(3) Anwendung auf das Vergleichsverfahren	698
bb) Neue Grenzen unter dem Vertrag von Lissabon?	700
(1) Art. 290 I AEUV und Art. 291 AEUV	700
(2) Durchführungsbegriff unter dem Vertrag von Lissabon	702
(3) Art. 290 I AEUV als Unterfall von Art. 291 AEUV?	706
b) Institutionelles Gleichgewicht	707
aa) Herleitung	707
bb) Inhalt	709
(1) Rechtsprechung	709
(2) Literatur	713
(3) Stellungnahme	715
cc) Institutionelles Gleichgewicht und Verständigungsverfahren	717
(1) Kontrolle der Verwaltung als Aspekt des institutionellen Gleichgewichts	718
(a) Die Stellung der Kommission im institutionellen Gleichgewicht	718
(b) Die Stellung des Gerichtshofs der EU im institutionellen Gleichgewicht	719
(c) Institutionelles Gleichgewicht im Bereich des Vergleichsverfahrens	723

(d) Fazit	725
(2) Folgen für die Bewertung des Vergleichsverfahrens	725
(a) Institutionelles Gleichgewicht als äußere Grenze behördlich eingeführter Verständigungsverfahren	725
(b) Grenze mit dem Vergleichsverfahren überschritten?	727
III. Vereinbarkeit des Vergleichsverfahrens mit den Verteidigungsrechten	733
1. Einführung: Grundrechtsschutz nach dem Vertrag von Lissabon	733
a) Drei Säulen des Grundrechtsschutzes nach dem Vertrag von Lissabon	733
b) „Mittelbare“ Aufnahme des von Art. 6 EMRK vermittelten Schutzes	735
c) Grundrechte als ein Maßstab des Vergleichsverfahrens	740
2. Verbot des Zwangs zur Selbstbezichtigung (Nemo tenetur- Grundsatz)	740
a) Umfang des Auskunftsverweigerungsrechts im Kartellverfahren	741
b) Kein Eingriff durch formalrechtliche Besserstellung	742
3. Anhörungs- und Akteneinsichtsrecht	744
a) Grundrechtliche Relevanz der Verzichtserklärungen	744
b) Wirksamkeit der Verzichtserklärungen	746
aa) Verzichtbarkeit/Dispositionsbefugnis	746
(1) Kriterien zur Ermittlung der Disponibilität	746
(2) Recht auf umfassende Akteneinsicht	747
(3) Recht auf förmliche mündliche Anhörung	749
bb) Hinreichende Kenntnis der Sachlage	750
cc) Freiwilligkeit	752
(1) Rechtsprechung des Gerichtshofs der EU	753
(2) Literatur zum Kartellverfahren	756
(3) Rechtslage zu Art. 6 EMRK	757
(a) Kriterien des EGMR	757
α) Keine konkreten, staatlich veranlassten Willensmängel	758
β) Mindestmaß verfahrensrechtlicher Schutzvorkehrungen	759
(b) Interpretation der Rechtsprechung	760
(c) Anwendung auf das Vergleichsverfahren	762
(4) Zusammenfassung und Ergebnis	765
4. Recht auf juristischen Beistand	766
a) Hintergrund und Problematik der Forderung eines gemeinsamen Vertreters	766
aa) Einschränkung des Rechts auf Hinzuziehung eines juristischen Beistands	766
bb) Materieller Unternehmensbegriff, Bußgeldverantwortung und Kartellverfahrensrecht	768

