

Straßburg, den 11.6.2013
SWD(2013) 204 final

ARBEITSUNTERLAGE DER KOMMISSIONSDIENSTSTELLEN

ZUSAMMENFASSUNG DER FOLGENABSCHÄTZUNG

Schadensersatzklagen wegen Zuwiderhandlungen gegen das EU-Wettbewerbsrecht

Begleitpapier zum Vorschlag für eine

RICHTLINIE DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES

**über bestimmte Vorschriften für Schadensersatzklagen nach einzelstaatlichem Recht
wegen Zuwiderhandlungen gegen wettbewerbsrechtliche Bestimmungen der
Mitgliedstaaten und der Europäischen Union**

{ COM(2013) 404 final }

{ SWD(2013) 203 final }

ARBEITSUNTERLAGE DER KOMMISSIONSDIENSTSTELLEN

ZUSAMMENFASSUNG DER FOLGENABSCHÄTZUNG

Schadensersatzklagen wegen Zuwiderhandlungen gegen das EU-Wettbewerbsrecht

Begleitpapier zum Vorschlag für eine

RICHTLINIE DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES

über bestimmte Vorschriften für Schadensersatzklagen nach einzelstaatlichem Recht wegen Zuwiderhandlungen gegen wettbewerbsrechtliche Bestimmungen der Mitgliedstaaten und der Europäischen Union

1. EINLEITUNG

1. **EU-Recht auf dem Gebiet der Schadensersatzklagen.** Wettbewerbswidrige Vereinbarungen und die missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung sind nach Artikel 101 und Artikel 102 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) verboten. Die Europäische Kommission ist zusammen mit den einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden für die Durchsetzung dieser Verbote zuständig (**behördliche Durchsetzung**). Gleichzeitig erhalten dem Vertrag zufolge einzelne Verbraucher und Unternehmen Rechte und Pflichten, die von den Gerichten der Mitgliedstaaten durchgesetzt werden müssen (**private Durchsetzung**). Dazu zählt das Recht auf Ersatz für infolge einer Zuwiderhandlung gegen die EU-Wettbewerbsvorschriften erlittenen Schäden. **Der Europäische Gerichtshof hat seit 2001 wiederholt festgestellt, dass ein Einzelner nach EU-Recht in der Lage sein muss, Ersatz für derlei Schäden einzufordern** (*Courage*, C-453/99 und *Manfredi*, C-295 – 298/04). **Mehr als zehn Jahre später sind die meisten Opfer von Wettbewerbsverstößen immer noch nicht in der Lage, entweder individuell oder kollektiv das EU-Recht auf Schadensersatz geltend zu machen.** Grund dafür ist weitgehend der Mangel an zweckmäßigen einzelstaatlichen Bestimmungen auf dem Gebiet der Schadensersatzklagen. Zudem unterscheiden sich eventuell vorhandene Vorschriften von einem Mitgliedstaat zum anderen in einem Maße, dass sie sowohl für die Rechtsverletzer als auch für die durch das rechtswidrige Verhalten Geschädigten zu ungleichen Wettbewerbsbedingungen führen.
2. **Behördliche gegen private Durchsetzung.** Das jüngste Fallrecht auf einzelstaatlicher und europäischer Ebene hat ebenfalls unterstrichen, dass das EU-Recht auf Schadensersatz mitunter der Wirksamkeit der behördlichen Durchsetzung der EU-Wettbewerbsvorschriften durch die Kommission und die nationalen Behörden zuwiderlaufen kann. Dies ist z. B. der Fall, wenn ein durch eine wettbewerbliche Zuwiderhandlung Geschädigter Zugang zu Informationen erhalten möchte, die einer Wettbewerbsbehörde im Rahmen eines ‚Kronzeugenprogramms‘ (siehe nachfolgend Absatz 11) zugingen. Einem Urteil des Gerichtshofs vom Juni 2011 (*Pfleiderer*, C-360/09) zufolge führen nicht vorhandene EU-Bestimmungen auf diesem Gebiet dazu, dass potenzielle Kronzeugen nicht wissen, ob die von ihnen an die

Wettbewerbsbehörde übermittelten Informationen unter Umständen an einen durch eine wettbewerbliche Zuwiderhandlung Geschädigten weitergeleitet werden. Dies kann sie im Hinblick auf mögliche Schadensersatzansprüche in eine schwächere Position versetzen als Unternehmen, die mit der Behörde nicht zusammenarbeiten. Rechtsunsicherheit kann folglich der Wirksamkeit der Kronzeugenprogramme auf europäischer oder einzelstaatlicher Ebene und also auch der Effizienz der behördlichen Durchsetzung bei der Bekämpfung geheimer Kartelle schaden.

3. **Ziele der Initiative.** Die derzeitige kartellrechtliche Schadensersatzinitiative verfolgt zwei primäre Ziele:

- i) **Gewährleistung der wirksamen Ausübung des EU-Rechts auf Schadensersatz;** und
- ii) Regulierung einiger Schlüsselaspekte der **Interaktion zwischen behördlicher und privater Durchsetzung des EU-Wettbewerbsrechts**, um ein Gleichgewicht zwischen der Durchsetzung seitens der Kommission und den einzelstaatlichen Behörden und den Schadensersatzklagen vor nationalen Gerichten zu schaffen und um so eine **wirksame Gesamtdurchsetzung der EU-Wettbewerbsvorschriften** zu bewirken.

