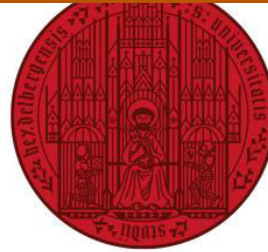




JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT  
HEIDELBERG  
ZUKUNFT  
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

**„Informationsherrschaft im Kartellrecht  
– Der Umgang mit Dokumenten im Besitz der  
Wettbewerbsbehörden“**

Dissertation vorgelegt von Michael Bakowitz

Erstgutachter: Prof. Dr. Dr. h.c. Burkard Hess

Zweitgutachter: Prof. Dr. Dres. h.c. Werner F. Ebke

Institut für deutsches und europäisches Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht

## Einleitung

Der Zugang zu Informationen ist wesentlicher Bestandteil eines funktionierenden Prozessrechts. Die Kenntnis von Informationen ermöglicht die effiziente Vorbereitung auf und die Partizipation am Verfahren. Im Wettbewerbsrecht gilt dies sowohl für das Verwaltungsverfahren, in dem die Behörden über das Vorliegen eines Wettbewerbsverstößes entscheiden, als auch für nachfolgende Zivilverfahren, in denen Geschädigte Schadensersatz verlangen. Die Verfahrensbeteiligten benötigen Informationen, um substantiiert zur Sache vortragen zu können, sei es als Antragsteller oder Adressaten einer hoheitlichen Maßnahme oder als Kläger und Beklagte im Zivilverfahren.

Führt die Wettbewerbsbehörde ein Verfahren wegen mutmaßlicher Verstöße gegen die Wettbewerbsordnung durch, muss sie die Verfahrensrechte der Betroffenen wahren. Die Betroffenen müssen dabei erfahren, was die Behörde ihnen vorwirft und auf welche Beweismittel sie ihren Vorwurf stützt. Nur mit diesem Wissen können sie sich hinreichend verteidigen.

Private haben ein konkretes Informationsinteresse, wenn sie durch eine wettbewerbswidrige Verhaltensweise geschädigt worden sind und nun Schadensersatzansprüche geltend machen wollen. Vor Gericht müssen sie insbesondere beweisen, ob zwischen dem Kartellverstoß und dem behaupteten Schaden ein kausaler Zusammenhang besteht und wie hoch der erlittene Schaden ist. Häufig wollen sie durch die Offenlegung auch herausfinden, welche Vertreter der Kartellanten bei Absprachen konkret gehandelt haben oder anwesend waren.<sup>1</sup> Das Zugangsbegehren kann sich darüber hinaus auf die Offenlegung des Inhaltsverzeichnisses der Verfahrensakte beziehen,<sup>2</sup> anhand dessen die Kläger im Anschluss konkretisieren wollen, welche Dokumente für sie tatsächlich relevant sind. Selbst die Offenlegung einer nichtvertraulichen Fassung der Bußgeldentscheidung kann zum Schauplatz von Rechtsstreitigkeiten werden.<sup>3</sup> Nicht selten begründen Antragsteller ihr Begehren schließlich mit der schlichten Behauptung, die Einsicht erfolge zur Vorbereitung zivilrechtlicher Schadensersatzklagen.<sup>4</sup>

Neben den von den Untersuchungen betroffenen Kartellanten und geschädigten Privaten hat auch die Öffentlichkeit ein allgemeines Interesse daran, die ordnungsrechtlichen Tätigkeiten des Staates zu überwachen und nachzuvollziehen, um zu wissen, ob der Staat seine Aufgaben erfüllt und welche Verhaltensweisen erlaubt und welche verboten sind.<sup>5</sup>

Wenn die begehrten Dokumente sensible Informationen enthalten, stehen dem Interesse an Offenlegung regelmäßig Geheimhaltungsinteressen gegenüber. Im Kartellrecht kommt das Bemühen der Wettbewerbsbehörde hinzu, die Effektivität der behördlichen Kartellverfolgung zu erhalten bzw. zu steigern, indem so wenige Informationen wie möglich preisgegeben werden. Dies geht zulasten der privaten Durchsetzung des Kartellrechts, wenn die Geschädigten

---

<sup>1</sup> Exemplarisch EuG, *Niederlande/Kommission (Bitumen)*, EU:T:2013:480, Rn. 4 a.E.; OLG Hamm, WuW/E DE-R 4101 (4103, 4106 Rn. 52); vgl. BVerfG, NJW 2014, 1581, Rn. 22.