cc) Grundzüge der bußgeldrechtlichen Haftungszurechnung	769
dd) Implikationen gemeinsamer Vertretung im Kartellbußgeldverfahren	773
(1) Nachteile für die Verteidigung	773
(2) Interessenkollision	775
b) Vereinbarkeit mit den Verteidigungsrechten	777
aa) Verzicht auf Einzelvertretung	777
(1) Verzichtserklärung und Dispositionsbefugnis	777
(2) Hinreichende Kenntnis der Sachlage	778
(3) Freiwilligkeit	780
bb) Hilfsweise: Rechtfertigung der Beschränkung	780
5. Gleichbehandlungsgrundsatz	783
a) Reichweite im Bereich der Bußgeldbemessung	783
b) Konsequenzen für die weitere Prüfung	785
IV. Ermessensfehlerfreiheit des Vergleichsverfahrens:	
Voraussetzungen für eine Bußgeldermäßigung wegen Kooperation im Verwaltungsverfahren	786
1. Anforderungen der Rechtsprechung	787
a) Formel und Kontrollstandard	787
b) Eingrenzung der weiteren Prüfung	791
2. Anerkennung der juristischen Bewertung des Sachverhalts	792
a) Literatur	793
b) Rechtsprechung zur Wirkung der Anerkennung rechtlicher Verstöße	794
aa) Grundlegende Urteile	794
bb) Interpretation der Rechtsprechung	797
cc) Beurteilung der Rechtsprechung und Konsequenzen für das Vergleichsverfahren	802
(1) Methodische Bewertung	802
(2) Eingeständnis des wettbewerbswidrigen Zwecks als Aufgabenerleichterung für die Kommission	803
(3) Erfordernis juristischer Bewertung neben umfassendem Geständnis	804
c) Stellungnahme	805
aa) Rechtliche Wirkung der juristischen Bewertung im Verwaltungsverfahren	805
(1) Keine Entbindung von oder Reduzierung der behördlichen Rechtsprüfung	805
(2) Keine Auswirkung auf Beweislast oder Beweismaß	808
(3) Indiz im Rahmen der Beweisführung?	809
(4) Folgewirkungen im Rechtsmittelverfahren (venire contra factum proprium/ estoppel)?	810
(5) Ergebnis	813
bb) Rechtliche Wirkung der juristischen Bewertung außerhalb	

des Verwaltungsverfahrens	813
(1) Förderung der Kompensation Geschädigter durch Erleichterung von Schadensersatzklagen	813
(2) Positive Wirkung der Norminternalisierung durch rechtliches Geständnis?	814
(3) Berücksichtigung als sonstiges positives Nachtatverhalten	816
cc) Folgen für die bußgeldmindernde Berücksichtigung	817
(1) Eingeständnis der juristischen Bewertung im Vergleichsverfahren	817
(2) Praktische Relativierung	818
3. Angabe eines akzeptablen Bußgeldhöchstbetrags	821
a) Rechtliche Wirkung der Angabe	821
aa) Literatur	822
bb) Stellungnahme	823
(1) Keine Wirkung im Verwaltungsverfahren	823
(2) Grundsätzlich keine Wirkung im Rechtsmittelverfahren	825
b) Ergebnis zur bußgeldmindernden Berücksichtigung	826
4. Abstandnahme von voller Akteneinsicht und mündlicher Anhörung	826
a) Rechtsprechung	827
aa) Urteil CD-Contact und LR AF 1998 A/S/Kommission	827
bb) Ergebnis	829
b) Stellungnahme	830
aa) Prüfungsmaßstab	830
bb) Erleichterung der Aufgabe der Kommission	830
cc) Problem: Legitimität des Anreizes zur Aufgabe von Verteidigungsrechten?	831
dd) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	834
(1) Reichweite und Bedeutung des Grundsatzes im Europarecht	834
(2) Legitimes Ziel	836
(a) Verwaltungseffizienz als Strukturprinzip des Wettbewerbsverfahrens	837
α) Bestehen eines solchen Strukturprinzips?	837
β) Rechtfertigung für Verständigungsverfahren?	840
(b) Verfahrensbeschleunigung	841
(c) Verbesserte Durchsetzung des Wettbewerbsrechts	842
(3) Geeignetheit	843
(4) Erforderlichkeit	844
(5) Angemessenheit	846
(a) Prüfungsmaßstab	846
(b) Geförderte Interessen und relatives Gewicht	847
(c) Beeinträchtigte Interessen	848
α) Verfahrensrechte als Verteidigungsrechte und als objektives Prinzip	848