2. ANZUGEHENDE PROBLEME

2.1. Gewährleistung der wirksamen Ausübung des EU-Rechts auf Schadensersatz

4. **Beseitigung der Hindernisse für einen wirksamen Schadensersatz.** Die meisten Opfer von Zuwiderhandlungen gegen die EU-Wettbewerbsvorschriften werden nach wie vor nicht entschädigt. Abgesehen von der mangelnden Bekanntheit der Regressmöglichkeit sehen sich die Geschädigten, die eine Klage anstreben, angesichts prozeduraler Hindernisse und der Kosten für die Einreichung einer Klage einem **sehr ungünstigen Verhältnis zwischen dem Prozessrisiko und der möglichen Entschädigung** gegenüber. Dadurch wird die Funktionsweise der EU-Wettbewerbsvorschriften geschwächt und ist mit dem Grundrecht auf wirksamen Rechtsschutz im Sinne der EU-Charta der Grundrechte nur schwer vereinbar. Im Grünbuch von 2005 über Schadenersatzklagen wegen Verletzung des EU-Wettbewerbsrechts nannte die Kommission die **wesentlichen Hindernisse für einen wirksamen Schadensersatz**. 2008 verabschiedete sie ein **Weißbuch über Schadenersatzklagen wegen Verletzung des EG-Wettbewerbsrechts, in dem eine Reihe von Vorschlägen zur Beseitigung dieser Hindernisse unterbreitet und eine wirksame private Durchsetzung** in den Mitgliedstaaten gewährleistet wurden.

5. **Öffentliche Konsultationen.** Bei der öffentlichen Konsultation zum Weißbuch sowie in den beiden darauf folgenden öffentlichen Konsultationen hießen die Zivilgesellschaft und institutionelle Akteure wie das **Europäische Parlament und der Europäische Wirtschafts- und Sozialausschuss die vorgeschlagenen Maßnahmen gut**. Darüber hinaus forderte das Europäische Parlament ausdrücklich EU-Vorschriften auf dem Gebiet der Schadensersatzklagen.

6. **Beiträge der Beteiligten.** In den oben genannten öffentlichen Konsultationen stimmten die Beteiligten der Analyse der Kommission zu, dass einem wirksamen Schadensersatz nach wie vor größere Hemmnisse im Weg stehen:

- **Potenzielle Kläger** verwiesen auf die Schwierigkeiten, denen sie sich beim Versuch, **Zugang zu Beweismitteln** zu erlangen, die für die Begründung eines wettbewerbsrechtlichen Schadensersatzanspruches erforderlich sind, gegenüber

sahen. Schadensersatzklagen bei kartellrechtlichen Wettbewerbsverstößen erfordern üblicherweise eine sehr kostspielige Analyse der Beweise und wirtschaftliche Analyse. Auch stoßen Kläger dabei auf Probleme beim Zugang zu wichtigen Beweisstücken, die von den Beklagten oftmals zurückgehalten werden. Die Beteiligten verwiesen auch darauf, dass es an klaren Vorschriften für die **Schadensabwälzung** mangle, d. h. für den Fall, dass es einem Beklagten gestattet sein sollte nachzuweisen, dass ein unmittelbarer Abnehmer den höheren, aus einem Kartell resultierenden Preis auf seine eigenen Kunden an nachgeordneter Stelle in der Vertriebskette abwälzte. Zu anderen wichtigen Problemen, die die Erfolgchancen einer Schadensersatzklage unter Umständen negativ beeinflussen, zählen die **Verjährungsfristen**, d. h. nach der Feststellung einer Zuwiderhandlung besteht nicht genügend Zeit zur Einreichung einer Klage. Die Kosten einer Klage können zudem erheblich steigen, wenn die Parteien die Zuwiderhandlung nachweisen müssen, selbst wenn sie bereits von einer einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörde nachgewiesen wurde, denn bislang bestehen keine einheitlichen Regeln für den **Beweiswert von derlei Feststellungsentscheidungen**. Auch kann die **Ermittlung des erlittenen Schadens** oftmals komplex und kostspielig sein, was die Wahrscheinlichkeit der Weiterverfolgung des Falls ungebührlich belasten kann.

- Verbraucher und KMU erleiden Nachteile, wenn keine wirksamen **kollektiven Rechtsschutzinstrumente** bestehen, die es vielen Verbrauchern oder Unternehmen gestatten würden, ihre Klagen zu sammeln und die **Kosten und Lasten des Rechtswegs zu teilen**.
- Unternehmensverbände begrüßen zwar die Ziele der Kommission, warnen aber allgemein vor den Risiken von Klageexzessen, zu denen es in anderen Rechtsordnungen gekommen ist, und betonen die **Notwendigkeit, Schutzmaßnahmen gegen den Missbrauch unberechtigter Klagen** zu ergreifen, insbesondere wenn sie kollektiv verfolgt werden.

