



## 30. Frankfurter Newsletter zum Recht der Europäischen Union

(27.09.2017)

**Dr. Doron Rubin**

### **Zum Schutz der Vertraulichkeit von Informationen des Kronzeugen – zu den Urteilen des EuGH vom 14.3.2017 in der Rs. C-162/15 P und vom 26.7.2017 in der Rs. C-517/15 P**

Der EuGH hat sich in diesem Jahr in zwei Entscheidungen mit der Frage des Schutzes der Vertraulichkeit von Informationen, die im Rahmen eines Kronzeugenprogramms an die Kommission übermittelt worden sind, sowie mit den Kompetenzen des Anhörungsbeauftragten für Wettbewerbsverfahren auseinandergesetzt.<sup>1</sup> Dabei hat der EuGH die Kompetenz des An-

hörungsbeauftragten erweitert. Die genannten Informationen will der EuGH, an dieser Stelle im Wesentlichen der Auffassung des Gerichts folgend,<sup>2</sup> nur in engen Grenzen schützen.

#### *1. Erweiterung der Kompetenzen des Anhörungsbeauftragten*

Der Anhörungsbeauftragte<sup>3</sup> soll die Verfahrensrechte der Beteiligten während des Wettbewerbsverfahrens der Kommission wahren und somit dazu beitragen, dass diese Verfahren fair, unparteiisch und ob-

<sup>1</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*; EuGH, Urt. v. 26.7.2017, Az: C-517/15 P, EU:C:2017:598 – *AGC Asahi*.

<sup>2</sup> EuG, Urt. v. 28.1.2015, EU:T:2015:51, Az: T-341/12 – *Evonik Degussa*.

<sup>3</sup> Eingeführt wurde die Funktion des Anhörungsbeauftragten 1982. Seine rechtliche Grundlage hat der Anhörungsbeauftragte (aktuell) im Beschluss des Präsidenten der Europäischen Kommission v. 13.10.2011 über Funktion und Mandat des Anhörungsbeauftragten in bestimmten Wettbewerbsverfahren, ABl. 2011, L 275/29 v. 20.10.2011. Derzeit amtieren zwei Anhörungsbeauftragte, vgl. [http://ec.europa.eu/competition/hearing\\_officers/hearing\\_officers.html](http://ec.europa.eu/competition/hearing_officers/hearing_officers.html).

jektiv durchgeführt werden.<sup>4</sup> Zu seinen Befugnissen gehört insbesondere auch die Entscheidung über die Reichweite des unionsrechtlich verbürgten Schutzes vertraulicher Informationen.<sup>5</sup> Die Urteile des EuGH stärken nun die Rolle des Anhörungsbeauftragten, bürden ihm damit aber gleichzeitig auch weitere Pflichten auf.<sup>6</sup> Ihm obliegt es nunmehr, *umfassend* zu prüfen, ob die Verfahrensrechte der betroffenen Unternehmen gewahrt wurden. Der Anhörungsbeauftragte darf sich bei seiner Prüfung nicht auf die Kontrolle der Einhaltung derjenigen Vorschriften beschränken, die explizit die Offenlegung vertraulicher Informationen betreffen.<sup>7</sup> Er muss auch auf die Einhaltung weiterer Regeln oder Grundsätze des Unionsrechts achten, die den Schutz der Vertraulichkeit der Information mittelbar gewährleisten.<sup>8</sup> Zu diesen Grundsätzen gehören der Grundsatz des Vertrauensschutzes und

---

<sup>4</sup> Art. 1 Abs. 2 sowie Erwägungsgründe (2) ff. des in Fn. 3 zitierten Beschlusses. Aus diesem Grund ist der Anhörungsbeauftragte auch nicht in die GD Wettbewerb eingegliedert, sondern direkt dem für den Wettbewerb zuständigen Mitglied der Kommission unterstellt.

<sup>5</sup> Kellermann, EuZW 2013, 10 (14).

<sup>6</sup> Vgl. ausführlich zur Rolle des Anhörungsbeauftragten Kellerbauer, EuZW 2013, 10; Bueren, WuW 2012, 684; Lechler, ZWeR 2012, 109.

<sup>7</sup> Davon war der Anhörungsbeauftragte selbst ausgegangen, vgl. EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 29.

