

Schadenersatzklagen

aufgrund von Kartellrechtsverstößen. Fortsetzung der Ausgabe 02/10

Die BWB gewährt grundsätzlich weder Parteien noch Dritten Akteneinsicht. Begründet wird dies damit, dass das WettbG lediglich bestimmte AVG-Bestimmungen – nicht jedoch jene über die Akteneinsicht (§ 17 AVG) – für anwendbar erklärt. Diese restriktive Praxis scheint zur Förderung des Kronzeugenprogramms sinnvoll. Außerhalb dieses Bereichs ist die fehlende Akteneinsicht jedoch als Rechtsschutzdefizit kritisch zu betrachten. Trotz des fehlenden Einsichtsrechts sollten Kronzeugen von den Möglichkeiten zum Schutz vor Verwertung der offengelegten Informationen in Schadenersatzprozessen Gebrauch machen. Sowohl vor der BWB als auch der Kommission besteht etwa die Möglichkeit, Kronzeugenanträge und Unternehmenserklärungen mündlich zu Protokoll zu geben, um Herausgabepflichten aufgrund von sog. „discovery“ Anträgen entgegenzutreten.

Im Rahmen des kartellgerichtlichen Bußgeldverfahrens verbessert sich die Situation eines Geschädigten nicht wesentlich. Gemäß § 39 Abs 2 KartG dürfen nicht am Verfahren als Partei beteiligte Personen nur mit Zustimmung aller Parteien in die Akten des Kartellgerichts Einsicht nehmen. Auch die parallele Einleitung eines kartellgerichtlichen Ab- oder

Feststellungsverfahrens durch den Geschädigten und die Verbindung des Verfahrens mit dem Bußgeldverfahren stellt keinen Lösungsansatz dar, da auch eine solche Verbindung die Zustimmung sämtlicher Parteien des Bußgeldverfahrens erfordert.

Kommt es schließlich zum Schadenersatzprozess vor einem Zivilgericht, stellt sich die Frage des Ausmaßes der sowohl auf BWB als auch Kartellgericht anzuwendenden Pflicht zur Amtshilfe gem Art 22 B-VG, wobei dieses Ausmaß vom Zusammenspiel mit (bzw der Auslegung von) mehreren Rechtsnormen abhängt (zB § 39 KartG, DSG, Art 20 Abs 3 B-VG). Trotz der derzeitigen restriktiven Interpretation der Amtshilfepflichtung durch BWB und Kartellgericht besteht jedoch keine völlige Rechtssicherheit. Das Kartellobergericht hat jedenfalls in seiner Entscheidung 16 Ok 8/08 eine Tendenz erkennen lassen, die Aktenbeischaffung durch ein Zivilgericht als „indirekte Akteneinsicht“ einzuordnen und damit die Herausgabe des Akts durch das Kartellgericht mit der Zustimmung der Parteien zu bedingen.

Unsicherheiten bestehen schließlich auch im Zusammenhang mit der Frage, ob in Fällen, in denen ein Kartellverstoß einen Straftatbestand verwirklicht (z.B. im Fall von Submissionskartellen iSd § 168b StGB), für Amtsparteien oder Kartellgericht die Ausnahmebestimmung des § 78 Abs 2 Z 1 StPO (keine Anzeigepflicht, wenn die Anzeige eine amtliche Tätigkeit beeinträchtigen würde, deren Wirksamkeit eines persönlichen Vertrauensverhältnisses bedarf) gelten kann (vor dem Hintergrund, dass in Strafverfahren auch für Privatbeteiligte ein Akteneinsichtsrecht be-

steht). Darüber hinaus wäre die Anwendbarkeit des § 39 KartG auch auf diesen Fall zu klären.

Zu den dargestellten Unsicherheiten sollte eine Klarstellung durch den Gesetzgeber angedacht werden, da in diesen Punkten ein größeres Maß an Rechtssicherheit – anders als im Vorfeld eines Kronzeugenantrags – zur Effektivität des Kronzeugenprogramms beitragen würde.

Rechtsschutzmöglichkeiten / Rechtsschutzdefizite für indirekt Geschädigte

Hauptzweck jedes Schadenersatzregimes ist der Ausgleich des verursachten Schadens. Fraglich ist, ob auch indirekt Geschädigte auf Grund des Schutzzwecks des Kartellverbots klagsweise gegen Kartellisten vorgehen können. Die Kommission plädiert in ihrem Weißbuch für die Klagebefugnis indirekter Abnehmer, sofern direkte Abnehmer von Kartellisten ihren Schaden auf sie abgewälzt haben. Diese Forderung basiert auf den Entscheidungen „Manfredi“ und „Courage & Crehan“ in denen der EuGH bekräftigte, dass jedermann Ersatz des ihm verursachten Schadens verlangen kann.

Der genannte Grundsatz entspricht dem im österreichischen Zivilrecht entwickelten Prinzip, dass bei bloßer Schadensüberwälzung der Schaden des mittelbar Verletzten zu ersetzen ist. Ob sich dieses Prinzip auch auf indirekt durch ein Kartell Geschädigte anwenden lässt, ist jedoch, soweit ersichtlich, durch Rechtsprechung noch nicht geklärt. Selbst im Fall einer Klärung dieser Rechtsfrage ist jedoch – unter Berücksichtigung des derzeitigen Rechtsrahmens – zu bezweifeln, dass indirekt geschädigte Abnehmer in Zukunft vermehrt ihren Schaden



**RA Dr. Bernhard
Kofler-Senoner LL.M.**

www.chsh.at

liquidieren werden. Die Gründe dafür sind vielfältig: die Bereitschaft, ein Kostenrisiko einzugehen, sinkt je geringer der Streitwert; die Berechnung des Schadens ist nicht bzw nur mittels kostspieliger Gutachten möglich; das Informationsdefizit steigt exponentiell, je weiter man sich vom Schädiger entfernt; nicht zu vergessen die noch zu lösende Thematik der Zulässigkeit der „passing-on defence“.

Die Praxis hat bereits gezeigt, dass auch in Europa Unternehmen durch Kartelle verursachte Schäden erfolgreich liquidieren konnten. Verwiesen sei auf die Vielzahl von Vergleichen, die nach Aufdeckung des Vitaminkartells oder des Synthetikgummi-kartells geschlossen wurden. Die Entwicklung führt jedoch auch vor Augen, dass sich ein „Markt“ für die Verfolgung derartiger Ansprüche bilden muss. Dies ist jedoch nicht zwingend für das Segment indirekt geschädigter Verbraucher zu erwarten, sollte es nicht zu einer Stärkung des kollektiven Rechtsschutzes und der Einführung weiterer Anreize kommen.

**Kronzeugen-
programme
haben sich
als wirksames
Mittel zur
Aufdeckung
von Kartellen
erwiesen.**