7. **Ungleiche Wettbewerbsbedingungen im Binnenmarkt.** Neben den spezifischen Hindernissen, die einer wirksamen Ausübung des EU-Rechts auf Schadensersatz entgegen stehen, gibt es nach wie vor **höchst unterschiedliche einzelstaatliche Regeln für kartellrechtliche Schadensersatzklagen**. Diese Diversität hat in den letzten Jahren zugenommen: Sie schafft nicht nur Rechtsunsicherheit für alle an Schadensersatzklagen beteiligten Parteien, sondern könnte auch die private Durchsetzung der Wettbewerbsvorschriften, vor allem in grenzüberschreitenden Fällen behindern. Die zunehmende Vielfalt kann zudem **beträchtliche Wettbewerbsverzerrungen im Binnenmarkt** verursachen, da die Rechtshilfemöglichkeit für Geschädigte und die Chancen der Rechtsverletzer auf Haftbarmachung sich nach dem Ort ihrer Niederlassung und dem Gerichtsstand richten. Dies sei anhand der derzeitigen **Konzentration von Schadensersatzklagen in drei EU-Rechtsordnungen verdeutlicht: dem VK, Deutschland und den Niederlanden**. Daraus lässt sich ableiten, dass Kläger die in ihren Ländern anwendbaren Vorschriften auf ihre Zwecke besser zugeschnitten finden als die Bestimmungen anderer Länder. Umgekehrt dürfte es für die **Opfer von Zuwiderhandlungen gegen das Wettbewerbsrecht in den anderen Mitgliedstaaten schwieriger sein, ihr EU-Recht auf Schadensersatz geltend zu machen**. Diese unausgewogene Durchsetzung kann auch zu einem Wettbewerbsvorteil für einige Unternehmen führen, die gegen Artikel 101 und 102

AEUV verstoßen haben. Zudem schreckt sie von der Ausübung des Niederlassungsrechts und des Rechts auf freien Dienstleistungsverkehr in jenen Mitgliedstaaten ab, in denen das Recht auf Schadensersatz wirksamer durchgesetzt wird.

8. Wahrscheinliche Kosten der derzeitigen Situation. Die Kosten dieser ineffizienten privaten Durchsetzung des Wettbewerbsrechts werden auf bis zu 23 Mrd. EUR oder 0,18 % des BIP der EU im Jahr 2012 geschätzt, die den Opfern jedes Jahr in der EU an Schadensersatzzahlungen entgehen. Das Problem könnte behoben werden, wenn die Kosten der Zuwiderhandlungen gegen das Wettbewerbsrecht nicht von den Geschädigten, sondern von den Rechtsverletzern getragen und Wettbewerbsverzerrungen einfacher aufgedeckt werden. Im Sinne einer allgemeinen Durchsetzung der Artikel 101 und 102 AEUV würde die Wahrscheinlichkeit einer verstärkten Haftbarmachung für ein wettbewerbswidriges Verhalten von eben diesem abschrecken (erhöhte Abschreckung), was den Verbrauchern zu Gute käme.

2.2. Interaktion zwischen behördlicher und privater Durchsetzung der EU-Wettbewerbsvorschriften

9. Begriffsbestimmungen. Die **behördliche Durchsetzung** der EU-Wettbewerbsvorschriften erfolgt durch die Kommission und die einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden, die befugt sind, Zuwiderhandlungen gegen die EU-Wettbewerbsvorschriften aufzudecken, zu sanktionieren und zu verhindern. Darüber hinaus erfolgt die behördliche Durchsetzung durch Gerichte, die Entscheidungen der Wettbewerbsbehörden überprüfen. Bei der **privaten Durchsetzung** handelt es sich um die Durchsetzung derselben Vorschriften mittels Verfahren vor einzelstaatlichen Gerichten. **Wird eine Angelegenheit nicht durch EU-Recht geregelt, fällt die private Durchsetzung fast ausschließlich unter das Zivilrecht der Mitgliedstaaten.** Die private Durchsetzung kann im Wesentlichen drei Falltypen zugeordnet werden:

- i) Schadensersatz für einen infolge einer Zuwiderhandlung gegen die EU-Wettbewerbsvorschriften verursachten Schaden (Schadensersatzklagen);
- ii) Ersuchen um Einstellung der Zuwiderhandlungen gegen die EU-Wettbewerbsvorschriften (einstweilige Verfügung); und
- iii) Nichtigerklärungen von Vertragsbestimmungen, die dem EU-Wettbewerbsrecht zuwider laufen.

10. Komplementarität und Interaktion zwischen behördlicher und privater Durchsetzung. Die behördliche und die private Durchsetzung ergänzen einander, wenn es um die wirksame Anwendung der Artikel 101 und 102 AEUV geht. Eine private Klage kann ohne vorherige Entscheidung der Wettbewerbsbehörde vor Gericht gebracht werden kann (**„eigenständige Klagen“**), Allerdings steht fest, dass kartellrechtliche Schadensersatzklagen oftmals dann eingereicht werden, wenn eine Wettbewerbsbehörde eine Zuwiderhandlung gegen die EU-Wettbewerbsvorschriften festgestellt hat (**„Folgeklagen“**). Die sich daraus ergebende Interaktion zwischen behördlicher und privater Durchsetzung betrifft die folgenden **Schlüsselaspekte**:

- i) Zugang zu Informationen der Wettbewerbsbehörden;
- ii) verbindlicher Effekt der Feststellungsentscheidungen und
- iii) Verjährungsfristen für Schadensersatzklagen.