β) Verfahrensrechte als Beitrag zur Sachrichtigkeit im öffentlichen Interesse	850
γ) Kontrollfunktion der Verfahrensrechte im europäischen Verwaltungsrecht	851
(d) Abwägung	853
ee) Ergebnis	854
(1) Zusammenfassung	854
(2) Folgen für die Auslegung von Art. 10 a IV VO 773/2004 n.F.	855
5. Teilnahmevoraussetzung eines gemeinsamen Vertreters	856
a) Erleichterung der Aufgabe der Kommission	856
b) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	857
aa) Legitimes Ziel, Geeignetheit und Erforderlichkeit	857
bb) Angemessenheit	857
6. Rechtsfolgen in Bezug auf das Vergleichsverfahren	860
a) Folgen für Art. 12 II, 15 Ia VO 773/2004 n.F. bzw. Art. 1 Nr. 6 und Nr. 7 VO 662/2008 und das Vorgehen gem. der Mitteilung	861
aa) Problematik der aufgeteilten Regelung in Bezug auf Verzichtserklärungen	861
bb) Möglichkeiten der Geltendmachung	862
(1) Ermessensmissbrauch	862
(2) Verletzung des Vertrages	864
(3) Art. 261 AEUV	866
b) Folgen für Art. 10 a VO 773/2004 n.F.	866
aa) Forderung juristischer Bewertung	866
bb) Angabe der akzeptablen Bußgeldobergrenze	867
cc) Forderung eines gemeinsamen Vertreters	869
dd) Ergebnis	870
7. Zusammenfassung	870
V. Ermessen der Kommission oder Anspruch der Unternehmen	872
1. Meinungsstand	872
2. Stellungnahme	873
VI. Bindungswirkungen und Rückzugsmöglichkeiten im Vergleichsverfahren	877
1. Problemlage	877
2. Widerruflichkeit von Vergleichsausführungen	878
a) Keine verbindliche Normierung im Regelungspaket zum Vergleichsverfahren	878
b) Allgemeine Grundsätze für die Widerruflichkeit von Verfahrenshandlungen	880
aa) „Anerkenntnis“ juristischer Bewertung und Angabe akzeptabler Bußgeldobergrenze	881
bb) Geständnisse äußerer und innerer Tatsachen	882
cc) Verzicht auf Verfahrens(grund)rechte	884

c) Zusammenfassung	887
3. Bindung der Kommission vor Verfahrensabschluss?	888
a) Keine Bindung durch Regelung des Vergleichsverfahrens	888
b) Grenzen einer möglichen Bindung aus dem Verfahrensablauf	889
c) Ansätze denkbarer Einschränkungen der Entscheidungsfreiheit	891
aa) Verfahrensrechtliche Bindung: Wahrung des Anhörungsrechts	891
(1) Art. 27 I 2 VO 01/2003	891
(2) Strengerer Maßstab im Vergleichsverfahren	892
(3) Besondere Begründungslast bei Rückkehr in Vergleichsgespräche	894
bb) Inhaltliche Bindung: Grundsatz des Vertrauensschutzes?	895
cc) Ergebnis	897
VII. Verwertbarkeit der Anerkenntnisse bei Scheitern eines Vergleichs	898
1. Voraussetzungen einer Wiedergabe i. S. v. Art. 10 a III VO 773/2004 n.F.	898
2. Folgen einer Zurückweisung	900
a) Reine Selbstbindung oder primärrechtliches Verwertungsverbot in Bezug auf Geständnisse?	900
aa) Beweisverwertungsverbot aus der VO 01/2003	900
bb) Beweisverwertungsverbot aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen	903
(1) Wesentliche Fallgruppen	903
(2) Anwendung auf das Vergleichsverfahren	905
(a) Fallgruppe (grund)rechtswidrig erlangter Beweismittel	905
(b) Beweisverwertungsverbot aus dem Wert der Rechtsstaatlichkeit	906
(c) Beweisverwertungsverbot aus dem Recht auf ein faires Verfahren	907
b) Keine Fernwirkung des Verwertungsverbots	911
c) Zusammenfassende Stellungnahme	913
VIII. Gerichtlicher Rechtsschutz der Parteien	914
1. Problemlage und Meinungsstand	914
2. Reichweite der gerichtlichen Kontrolle im Vergleichsverfahren	916
3. Rechtliche und faktische Erschwernisse	918
4. Ergebnis und rechtliche Relevanz	920
IX. Auswirkungen auf Informations- und Kontrollrechte sowie den Rechtsschutz Dritter	921
1. Einführung	921
2. Beteiligung von Beschwerdeführern	921
a) Verkürzung der Teilnahmerechte in Bezug auf Inhalt und Zeitpunkt der Information	921
b) Vereinbarkeit mit Art. 27 I 3 VO 01/2003	922
aa) Rechtsprechung	922