<sup>2</sup> EuG, *Axa Versicherung*, EU:T:2015:473, Rn. 3; EuG, *CDC Hydrogene Peroxide*, EU:T:2011:752.

<sup>3</sup> High Court, *Emerald Supplies and Others v. British Airways*, [2014] EWHC 3513 (Ch); Court of Appeal, *Air Canada and Others v. Emerald Supplies and Others*, [2015] EWCA 1024.

<sup>4</sup> Exemplarisch EuGH, *Pfleiderer*, EU:C:2011:389, Rn. 10; OLG Düsseldorf, WuW/E DE-R 3662 (3663); AG Bonn, WuW/E DE-R 3499 (3500).

<sup>5</sup> Vgl. zu EU-Gesetzgebungsverfahren und der öffentlichen Überprüfung von Informationen, auf deren Grundlage ein Rechtsakt ergangen ist, EuGH, *Schweden und Turco*, EU:C:2008:374, Rn. 46, 67.

nicht die erforderlichen Beweismittel erhalten, um ihre berechtigten Schadensersatzansprüche geltend zu machen. Es ist dieses Spannungsverhältnis, das den Zugang zu Dokumenten in den letzten Jahren zu einem der zentralen Problemfelder im Kartellverfahrensrecht gemacht hat, sowohl aus akademischer als auch aus anwaltlicher Perspektive. Zudem ergingen in den letzten Jahren zahlreiche wegweisende Entscheidungen vor allem des Gerichtshofs der Europäischen Union, etwa in den Rechtssachen *Pfleiderer*,<sup>6</sup> *Donau Chemie*<sup>7</sup> oder *EnBW*<sup>8</sup>. Auch der Unionsgesetzgeber hat gesetzliche Maßnahmen erlassen, insbesondere die Richtlinie 2014/104/EU über private Schadensersatzklagen im Kartellrecht.<sup>9</sup>

Die Dissertation greift diese Debatte auf und untersucht den Zugang zu kartellrechtlichen Dokumenten als solchen aus Sicht der Adressaten einer Bußgeldentscheidung und aus Sicht geschädigter Dritter. Der Zugang der Kartellgeschädigten steht im Zentrum der Untersuchung. Die Arbeit analysiert die unionsrechtlichen Grundlagen zur Auskunft und zur Vertraulichkeit, die aktuelle Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, die parallele Rechtssetzungsaktivität der Union sowie deren Umsetzung in Deutschland im Rahmen der 9. GWB-Novelle.

## **Teil 1: Zugang nach dem Recht der Europäischen Union**

*Teil 1* thematisiert den unmittelbaren unionsrechtlichen Zugang zu Kartellverfahrensdokumenten im Besitz der Europäischen Kommission. Art. 15 Abs. 3 AEUV gewährt jedem Unionsbürger und allen in den Mitgliedstaaten ansässigen natürlichen oder juristischen Personen ein Recht auf Zugang zu Dokumenten der Unionsorgane. Die Vorschrift ist nicht unmittelbar anwendbar, sondern enthält im Wesentlichen einen Gesetzgebungsauftrag. Gleichzeitig sind die Unionsorgane zum Schutz von Berufsgeheimnissen verpflichtet, Art. 339 Abs. 3 AEUV. Diese widerstreitenden Rechte und Pflichten müssen im Einzelfall gegeneinander abgewogen werden. Diese Abwägung kann der Gesetzgeber generell oder das im Einzelfall befasste Gericht konkret vornehmen. Der Unionsgesetzgeber überantwortet diese Aufgabe vorwiegend den Kartellbehörden und den Gerichten.

Die Arbeit schildert sodann die Kartellverfolgung durch die Kommission nach Art. 101 Abs. 1 AEUV einschließlich des Bußgeldverfahrens und der Kronzeugenregelung der Kommission. Das Kronzeugenprogramm ist nun in Art. 4a der Kartelldurchführungs-Verordnung 773/2004 geregelt. Danach können Unternehmen, die aus dem wettbewerbswidrigen Kartell heraus mit Informationen an die Kommission herantreten, einen Nachlass oder sogar eine Befreiung vom Bußgeld erlangen. Das Kronzeugenprogramm ist eine maßgebliche Informationsquelle für die Wettbewerbsbehörde.