11. Ein Schlüsselaspekt: Offenlegung von Kronzeugen-Unterlagen. Um geheime Kartelle aufzudecken und zu sanktionieren, bieten die Wettbewerbsbehörden den Rechtsverletzern im Gegenzug zu ihrer Mitarbeit Immunität oder eine Minderung der Geldbuße an. Diese ‚Kronzeugenprogramme‘ sind ein sehr effizientes Instrument der für die behördliche Durchsetzung zuständigen Stellen. Gleichzeitig können Opfer derselben Zuwiderhandlung Informationen anfordern, die die Rechtsverletzer der Behörde freiwillig übermittelt haben, um sie als Beweismittel zu nutzen und Schadensersatz zu erlangen. Im jüngsten Fall *Pfleiderer* hatten Parteien, die eine Schadensersatzklage gegen das Kartell einreichen wollten, das deutsche Kartellamt um Zugang zum Kronzeugen-Dossier gebeten. Das deutsche Gericht bat den Europäischen Gerichtshof, darüber zu befinden, ob die Offenlegung von Informationen im Rahmen eines Kronzeugen-Dossiers dem EU-Recht zuwider läuft. In seinem Urteil von 2011 urteilte der Europäische Gerichtshof, dass es dem einzelstaatlichen Gericht bei nicht vorhandenen EU-Rechtsvorschriften auf dem Gebiet obliegt, auf Einzelfallbasis und nach nationalem Recht die Bedingungen festzulegen, unter denen die Offenlegung von im Rahmen eines Kronzeugenprogramms übermittelten Informationen an Opfer einer Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsrecht gestattet oder verweigert werden kann. Dieses Urteil verursachte eine erhebliche Rechtsunsicherheit in Bezug auf die Kategorien von Unterlagen, die offen gelegt werden können. Eine solche Rechtsunsicherheit ist nicht nur für die an Schadensersatzklagen beteiligten Parteien abträglich, sondern könnte insbesondere Kartellteilnehmer von der Zusammenarbeit mit der Kommission und den einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden im Rahmen der Kronzeugenprogramme abhalten und die Bekämpfung der Kartelle negativ beeinflussen, die sich weitgehend auf Anträge zur Anwendung der Kronzeugenregelung stützt. Eine verminderte rechtliche Durchsetzung in Kartellfällen würde die Abschreckung aufgrund der behördlichen Durchsetzung der Wettbewerbsvorschriften beeinträchtigen.
12. Ähnliche Probleme bestehen bei **Vergleichsfällen**, in denen die Parteien ihre Teilnahme an einem Kartell anerkennen und dafür ein vereinfachtes Verfahren und eine Minderung der Geldbuße erhalten. Die Rechtsunsicherheit in Bezug auf die Offenlegung von Akten der Wettbewerbsbehörde, die mit einem solchen Verfahren in Verbindung stehen, könnte Unternehmen von der Zusammenarbeit mit den Wettbewerbsbehörden bei Vergleichsverfahren abschrecken. Schließlich könnte die Offenlegung von Akten der Wettbewerbsbehörde während einer laufenden Untersuchung die Wirksamkeit solcher Untersuchungen und folglich die Fähigkeit der Wettbewerbsbehörden im Hinblick auf die Sanktionierung von Zuwiderhandlungen gegen das EU-Wettbewerbsrecht gefährden.

3. MÖGLICHE OPTIONEN

13. Absteckung der Optionen. Zur Behebung der oben genannten Probleme, der Förderung eines wirksamen Rechts auf Schadensersatz für Opfer von Zuwiderhandlungen gegen Artikel 101 und 102 AEUV sowie zur Erzielung eines optimalen Gleichgewichts zwischen behördlicher und privater Durchsetzung wurden **vier politische Optionen ins Auge gefasst**. Sie wurden auf der Grundlage der früheren Bewertung des Weißbuchs vorgenommen, die in einem Anhang zur Folgenabschätzung zusammengefasst ist. **Die Maßnahmen, die bereits für das Weißbuch ausgeschlossen wurden, weil sie in einem unverhältnismäßigen Kosten/Nutzen-Verhältnis standen, wurden nicht mehr berücksichtigt.** Bei zwei

Beispielen dieser nicht mehr berücksichtigten Optionen handelt es sich um (repressive) Mehrfachentschädigungen und eine umfassende vorprozessuale Offenlegung von Beweismitteln. Darüber hinaus umfassen **sämtliche Optionen für EU-Maßnahmen (Optionen 2, 3 und 4) einen unverbindlichen Rechtsrahmen für die Ermittlung von kartellrechtlichem Schadensersatz**. Diese unverbindlichen Leitlinien zu einer der kompliziertesten und kostspieligsten Fragen für alle an Schadensersatzstreitigkeiten beteiligte Parteien wurden von den Interessengruppen im Rahmen der öffentlichen Konsultation zum Weißbuch und in einer Anhörung nach der Veröffentlichung eines Entwurfs des Leitfadens im Jahr 2011 fast einhellig unterstützt.