<sup>8</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 55.

der Gleichbehandlung.<sup>9</sup> In dem Fall *Evonik Degussa* hob der EuGH aufgrund der fehlenden umfassenden Prüfung durch den Anhörungsbeauftragten das Urteil des Gerichts auf und verpflichtete den Anhörungsbeauftragten zu einer erneuten Beschäftigung mit der Sache.<sup>10</sup> Dagegen ließ der EuGH es im Fall *AGC Asahi* genügen, dass der Anhörungsbeauftragte Verstöße gegen die genannten Grundsätze lediglich in ergänzenden Ausführungen verneint hatte, um das Vorbringen des Klägers insoweit zurückzuweisen – obwohl sich der Anhörungsbeauftragte ja für unzuständig gehalten und deshalb aus seiner Sicht keine verbindlichen Aussagen getroffen hatte.<sup>11</sup>

## 2. Schutz der Vertraulichkeit von Dokumenten des Kronzeugen

Die Kommission veröffentlicht gemäß Art. 30 VO 1/2003<sup>12</sup> ihre Bußgeldentscheidungen. Nach Art. 30 Abs. 2 Satz 1 der VO 1/2003 werden die Beteiligten und der wesentliche Inhalt der Entscheidung angegeben. Inwiefern die Veröffentlichung auf das Interesse des Kronzeugen an der Vertraulichkeit von ihm übermittelter Anga-

---

<sup>9</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 56.

<sup>10</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 57, 122 f.

<sup>11</sup> EuGH, Urt. v. 26.7.2017, Az: C-517/15 P, EU:C:2017:598 – *AGC Asahi*, Rn. 57 ff.

<sup>12</sup> Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates v. 16.12.2002, ABl. L 1/1 v. 4.1.2003.

ben Rücksicht nehmen muss, steht im Zentrum der beiden EuGH-Urteile.

Die Frage des Schutzes der Vertraulichkeit von Dokumenten, die im Rahmen eines Kronzeugenprogramms in den Machtbereich der Kommission gelangt sind, betrifft das (Spannungs-)Verhältnis von public und private enforcement im Kartellrecht.<sup>13</sup> Schadensersatzberechtigte sind für die zivilrechtliche Geltendmachung ihrer Ansprüche oftmals auf die Informationen angewiesen, die die Kommission in einem Bußgeldverfahren von dem jeweiligen Kronzeugen erlangt hat. Die Suche nach dem richtigen Maß an Schutz der durch den Kronzeugen übermittelten Dokumente erweist sich in diesem Zusammenhang als ein „Entdeckungsverfahren sui generis“: Einerseits dient ein hohes Schutzniveau der Effektivität des Kronzeugenprogramms und damit der Effektivität der Kartellrechtsdurchsetzung insgesamt,<sup>14</sup> da auf diesem Wege eine maximale Anzeige- und Kooperationsbereitschaft (potenzieller) Kronzeugen sichergestellt wird, die auf den Schutz ihrer der Kommission über-

<sup>13</sup> Dieses Spannungsverhältnis thematisiert der EuGH z. B. im Urt. v. 6.12.2013, Az: C-536/11, EU:C:2013:366 – *Donau Chemie AG*, Rn. 32 f.; 42 f.

<sup>14</sup> Vgl. zur Bedeutung von Kronzeugenprogrammen z. B. Erwägungsgrund (26) der Richtlinie 2014/104/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.11.2014, ABl. 2014, L 349/1 v. 5.12.2014: Kronzeugenprogramme sind „wichtige Instrumente für die öffentliche Rechtsdurchsetzung des Wettbewerbsrechts der Union“.

reichten Informationen vertrauen können. Andererseits werden durch ein hohes Schutzniveau Schadensersatzklagen von Kartellgeschädigten erschwert,<sup>15</sup> die ebenfalls der Effektivität der Kartellrechtsdurchsetzung dienen sollen.<sup>16</sup> Private Schadensersatzklagen erfüllen daneben auch eine Kompensationsfunktion, der Geschädigte kann seinen Schaden bei den Kartellanten liquidieren.

#### a. Kernaussagen des EuGH

Der EuGH bestätigt in *Evonik Degussa* zunächst die durch das Gericht<sup>17</sup> aufgestellte widerlegliche Vermutung, dass nach Ablauf von mindestens fünf Jahren eine Vertraulichkeit von Informationen aufgrund von Zeitablauf nicht mehr gegeben sei.<sup>18</sup> Im konkreten Fall waren die Informationen überwiegend älter als zehn Jahre, sodass der Schutz in der Tendenz nochmals herabgesetzt sei; um die Vermutung zu

<sup>15</sup> Vgl. zu den Schwierigkeiten privater Schadensersatzklagen *Weitbrecht*, EuZW 2016, 281 f. Inwiefern hier durch die neuen Regelungen zur Informations- und Beweismittelbeschaffung im GWB (§§ 33g, 89b) Änderungen in der Sache erfolgen, muss abgewartet werden, vgl. für einen Ausblick *Hellmann/Steinbrück*, NZKart 2017, 164.