Nach Art. 27 Abs. 2 der Kartellrechts-Verordnung 1/2003 haben die Parteien des Bußgeldverfahrens nach Mitteilung der Beschwerdepunkte ein Recht auf Akteneinsicht. Grenzen setzen

---

<sup>6</sup> EuGH, *Pfleiderer*, EU:C:2011:389, Rn. 32.

<sup>7</sup> EuGH, *Donau Chemie*, EU:C:2013:366, Rn. 49.

<sup>8</sup> EuGH, *EnBW*, EU:C:2014:112, Rn. 93.

<sup>9</sup> Richtlinie 2014/104/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. November 2014 über bestimmte Vorschriften für Schadensersatzklagen nach nationalem Recht wegen Zuwiderhandlungen gegen wettbewerbsrechtliche Bestimmungen der Mitgliedstaaten und der Europäischen Union, ABIEU 349/I vom 5.12.2014.

die Wahrung von Berufs- und Geschäftsgeheimnissen und der Vertraulichkeitsschutz. Die Freigabe geschützter Informationen erfolgt nach einer Interessenabwägung durch den Anhörungsbeauftragten der Kommission.

Im Folgenden untersucht die Arbeit die Zugangsrechte Dritter, vor allem Kartellgeschädigter, die zur Substantiierung ihrer Schäden auf Informationen über die Funktionsweise und die Auswirkungen des Kartells angewiesen sind. Im Gegensatz zu den Verfahrensbeteiligten im Bußgeldverfahren, denen Akteneinsicht als Teil ihrer Verteidigungsrechte gewährt wird, sind die Informationsrechte Dritter deutlich beschränkt. Während des laufenden Kartellverfahrens können sie am Verfahren beteiligt werden, sofern sie hinreichend betroffen sind. Gleichwohl genießt auch hier der Geheimnisschutz Vorrang. Erst nach Abschluss des Kartellverfahrens können die Geschädigten über die Transparenz-Verordnung 1049/2001 Zugang zu den Unterlagen begehren. Art. 2 Abs. 1 VO 1049/2001 sieht vor, dass jedermann größtmöglichen Zugang zu den Unterlagen im Besitz der Unionsorgane erhalten soll.

Besondere Aufmerksamkeit legt die Arbeit auf den Prüfungsumfang der Verweigerungsgründe und die Abwägung der gegenläufigen Interessen. Maßgeblich sind Art. 4 Abs. 2 und 3 der VO 1049/2001. Relativen Schutz genießen geschäftliche Interessen, die Untersuchungstätigkeit der Kommission sowie Stellungnahmen zum internen Gebrauch. Die Arbeit plädiert unter anderem für eine enge zeitliche Begrenzung des Schutzes von Untersuchungstätigkeiten, um die Ausnahme nicht zu weit auszudehnen oder die Ausnahme gar zur Regel zu machen. Sie empfiehlt eine entsprechende Klarstellung im Gesetzeswortlaut, wonach die Ausnahme nur zum „Schutz des Zwecks von laufenden Untersuchungstätigkeiten“ eingreifen sollte.

Davon unberührt bleibt der Schutz von Geschäftsgeheimnissen, der seinerseits allerdings unter dem Vorbehalt eines überwiegenden öffentlichen Interesses steht. Das Konzept der privaten Durchsetzung des Kartellrechts steht im öffentlichen Interesse und kann zu einem überwiegenden Offenlegungsinteresse führen. Dies hängt von der Abwägung im konkreten Einzelfall und für das konkret einzusehende Dokument ab. Je älter und weniger aktuell die Unterlagen sind, desto geringer sollte das Geheimhaltungsinteresse wiegen. Zudem ist zu berücksichtigen, ob die Dokumente in unmittelbarem Zusammenhang zum wettbewerbswidrigen Verhalten stehen. In einem solchen Fall wiegt der Geheimnisschutz ebenfalls geringer.