14. **Option 1 – Keine EU-Maßnahmen (Ausgangssituation)**. Die erste Option beinhaltet das Ausgangsszenario, bei dem auf EU-Ebene keinerlei Maßnahmen ergriffen werden. Dies entspricht einer Prüfung des *status quo* und wahrscheinlicher Entwicklungen vor dem Hintergrund nicht erfolgreicher EU-Maßnahmen (prospektive Analyse).
15. Option 2 – Verbindlicher Rechtsakt auf der Grundlage des Weißbuchs (einschließlich eines spezifischen kollektiven Rechtsschutzes). Die zweite politische Option sieht ein rechtsverbindliches Instrument vor, einschließlich Maßnahmen, die die Kommission in ihrem Weißbuch vorgeschlagen hat. Dazu zählt ein wettbewerbsspezifisches System für den kollektiven Rechtsschutz, das es Verbrauchern und KMU gestatten würde, ihre Klagen gemeinsam einzubringen. Ein solches Instrument würde Folgendes umfassen: Vorschriften über eine verhältnismäßige Offenlegung spezifischer Kategorien von Beweismitteln; Begrenzung der zivilrechtlichen Haftung von Kronzeugen, denen ein Erlass einer Geldbuße zuerkannt wurde; Verbindlichkeit der bestandskräftigen Feststellungsentscheidungen einzelstaatlicher Wettbewerbsbehörden; Einwand der Schadensabwälzung für den Rechtsverletzer, aus dem hervorgeht, dass die Schadensersatzfordernde Person rechtswidrige Preisaufschläge auf ihre eigenen Kunden abgewälzt hat; Erleichterung des Nachweises für diese mittelbaren Abnehmer in Bezug auf den Umfang einer solchen Abwälzung; und eine spezifische Verjährungsfrist für kartellrechtliche Schadensersatzklagen.
16. **Option 3 – Regulierung der Interaktion zwischen behördlicher und privater Durchsetzung**. Die dritte Option besteht in einem rechtsverbindlichen Instrument, das die im Weißbuch genannten Optionen zum Teil überprüft, um den jüngsten Entwicklungen auf einzelstaatlicher und europäischer Ebene auf zweierlei Art und Weise Rechnung zu tragen: durch den Verweis auf einen gesonderten **horizontalen EU-Ansatz auf dem Gebiet des kollektiven Rechtsschutzes** anstelle der Regulierung eines sektorspezifischen Mechanismus und durch die **Einführung eines begrenzten Zugangs zu Beweismitteln**, um so die Wirksamkeit der Effizienz von Instrumenten der behördlichen Durchsetzung aufrecht zu erhalten. Diesen beiden wesentlichen Änderungen ist gemein, dass sie den Nutzen eines wirksamen Schadensersatzes, der von Option 2 gefördert wird, in gewissem Umfang verringern, um weitere politische Ziele zu verfolgen, d. h. einen horizontalen Ansatz für den kollektiven Rechtsschutz, so wie er von einigen Interessengruppen und vom Europäischen Parlament vorgeschlagen wird, und insbesondere einen höheren Schutz für die behördliche Durchsetzung infolge des Urteils des Europäischen Gerichtshofs. **Die Option wurde folglich spezifisch dafür konzipiert, zu bewerten, ob der Gewinnausfall bei einem wirksamen Schadensersatz durch geringere Streitschlichtungskosten und/ oder durch einen besseren Ausgleich zwischen**

behördlicher und privater Durchsetzung aufgewogen wird. Insbesondere unterscheidet sich Option 3 in den folgenden Punkten von Option 2:

- Was den **Schutz der Instrumente der behördlichen Durchsetzung** betrifft, schützt Option 2 lediglich Kronzeugenunternehmenserklärungen vor der Offenlegung bei Schadensersatzklagen. Ferner sieht Option 3 den Schutz vor der Offenlegung von Vergleichsausführungen vor und beschränkt die Offenlegungen bei laufenden Untersuchungen der Wettbewerbsbehörden. Aufgrund des geplanten Schutzes der Instrumente der behördlichen Durchsetzung dürften Opfer von Zuwiderhandlungen gegen das Wettbewerbsrecht folglich relativ leicht Schadensersatz erhalten, da der Anwendungsbereich des Schutzes begrenzt ist. Der Schutz ist also mit dem Recht auf Zugang zu einem wirksamen Rechtsschutz vereinbar, so wie es in der EU-Charta der Grundrechte festgeschrieben ist.
- Was die **Ermittlung des kartellrechtlichen Schadens** angeht, enthält Option 3 - im Gegensatz zu Option 2 - eine widerlegbare Vermutung eines Schadens in Form eines Preisaufschlags in Kartellfällen. Diese Vermutung stützt sich auf die Erkenntnisse einer externen Studie, die zu dem Schluss kommt, dass **93 % der überprüften Kartelle Schaden verursachen**. Mit der Einführung dieser Maßnahme sollte die Auswirkung eines begrenzteren Zugangs der Kläger zu bestimmten Kategorien von Beweismitteln gemildert werden, die trotz allem beim Nachweis eines durch das Kartell verursachten Schadens unter Umständen nützlich waren. Aus dem gleichen Grunde enthält Option 3 eine Regel, derzufolge die Ausübung des Rechts des Klägers auf Schadensersatz durch den erforderlichen Umfang an Nachweisen nicht praktisch unmöglich gemacht oder übermäßig erschwert werden kann. Mit dieser Option wird vorgeschlagen, dass die Mitgliedstaaten es dem Gericht gestatten sollten, den Schadensbetrag zu schätzen.
- Was den **kollektiven Rechtsschutz** angeht, so umfasst Option 3 keinerlei wettbewerbsspezifische Maßnahmen. Auch wenn diese Option die Eigenheiten der Durchsetzung des EU-Wettbewerbsrechts und die Möglichkeit spezifischer Regeln anerkennt, stützt sie sich doch auf einen gesonderten, wenn auch **horizontalen Ansatzes** auf dem Gebiet des kollektiven Rechtsschutzes mittels weitergehender Initiativen.
- Um nicht vorhandene spezifische kollektive Rechtsschutzmechanismen durch den Rückgriff der Parteien auf andere Formen kostenwirksamer prozeduraler Mittel auszugleichen, beinhaltet Option 3 schließlich Maßnahmen einer **einvernehmlichen Streitbeilegung**. Mit diesen Maßnahmen würde Negativanreize zur außergerichtlichen Beilegung von Schadensfällen, die durch Zuwiderhandlungen gegen das EU-Wettbewerbsrecht verursacht wurden, der Boden entzogen.