bb) Literatur	923
cc) Stellungnahme	926
(1) Art der Information	926
(2) Zeitpunkt der Information	928
3. Akteneinsichtsrechte Dritter	929
a) Anwendbarkeit der Transparenzverordnung auf Kartellverfahren	930
b) Ausnahme für Einsicht in Vergleichsersuchen	934
aa) Vor Verfahrensabschluss	935
bb) Nach Verfahrensabschluss	937
(1) Schutz des Zweckes von Nachprüfungen und Untersuchungen	937
(a) Anforderungen der Rechtsprechung	937
(b) Allgemeine Ausnahme zur Förderung der Informationsbereitschaft?	940
(c) Ausnahme zur Förderung einvernehmlicher Verfahrenserledigung?	941
(2) Schutz geschäftlicher Interessen	943
(3) Weitere Grenzen eines Zugangs in Vergleichsverfahren	947
c) Soweit Ausnahme gegeben: Kein überwiegendes öffentliches Verbreitungsinteresse	948
d) Reform der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001	950
4. Ermessensrelevanz der Folgen für Beschwerdeführer/Geschädigte	951
a) Rechtliche und faktische Wirkung eines Vergleichsverfahrens auf die Position von Beschwerdeführern	951
b) Verpflichtung der Kommission zur Beachtung externer Effekte auf die Durchsetzung privater Ansprüche aus Art. 101 AEUV?	953
aa) Literatur	954
bb) Rechtsprechung	956
cc) Stellungnahme	959
 4. Teil: Bewertung und Perspektiven	 963
 A. Gegenstand des vierten Teils	 963
 B. Ökonomische Analyse und Bewertung des Vergleichsverfahrens	 963
I. Das Vergleichsverfahren im Lichte des Shadow-of-Trial-Modells	963
1. Das Vergleichsverfahren als Anwendungsfall von bargaining	963
2. Agency-Kosten	967
3. Informationsasymmetrien	968
a) Informationsasymmetrien auf Seiten der Kommission	968
b) Informationsasymmetrien auf Seiten der Unternehmen	970
4. Einseitige Informationsverarbeitung und -bewertung	974
5. Kontrolle des Sanktionsnachlasses („Innocence-Problem“)	975

6. Externe Effekte	976
a) Auswirkungen des Vergleichsverfahrens auf Drittbetroffene und die private Kartellrechtsdurchsetzung	976
b) Auswirkungen des Vergleichsverfahrens auf die Rechtsordnung	978
7. Zusammenfassung: Wesentliche Verbesserungsvorschläge	978
II. Das Vergleichsverfahren als Beitrag zu effizienter Kartellbekämpfung	979
III. Das Vergleichsverfahren aus Sicht von <i>Responsive Regulation</i> und <i>Restorative Justice</i>	980
C. Rechtlicher Korrekturbedarf am Vergleichsverfahren	981
D. Attraktivität des Vergleichsverfahrens aus Unternehmenssicht	982
I. Attraktivität als Grundvoraussetzung	982
II. Vor- und Nachteile aus Unternehmenssicht	982
III. Bewertung und Folgen	986
E. Perspektiven	988
I. Ausdehnung des Anwendungsbereichs auf Vertikalfälle/Art. 102 AEUV	988
II. Integration zusätzlicher Elemente in das Vergleichsverfahren	990
1. Compliance-Programme	990
2. Wiedergutmachungsleistungen?	991
3. Rechtsmittelverzicht?	993
III. Obligatorische gerichtliche Kontrolle im Vergleichsverfahren?	995
IV. Koordination und Kooperation in Bezug auf andere Rechtsordnungen	997
F. Schlusswort: Das weitere rechtsökonomische und juristische Arbeitsprogramm	1000
Literaturverzeichnis	1003
Materialienverzeichnis	1070