Die Prüfung ist für jedes Dokument individuell vorzunehmen. Da dies zu einer erheblichen Arbeitsbelastung der Kommission führt, haben die Unionsgerichte für bestimmte Dokumentenkategorien eine allgemeine Vermutung der Vertraulichkeit anerkannt.<sup>10</sup> Diese Vermutung können die Geschädigten im Einzelfall widerlegen, was sich in der Praxis allerdings als schwierig erweist. So begünstigt die Vermutung eine generelle Verweigerungshaltung der Kommission, gegen die die Geschädigten kaum etwas ausrichten können. Deshalb sollte zumindest ein Inhaltsverzeichnis der Verfahrensakte offengelegt werden. Dann können die Geschädigten genauer bezeichnen, welche Dokumente sie aus welchen Gründen begehren.

Eine mögliche Neufassung der Transparenz-Verordnung 1049/2001 ist bislang vor allem an einer Blockadehaltung der Kommission gescheitert. Das Europäische Parlament möchte die Zugangsrechte ausweiten, die Kommission diese hingegen reduzieren. Eine Reform wäre dringend geboten, nicht nur zur überfälligen Anpassung an den Vertrag von Lissabon. Neben der bereits geschilderten Begrenzung des Schutzes von Untersuchungstätigkeiten sind weitere

---

<sup>10</sup> EuGH, *EnBW*, EU:C:2014:112, Rn. 93.

Modifikationen angeraten, welche zu einer Stärkung der Transparenz-Verordnung und einer Rückbesinnung auf ihren originären Sinn und Zweck beitragen können. Zugang muss die Regel und Geheimhaltung die begründungsbedürftige Ausnahme sein.

## **Teil 2: Informationsansprüche nach deutschem Recht**

Die Teile 2 und 3 befassen sich mit der Offenlegung kartellverfahrensrechtlicher Dokumente nach mitgliedstaatlichem Recht. Bei Unterlagen im Besitz einer nationalen Wettbewerbsbehörde kommen unmittelbarer Zugang bei der Behörde und mittelbarer Zugang über das mit einer Schadensersatzklage befasste Gericht in Betracht. Auf dem gerichtlichen Weg können auch Kommissionsunterlagen Gegenstand einer Offenlegungsanordnung werden.

*Teil 2* konzentriert sich auf die Informationsansprüche nach deutschem Recht und vergleicht diese mit den unionsrechtlichen Bestimmungen des ersten Teils. Das Bundeskartellamt kann Verwaltungs- und Bußgeldverfahren einleiten, private Geschädigte können nach § 33a GWB Schadensersatz verlangen. Diese Regelungen sind bislang wenig effektiv, wie ein Blick auf prominente Verfahren der Cartel Damage Claims Group (CDC) zeigt.<sup>11</sup> Das liegt nicht zuletzt an der restriktiven Haltung der deutschen Justiz.

Verfahrensbeteiligte haben dem Unionsrecht vergleichbare Akteneinsichtsrechte, die aus ihren Verteidigungsrechten resultieren. Dritte haben dagegen im laufenden Bußgeldverfahren keine Einsichtsrechte, lediglich als Beteiligte am Verwaltungsverfahren können sie Akteneinsicht begehren. Auch dies geschieht unter dem Vorbehalt des Schutzes vorrangiger Interessen.

Nach Abschluss des Kartellverfahrens konnten sich Dritte bis zum Inkrafttreten der 9. GWB-Novelle auf § 406e StPO berufen, der dem Verletzten ein eigenständiges Einsichtsrecht eröffnet. Grenzen ergeben sich aus überwiegenden Interessen der Beschuldigten und Dritter. Die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu *Pfleiderer* und *Donau Chemie*, wonach die nationalen Richter im Einzelfall alle für und wider die Offenlegung sprechenden Interessen gegeneinander abwägen müssen,<sup>12</sup> hat hier zu unbefriedigenden Ergebnissen geführt. Die Dissertation befürwortet eine Reduktion der Geheimnisinteressen von Kronzeugen. Ihnen kommt insbesondere kein Vertrauensschutz mehr zu, weil sie sich nicht darauf verlassen können, dass ihre Erklärungen gegenüber dem Bundeskartellamt nicht offengelegt werden. Weiteren Vorschlägen zum großzügigeren Umgang mit Kronzeugenerklärungen schiebt die 9. GWB-Novelle einen Riegel vor.