17. **Option 4 – Unverbindliche EU-Initiative.** Die vierte politische Option (Option 4) besteht in einem unverbindlichen Instrument, mit dem den Mitgliedstaaten die Umsetzung der von der politischen Option 3 angeregten Maßnahmen empfohlen wird.

4. BEVORZUGTE OPTION

18. Die Auswirkungen der vier politischen Optionen wurden vor dem Hintergrund des folgenden Kosten-/Nutzen-Verhältnisses bewertet:

- Die politischen Optionen werden besser bewertet, insofern sie
 - (1) einen vollständigen Ersatz für den erlittenen Schaden gewährleisten;
 - (2) die behördliche Durchsetzung wirksam schützen und einen Ausgleich zwischen Schadensersatzklagen bei globaler wirksamer Durchsetzung der Artikel 101 und 102 AEUV schaffen;
 - (3) das Bewusstsein schärfen und die Durchsetzung, Abschreckung und Rechtssicherheit erhöhen;
 - (4) einen besseren Zugang zur Justiz gestatten;
 - (5) zu einer wirksameren Nutzung des Justizsystems führen, indem z. B. ein missbräuchlicher Rückgriff auf Klagen und unberechtigte Klagen vermieden wird;
 - (6) die Wettbewerbsbedingungen für Verbraucher und Unternehmen gleichermaßen in Europa einander angleichen;
 - (7) sich positiv auf das Wohlergehen von Verbrauchern und KMU auswirken und
 - (8) Wirtschaftswachstum und Innovation stimulieren.

– Auf der Kostenseite analysiert diese Folgenabschätzung die Auswirkungen auf:

- (1) Streitschlichtungskosten;
- (2) Verwaltungslasten;
- (3) Fehlerkosten (d. h. die Möglichkeit, dass einzelstaatliche Gerichte ein falsches Urteil erlassen) und
- (4) die Kosten der Einbeziehung der vorgeschlagenen Maßnahmen in das einzelstaatliche Rechtssystem.

19. Nach der Bewertung des Kosten-/Nutzen-Verhältnisses der vier politischen Optionen kommt die Folgenabschätzung zu dem Schluss, dass die politische Option 3 am besten geeignet ist, die angestrebten Ziele zu den geringstmöglichen Kosten zu erreichen. Nachfolgend werden die Ergebnisse der Bewertung zusammen mit den wichtigsten Erkenntnissen der Folgenabschätzung zusammengefasst.

Tabelle (Folgenabschätzung): Zusammenfassung der Auswirkungen der politischen Optionen 1-4

Erreichter Nutzen/ angegangenes Problem	Auswirkung im Vergleich zur Ausgangssituation (0 to +++)			
	Option 1	Option 2	Option 3	Option 4
1. Voller Schadensersatz	0	+++	++	0 / +
2. Schutz für eine wirksame behördliche Durchsetzung	0	++	+++	0 / +
3. verschärftes Bewusstsein, erhöhte Abschreckung, Durchsetzung und	0	+++	+++	0 / +

Rechssicherheit				
4. Zugang zur Justiz	0	+++	+++	0 / +
5. wirksame Nutzung des Justizsystems	0	+++	++	0 / +
6. bessere Wettbewerbsbedingungen	0	+++	+++	0 / +
7. positive Auswirkungen auf KMU und Verbraucher	0	+++	++	0 / +
8. Stimulierung des Wirtschaftswachstums und der Innovation	0	++	++	0
Kosten	Auswirkungen im Vergleich zur Ausgangssituation (0 bis — — -)			
	Option 1	Option 2	Option 3	Option 4
1. Streitschlichtungskosten	0	--	-	0 / — -
2. Verwaltungsaufwand	0	--	-	0 / -
3. Fehlerkosten	0	-	0 / -	0 / -
4. Umsetzungskosten	0	--	-	0 / -