<sup>16</sup> Vgl. zur Bedeutung privater Schadensersatzklagen z. B. Erwägungsgrund (3) der Richtlinie 2014/104/EU: „Die volle Wirksamkeit der Artikel 101 und 102 AEUV und insbesondere die praktische Wirkung der darin festgelegten Verbote erfordern, dass jeder [...] Ersatz des Schadens verlangen kann, der ihm durch eine Zuwiderhandlung gegen diese Bestimmungen entstanden ist“.

<sup>17</sup> EuG, Urt. v. 28.1.2015, Az: T-341/12, EU:T:2015:51 – *Evonik Degussa*, Rn. 84 ff.

<sup>18</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 64.

widerlegen hätte spezifisch dargelegt werden müssen, dass und inwiefern diese Informationen trotz ihres Alters noch wesentliche Bestandteile ihrer eigenen oder der wirtschaftlichen Stellung eines Dritten darstellten.<sup>19</sup> Aus diesen Gründen sind die Angaben aus Sicht des EuGH nicht als Geschäftsgeheimnisse gem. Art. 30 Abs. 2 Satz 2 VO 1/2003 zu qualifizieren, die von einer Veröffentlichung ausgeschlossen sind. Sodann führt der EuGH aus, dass die Verordnung Nr. 1049/2001, die den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten der EU-Institutionen regelt, im Kontext des Falles nicht anwendbar sei, da die Veröffentlichung einer nicht vertraulichen Fassung der Bußgeldentscheidung explizit in Art. 30 VO 1/2003 vorgesehen ist.<sup>20</sup> Dies solle es dem Kartellgeschädigten ermöglichen, eine Stütze für Schadensersatzklagen gegen die Kartellanten zu erhalten.<sup>21</sup> Eine allgemeine Vermutung der Rechtfertigung der Verweigerung der Veröffentlichung würde diesem Anliegen zuwiderlaufen und kann deshalb nicht angenommen werden.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 65 f.

<sup>20</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 77 ff.; kritisch zu dieser Einschätzung *Brauneck*, NZKart 2017, 595 (597 ff.).

<sup>21</sup> Vgl. EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 78.

<sup>22</sup> Vgl. zu einer solchen allgemein vermuteten Rechtfertigung unter Bezugnahme auf Art. 4 VO

Allein aus dem Umstand, dass Dokumente im Rahmen eines Kronzeugenprogramms freiwillig an die Kommission übermittelt wurden, folgt für den EuGH nicht, dass diese nicht veröffentlicht werden dürfen.<sup>23</sup> Der EuGH übernimmt insofern eine feinsinnige Unterscheidung der Kommission und des Gerichts: Wörtliche Zitate unmittelbar aus der Kronzeugenmitteilung selbst sind untersagt. Die „in Form wörtlicher Zitate vorgenommene Veröffentlichung von Informationen aus Dokumenten, die ein Unternehmen der Kommission zur Stützung seiner Kronzeugenerklärung vorgelegt hat“, sei dagegen „insoweit zulässig, als sie den Schutz insbesondere der Geschäftsgeheimnisse, des Berufsgeheimnisses oder anderer vertraulicher Informationen wahrt“.<sup>24</sup> Der eingeschränkte Schutz dieser Dokumente folgt nach Ansicht des EuGH daraus, dass insofern keine berechnete Erwartung des Kronzeugen aufgrund der Kronzeugenmitteilung 2002 besteht. Die Kronzeugenmitteilung 2002 sichere lediglich zu, dass infolge der Anerkennung als Kronzeuge die Geldbuße erlassen wird und dass die Dokumente und schriftlichen Erklärungen, die die Kommission nach der Mitteilung von 2002 über

---

Nr. 1049/2001 EuGH, Urt. v. 27.2.2014, Az: C-365/12 P, EU:C:2014:112 – *EnBW*, Rn. 92 f.

<sup>23</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 80 ff.

<sup>24</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 87.

Zusammenarbeit erhalten hat, nicht offenlegt; nicht umfasst sind die Veröffentlichung von Informationen über die die Zuwiderhandlung gegen Art. 101 AEUV begründenden Umstände, die der Kommission im Rahmen des Kronzeugenprogramms vorgelegt wurden und aus keinem anderen Grund gegen eine Veröffentlichung geschützt sind.<sup>25</sup> Die feinsinnige Unterscheidung zwischen Kronzeugenmitteilung und sonstigen übermittelten Informationen spielt dann auch bei der Ablehnung der Schutzwürdigkeit der Interessen des Kronzeugen im Rahmen der Prüfung, ob die Informationen ihrem Wesen nach unter das Berufsgeheimnis fallen und deshalb vor einer Veröffentlichung geschützt sind,<sup>26</sup> eine zentrale Rolle.<sup>27</sup> Insofern bestätigt der EuGH auch die Auffassung des EuG, die Vermeidung zivilrechtlicher Schadensersatzklagen sei kein schutzwürdiges Interesse des Kronzeugen.<sup>28</sup>

---

<sup>25</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 96 f.