Die Arbeit beleuchtet zudem die Möglichkeit der Geschädigten, über § 474 StPO im zivilgerichtlichen Schadensersatzverfahren auf eine gerichtliche Beiziehung von Unterlagen hinzuwirken. Diese Vorschrift sieht einen allgemeinen Informationsaustausch zwischen Straf- und anderen Behörden einschließlich der Ziviljustiz vor. Sofern die Staatsanwaltschaft eigene strafrechtliche Ermittlungsakten angelegt hat, wie das Beispiel des OLG Hamm vom 26. November 2013 zeigt,<sup>13</sup> können die Ermittlungsergebnisse auf diesem Wege Gegenstand des Zivilverfahrens werden. Sollte sich der deutsche Gesetzgeber für ein Unternehmensstraf-

---

<sup>11</sup> OLG Düsseldorf, WuW/E DE-R 4601 (4609); LG Düsseldorf, WuW/E DE-R 4087 (4089); EuGH, *CDC Hydrogen Peroxide*, EU:C:2015:335, Tenor zu 1; LG Dortmund, WuW/E DE-R 3946.

<sup>12</sup> EuGH, *Pfleiderer*, EU:C:2011:389, Rn. 32; EuGH, *Donau Chemie*, EU:C:2013:366, Rn. 49.

<sup>13</sup> OLG Hamm, WuW/E DE-R 4101; bestätigt durch BVerfG, NJW 2014, 1581.

recht oder die strafrechtliche Verfolgung der Geschäftsführer von Kartellunternehmen entscheiden, wird die Beiziehung von kartellrechtlichen Informationen aus staatsanwaltlichen Akten erheblich an Bedeutung gewinnen. Darüber hinaus kann § 474 StPO in entsprechender Anwendung schon heute Anwendung bei Ermittlungsakten der Wettbewerbsbehörden finden. Die §§ 46 Abs. 1, 49b OWiG erklären § 474 StPO auch im Kartellverfahrensrecht für anwendbar. Nichtsdestotrotz wird dieser Weg nicht zu einer umfangreicheren Offenlegung führen, da die Gerichte bei der Interessenabwägung die gleichen Gesichtspunkte berücksichtigen werden, wie bei § 406e StPO bzw. nun nach der 9. GWB-Novelle.

Zuletzt widmet sich die Arbeit der unzureichenden Anwendbarkeit des Informationsfreiheitsgesetzes (IFG) in Kartellsachen und vergleicht das Gesetz mit den unionsrechtlichen Vorschriften. Die Unionsgerichte stimmen das Verhältnis von allgemeinen (VO 1049/2001) und sektorspezifischen Dokumentenzugangsregeln (VO 1/2003 und VO 773/2004) dadurch aufeinander ab, dass sie diese zwar nebeneinander anwenden, bei der Auslegung der Ausnahmen des allgemeinen Regimes aber die Regelungen der speziellen berücksichtigen. Damit wird ein Leerlaufen der sektorspezifischen Vorgaben verhindert, ohne die allgemeinen Zugangsregeln ihres gesetzlich vorgesehenen Anwendungsbereichs zu berauben. Eine solche Abstimmung könnte Vorbild für eine Reform des deutschen IFG sein. Unabhängig von der ausdrücklichen Subsidiarität des IFG gegenüber anderen Vorschriften sind die Ausnahmen derart weit gefasst, dass sie den Zugang zu Kartelldokumenten gar nicht erst möglich machen. Eine Aufwertung des IFG ist geboten, wenn dieses Gesetz nicht völlig an Bedeutung verlieren soll.

### **Teil 3: Harmonisierung der mitgliedstaatlichen Zugangsrechte**

*Teil 3* analysiert die Vorgaben des Gerichtshofs der Europäischen Union zur Offenlegung bestimmter Dokumente und deren Umsetzung in den Mitgliedstaaten. England und Wales kommen bei der Interessenabwägung nach *Pfleiderer* und *Donau Chemie* zu völlig anderen Ergebnissen als die deutschen Gerichte. In dem englischen Verfahren *National Grid* hatte der High Court alle 550 Paragraphen der Kronzeugenerklärung einzeln begutachtet und nach Abwägung aller widerstreitenden Interessen einzelne Passagen und Absätze freigegeben.<sup>14</sup> Dagegen verzichtete das AG Bonn in der Folgeentscheidung zu *Pfleiderer* pauschal auf eine Interessenabwägung.<sup>15</sup> Das OLG Düsseldorf ließ in der *Kaffeeöster*-Entscheidung den Vertrauensschutz zugunsten der Kronzeugen überwiegen.<sup>16</sup>