20. **Bevorzugung einer rechtsverbindlichen EU-Maßnahme.** Die Optionen mit Maßnahmen auf EU-Ebene wurden bevorzugt. Dies wird folgendermaßen begründet:
- Was die Optimierung der Interaktion zwischen behördlicher und privater Durchsetzung der EU-Wettbewerbsvorschriften angeht, wird immer stärker die Auffassung vertreten, dass dies besser auf EU-Ebene erfolgen sollte, insbesondere weil die Kommission und die einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden diesbezüglich eng miteinander zusammenarbeiten.
 - Im Hinblick auf verbesserte Verfahrensvorschriften, denen zufolge die Opfer von Zuwiderhandlungen gegen das EU-Wettbewerbsrecht Schadensersatz erlangen können, haben die Erfahrungen in jüngster Zeit gezeigt, dass vor dem Hintergrund nicht vorhandener EU-Vorschriften lediglich einige wenige Mitgliedstaaten diesbezüglich legislative Initiativen ergreifen. Wo dies erfolgt, decken diese Initiativen nur einige der von der Kommission in ihrem Grünbuch und Weißbuch genannten Hindernisse ab. Auch haben diese Initiativen die Vielfalt der anwendbaren Rechtsvorschriften vergrößert.
21. Ohne Maßnahmen auf EU-Ebene würde der derzeitige große Unterschied zwischen den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften für Schadensersatzklagen fortbestehen. Dies würde die Wirksamkeit dieser Klagen beeinträchtigen. Auch würde dies bedeuten, dass der Binnenmarkt im Sinne des Rechtsschutzniveaus fragmentiert bleiben würde, was zu einer Wahl des günstigsten Gerichtsstands (,Forum-Shopping') führen könnte (die in der Regel den KMU und Verbrauchern abträglich ist, die weniger mobil sind). Zudem führt diese Situation zu komplexeren und mithin kostspieligeren Verfahren

führen, insbesondere aber in grenzübergreifenden Fällen. Die Ausgangssituation in Option 1 (keinerlei Maßnahmen auf EU-Ebene) wurde somit ausgeschlossen. Die Präferenz für eine rechtsverbindliche EU-Maßnahme anstelle unverbindlicher Vorschriften führte analog zum Ausschluss von Option 4.

22. **Bevorzugung eines gesonderten, aber horizontalen Ansatzes auf dem Gebiet des kollektiven Rechtsschutzes.** Im Lichte der öffentlichen Konsultation und insbesondere der Entschließung des Europäischen Parlaments vom 2. Februar 2012 dürfte ein horizontaler Ansatz derzeit zweckmäßiger sein als eine wettbewerbsspezifische Lösung. Dies ist vor allem damit zu begründen, dass der Bereich des Wettbewerbsrechts nicht der einzige EU-Rechtsbereich ist, in dem ein auf eine Vielzahl von Geschädigten verteilter Schaden häufig auftritt und in dem Verbraucher und KMU nur schwer Schadensersatz erlangen können. Ähnliche Probleme (hohe Streitschlichtungskosten im Vergleich zum Einzelschaden) bestehen auch auf anderen Rechtsgebieten wie dem Verbraucherrecht oder dem Umweltschutzrecht. Die Grundprinzipien für den kollektiven Rechtsschutz können folglich weitgehend auf alle Rechtsbereiche angewandt werden. Eine horizontale Initiative kann zudem die Kohärenz zwischen den Bereichen fördern, in denen ein kollektiver Rechtsschutz für notwendig angesehen wird. Wenn jedoch bestimmte Vorschriften in Bezug auf das Wettbewerbsrecht für erforderlich erachtet werden, könnten sie in einem gesonderten Kapitel eines solchen horizontalen Instruments oder in sich daraus ergebenden speziellen Rechtsinstrumenten festgeschrieben werden.
23. **Bevorzugung eines ausgewogeneren Systems der behördlichen und der privaten Durchsetzung.** Sowohl Option 2 als auch Option 3 erfüllen weitgehend die politischen Ziele der kartellrechtlichen Schadensersatzinitiative, denn beide gehen die Haupthindernisse wirksam an, die derzeit einer wirksamen Abhilfe für Opfer kartellrechtlicher Zuwiderhandlungen entgegenstehen, und stützen sich dabei auf die europäischen Rechtstraditionen. Beide Optionen sehen zudem Schutzmaßnahmen zur Vermeidung eines missbräuchlichen Rückgriffs auf Klagen und unberechtigte Klagen vor. Als solche wirken sie sich positiv auf das Grundrecht eines wirksamen Rechtsschutzes aus, so wie er in der EU-Charta der Grundrechte vorgesehen ist.
24. Option 2 verfolgt das Ziel eines vollständigen Ersatzes für den erlittenen Gesamtschaden etwas stärker. Option 3 sieht ein jedoch ein ausgewogeneres System vor. So verbessert die Option allgemein die Möglichkeit des Zugangs zu Beweismitteln und bietet einen besseren Schutz für eine wirksame behördliche Durchsetzung, indem mehr Unterlagen aus den Akten der Wettbewerbsbehörde geschützt werden. Dieses Ziel wird durch Schutzmaßnahmen abgesichert und die Option stellt folglich eine Verbesserung bei der Behebung der Informationsasymmetrie dar, die sich die Interessengruppen bei der öffentlichen Konsultationen gewünscht haben. Die Einführung einer widerlegbaren Vermutung im Hinblick auf das Vorhandensein eines Schadens in Form eines Preisaufschlags in Kartellfällen sowie der Möglichkeit, den Schadensbetrag zu schätzen, machen einen Schadensersatz wahrscheinlicher.
25. Was die anderen Maßnahmen wie den Einwand der Schadensabwälzung, Verjährungsfristen und den rechtsverbindlichen Aspekt der Entscheidungen der einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden betrifft, unterscheidet sich Option 3 nicht von Option 2. In den Mitgliedstaaten, in denen ähnliche Vorschriften bestehen, schaffen sie einen erheblichen Anreiz für Kläger. Bei einer EU-weiten Anwendung würden sie den wirksamen Rechtsschutz für Opfer von Zuwiderhandlungen gegen