<sup>26</sup> Vgl. zu den Voraussetzungen des Berufsgeheimnisses grundlegend EuG, Urt. V. 30.5.2006, Az: T-198/03, EU:T:2006:136 – *Bank Austria Creditanstalt*, Rn. 71.

<sup>27</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 107 ff.

<sup>28</sup> Die Vermeidung (in der Sache berechtigter) zivilrechtlicher Schadensersatzklagen als solcher wird in der Tat kaum als schutzwürdiges Interesse angesehen werden können – indes ist die Hoffnung der Vermeidung solcher Klagen mit der Stellung als Kronzeuge verbunden; der Schutz dieser Stellung könnte ohne weiteres als schutzwürdiges Interesse angesehen werden.

Der EuGH vermeidet im Fall *Evonik Degussa* noch eine Entscheidung der Frage eines Verstoßes gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz.<sup>29</sup> Im Fall *AGC Asahi* verneint er dann aber einen solchen Verstoß: Der Kronzeuge sei hinsichtlich seiner zivilrechtlichen Stellung vergleichbar mit den übrigen Kartellanten, seine Privilegierung beschränke sich auf das behördliche Bußgeldverfahren.<sup>30</sup>

#### *b. Bewertung*

Die Urteile des EuGH, die die Kommissionsentscheidungen zum Umfang der Veröffentlichung bestätigen, senken das Schutzniveau bezüglich der der Kommission übermittelten Informationen spürbar herab. Der Kreis der tatsächlich geschützten Informationen wird eng gezogen. Potenzielle Kronzeugen müssen bei einem Kronzeugenantrag in Kauf nehmen, dass der Kommission übermittelte Informationen den Weg in die veröffentlichte Entscheidung finden können. Dabei müssen Unternehmen auch bedenken, dass nach Rn. 12 a) der Kronzeugenmitteilung<sup>31</sup> eine vollständige Kooperation mit der Kommission erforderlich ist, die insbesondere auch unverzügliche Antwort- sowie Bereit-

---

<sup>29</sup> EuGH, Urt. v. 14.3.2017, Az: C-162/15 P, EU:C:2017:205 – *Evonik Degussa*, Rn. 113.

<sup>30</sup> EuGH, Urt. v. 26.7.2017, Az: C-517/15 P, EU:C:2017:598 – *AGC Asahi*, Rn. 84 ff.

<sup>31</sup> Mitteilung der Kommission über den Erlass und die Ermäßigung von Geldbußen in Kartellsachen, ABl. C 298/17 v. 8.12.2006.

stellungspflichten beinhaltet und somit schnell zur Preisgabe nicht dem Schutz der Kronzeugenmitteilung unterfallender Informationen führen kann.

Die – zumindest im Vergleich zu Entscheidungen wie *EnBW* – veröffentlichungs-freundlichere Linie dürfte auch dem Erfolg der Kartellbehörden und insbesondere des Kronzeugenprogramms in den letzten Jahren geschuldet sein.<sup>32</sup> Die Kommission und ihr folgend die Gerichte scheinen der Ansicht, dass das Kronzeugenprogramm auch in Anbetracht der gestiegenen Gefahr von zivilrechtlichen Schadensersatzklagen so attraktiv bleiben wird, dass potenzielle Kronzeugen nicht abgeschreckt und die Effektivität des public enforcement nicht gefährdet werden. Ob diese Einschätzung zutreffend ist, wird sich zeigen. Es wäre indes wenig überraschend, wenn in nicht allzu ferner Zukunft nochmals nachjustiert und der Schutz des Kronzeugen wieder stärker betont werden würde – dafür könnte auch auf Art. 6 Abs. 6 sowie die Erwägungsgründe (26) und (38) der Richtlinie 2014/104/EU verwiesen werden, die insoweit ein hohes Schutzniveau implizieren.

**Frankfurter Institut für das Recht der Europäischen Union**

[fireu@euroap-uni.de](mailto:fireu@euroap-uni.de)

<http://www.fireu.de>

---

<sup>32</sup> Kritisch bezüglich der vom EuGH verfolgten Linie *Brauneck*, NZKart 2017, 595.