Sodann beleuchtet die Arbeit die Richtlinie 2014/104/EU über kartellrechtliche Schadensersatzklagen. Die Richtlinie unterscheidet zwischen absolut geschützten, temporär geschützten und sonstigen Dokumenten. Sie grenzt die absolut geschützten Dokumentenarten eng ein und ermöglicht den nationalen Richtern in Schadensersatzverfahren wegen Wettbewerbsverstößen die Offenlegung großer Teile der kartellrelevanten Dokumentation. Damit wahrt sie das rechtspolitische Ziel der effektiven behördlichen Kartellrechtsdurchsetzung, entspricht aber nur vordergründig den Bedürfnissen der Kartellgeschädigten nach Informationen zur Substantiierung ihrer Klagen. Vielmehr geht die Entscheidung, Kronzeugenerklärungen und Vergleichsausführungen der richterlichen Offenlegung zu entziehen, zulasten der privaten Durch-

---

<sup>14</sup> High Court, *National Grid v. ABB and Others*, [2012] EWHC 869 (Ch), Rn. 34 ff., 58 f., Appendix.

<sup>15</sup> AG Bonn, WuW/E DE-R 3499 (3504).

<sup>16</sup> OLG Düsseldorf, WuW/E DE-R 3662 (3669).

setzung und ignoriert den Ruf nach einer Stärkung der prozessualen Möglichkeiten der Geschädigten. Nur in Mitgliedstaaten, die bisher keine private Durchsetzung des Kartellrechts kennen, wird die Richtlinie Verbesserungen bewirken. Andernorts, etwa in England und Wales, schränkt sie die Abwägungskompetenzen der Richter erheblich ein.

Der deutsche Gesetzgeber hat die Richtlinie im Jahr 2017 im Rahmen der 9. GWB-Novelle<sup>17</sup> umgesetzt. § 33g GWB sieht einen materiell-rechtlichen Anspruch auf Dokumentenzugang vor, §§ 89b ff. GWB flankieren dieses Recht mit prozessualen Vorgaben. Bei der Umsetzung ist der deutsche Gesetzgeber über die Vorgaben der Richtlinie hinausgegangen. Beispielsweise sollen die Gerichte bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit eines Offenlegungsgesuchs besonders die Bedeutung der öffentlichen Durchsetzung der Wettbewerbsregeln berücksichtigen. Auch der temporäre Schutz bestimmter Dokumentenkategorien reicht weiter als von der Richtlinie gefordert. So gilt der Schutz sogar bis zum vollständigen Abschluss des wettbewerbsbehördlichen Verfahrens gegen alle Beteiligten (§ 33g Abs. 5 GWB). Die Erfahrung zeigt, dass regelmäßig mindestens ein Kartellant gegen die Bußgeldentscheidung vorgehen wird. Die Geschädigten müssen folglich den oft mehrere Jahre dauernden Instanzenzug abwarten, ehe sie die Unterlagen einsehen können. Stattdessen hätte der Gesetzgeber hier jede das Verfahren beendende Maßnahme genügen lassen sollen, um den temporären Schutzstatus zu beenden. Verfahrensbeendend in diesem Sinne wäre bereits der Erlass der Bußgeldentscheidung.