das Wettbewerbsrecht verbessern und zur Erlangung der Ziele der derzeitigen Initiative beitragen (Schadensersatz, Zugang zur Justiz und Gewährleistung besserer Wettbewerbsbedingungen). Die rechtsverbindliche Wirkung von Entscheidungen der einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden gewährleistet eine effizientere Nutzung des Justizsystems.

26. **Kosten.** Kostenmäßig fällt Option 3 besser aus als Option 2. Die Streitschlichtungskosten werden durch die Einführung einer widerlegbaren Vermutung im Hinblick auf die Schadensermittlung sowie durch die Erleichterung einer einvernehmlichen Streitbeilegung gesenkt. Zudem fallen die Fehlerkosten und die Umsetzungskosten unter Option 3 geringer aus, was vor allem darauf zurückzuführen ist, dass keine Einführung eines sektorspezifischen Rahmens für den kollektiven Rechtsschutz vorgesehen ist. Schließlich gehen mit dem verstärkten Schutz der behördlichen Durchsetzung unter Option 3 weniger Verwaltungslasten einher.

5. FAZIT

27. Option 3 wurde für die Erreichung der Ziele der kartellrechtlichen Schadensersatzinitiative bevorzugt.

Zusammenfassung des Inhalts der bevorzugten Option

Voller Schadensersatz	Jeder Geschädigte (sowohl unmittelbare als auch mittelbare Abnehmer) können einen Ersatz in voller Höhe für den Schaden fordern, der ihnen aus einer Zuwiderhandlung gegen Artikel 101 und 102 AEUV entstanden ist. Die Entschädigung in voller Höhe umfasst die Entschädigung für aktuelle Verluste, samt Gewinnverlust zzgl. Zinsen.
Offenlegung von Beweismitteln	Die bevorzugte politische Option sieht eine Offenlegungsregelung für spezifische Kategorien von Beweismitteln für an Schadensersatzklagen Beteiligte vor. Darüber hinaus sieht die Option Schutzmaßnahmen für die Offenlegung von Unterlagen aus der Akte einer Wettbewerbsbehörde vor.
Begrenzung der zivilrechtlichen Haftung von Kronzeugen, denen ein Erlass einer Geldbuße zuerkannt wurde	Um die Attraktivität der Kronzeugenprogramme der Kommission und der einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörden aufrecht zu erhalten, wird die zivilrechtliche Haftung von Kronzeugen auf den Teil des von ihnen verursachten Schadens begrenzt. Das Unternehmen, dem der Erlass der Geldbuße zuerkannt wurde, sollte weiter in vollem Umfang haften, wenn Geschädigte von den anderen zuwiderhandelnden Unternehmen keinen vollständigen Schadensersatz erlangen können.
Bindungswirkung von Entscheidungen einzelstaatlicher Wettbewerbsbehörden	Die einzelstaatlichen Gerichte, die sich mit Schadensersatzklagen beschäftigen, sind an die Entscheidungen ihrer Wettbewerbsbehörden gebunden, die eine Zuwiderhandlung gegen die EU-Wettbewerbsvorschriften feststellen.
Verjährungsfristen	Verjährungsfristen sollten das Recht auf Schadensersatz in voller Höhe nicht beeinträchtigen. Darüber hinaus sollten die Opfer in der Lage sein, eine Schadensersatzklage nach einer endgültigen Entscheidung einer einzelstaatlichen Wettbewerbsbehörde einzureichen.

Schadensabwulzung	Der Beklagte kann den Einwand einer Schadensabwulzung gegen einen Schadensersatzanspruch des mittelbaren Abnehmers geltend machen. Umgekehrt wird der Nachweis einer Abwulzung auf mittelbare Abnehmer erleichtert, um den Schadensersatzanspruch einfacher zu gestalten.
Vermutung eines Schadens	Opfer von Kartellen werden in der Lage sein, sich auf die widerlegbare Vermutung zu stützen, dass ein Kartell eine Schadensabwulzung praktiziert. Darüber hinaus dürfen es Anforderungen nach einzelstaatlichem Recht zur Schadensermittlung für einen Kläger nicht praktisch unmöglich oder übermäßig schwierig machen, Schadensersatz zu erhalten.
Einvernehmliche Streitbeilegung	Eine einvernehmlichen Streitbeilegung wird erleichtert, da sie eine raschere und weniger kostspielige Alternative zur Gerichtsverhandlung darstellen kann.