Freilich ist eine Reform des Zugangs zu Kronzeugenerklärungen und Vergleichsausführungen allein auf deutscher Ebene nun nicht mehr möglich. Dafür bedürfte es eines Unionsrechtsaktes, der das harmonisierte Kartellrecht in allen Mitgliedstaaten ändert. Aber auch auf deutscher Ebene empfiehlt sich eine Überarbeitung, für die diese Arbeit konkrete Anstöße liefert. Zunächst sollte der Gesetzgeber die Trennung in §§ 33g, 89c GWB zwischen materiell-rechtlichen und prozessualen Zugangsvorschriften aufgeben und die Normen zusammenführen, etwa nach dem Vorbild der Richtlinienumsetzung in Österreich.<sup>18</sup> Auch eine Zusammenführung von Kartellverwaltungsverfahren und Bußgeldverfahren ist angebracht, um zu einer größeren Verständlichkeit beizutragen. Derzeit gelten für beide Verfahren unterschiedliche Zugangsregeln. Der Gesetzgeber sollte insgesamt die Aufgabe angehen, das sehr zersplitterte Recht des Zugangs zu Kartellunterlagen zu vereinheitlichen. Die gegenwärtige Verteilung auf GWB, VwVfG, OWiG, StPO und ZPO ist übermäßig kompliziert.

Schließlich sollte das Bundeskartellamt seine derzeitige Praxis der Kurzbescheide aufgeben. Kurzbescheide ergehen, wenn sich die Kartellanten mit dem Bundeskartellamt im Rahmen eines Settlement-Verfahrens vergleichen. Die Kartellanten gestehen ihre wettbewerbswidrigen Verhaltensweisen ein und reduzieren damit den Ermittlungsaufwand der Behörde. Im Gegenzug erhalten die Vergleichsparteien eine Bußgeldreduzierung und statt eines ausführlichen Bußgeldbescheids einen Kurzbescheid, der im Wesentlichen nur Angaben zu Name und Anschrift der Kartellanten, Gesetzesverstoß und Geldbuße enthält. Veröffentlicht wird nicht der Kurzbescheid, sondern lediglich eine Pressemitteilung. Wenn Geschädigte aber weder den ausführlichen Bußgeldbescheid, noch die Vergleichsausführungen einsehen können, werden private Schadensersatzklagen in diesem Bereich praktisch unmöglich. Dies wiegt umso

---

<sup>17</sup> Neuntes Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 1.6.2017, BGBl. I 2017, S. 1416.

<sup>18</sup> §§ 37j, 37k österreichisches Kartellgesetz 2005, in der Fassung des Kartell- und Wettbewerbsrechts-Änderungsgesetzes 2017, österreichisches BGBl. I Nr. 56/2017.

schwerer, als ein Großteil aller Kartellverfahren durch Vergleich beendet wird. Stattdessen sollte das Bundeskartellamt dazu übergehen, zeitnah nach Abschluss des Verfahrens eine ausführliche Bußgeldentscheidung zu veröffentlichen. Zwar sind schutzwürdige vertrauliche Informationen zu schwärzen. Die Geschädigten erhalten auf diese Weise aber zumindest Anhaltspunkte, um Schadensersatzklagen vorzubereiten und ihre berechtigten Ansprüche geltend zu machen.

### **Ausblick**

Die Arbeit hat die wesentlichen Probleme bei der Ausübung der Einsichtsrechte benannt und Lösungsvorschläge erarbeitet. Gleichwohl werden Akteneinsicht und Dokumentenzugang ihre Bedeutung im Kartellverfahrensrecht auch in Zukunft nicht einbüßen. Solange das schwierige Verhältnis zwischen behördlicher und privater Kartellrechtsdurchsetzung offenbleibt, werden die Rechtsstreitigkeiten über den Zugang zu kartellrechtlichen Informationen fortbestehen. Wissenschaft und Rechtsprechung müssen sich mit der Umsetzung der Richtlinie 2014/104/EU in den Mitgliedstaaten auseinandersetzen und bei den Änderungen durch die 9. GWB-Novelle nachbessern. Die Durchführungs-Verordnung 773/2004 wurde zur Anpassung an die Richtlinie bereits reformiert, andere Gesetzgebungsverfahren, etwa dasjenige zur Neufassung der Transparenz-Verordnung 1049/2001, müssen dringend wiederaufgenommen werden.

Zu begrüßen wäre eine Rückbesinnung auf die Zwecke der Zugangsrechte. Wenn Transparenz und Offenheit der Verwaltung auch von kartellbehördlicher Seite wieder positiv bewertet werden, ist der Weg bereitet für eine angemessene und konfliktfreie Handhabung von Einsichtsgesuchen. Ziel dieser Arbeit war es in diesem Sinne, einen Beitrag zur Konfliktvermeidung im Kartellverfahrensrecht zu leisten.