

nicht absolute Vollständigkeit, aber immerhin Konsistenz.

### E. Schluss

Als unter der finnischen Ratspräsidentschaft der Vorschlag gemacht wurde, die bestehenden Rechtsakte des EuZPR zusammenzufassen, wurde dies ohne lange Diskussion abgelehnt. Man sollte diesen Vorschlag jedoch nicht in Bausch und Bogen verwerfen. Ob er zielführend ist, hängt wohl primär davon ab, wie man diese Idee mit Leben füllt. Denn der im Schrifttum vorherrschende Widerstand gegen eine Reform scheint in erheblichem Umfang durch die problematische Begriffsbildung begründet: Tatsächlich muss man, um Bedarf und Realisierbarkeit adäquat zu beurteilen, zwischen Europäischem IZVR, fakultativem Binnenmarktprozess und regulärem Zivilprozessrecht unterscheiden.

Sowohl für die fakultativen Verfahren als auch das reguläre Erkenntnisverfahren erscheint der Versuch einer Kodifikation in der Tat verfrüht. Für den enge-

ren Bereich des IZVR überwiegen dagegen schon heute die Vorteile einer Kodifikation, insb Transparenz und Kohärenz, die Nachteile einer Festschreibung. Die inhaltliche Überarbeitung der EuGVO und die weiteren geplanten Rechtsakte sind sicherlich ein wichtiger Schritt zum Ausbau des justiziellen Raums. Ihr Beitrag zu einem effektiven Rechtsschutz könnte durch eine transparente Rechtssetzungstechnik noch weiter gesteigert werden.

#### SCHLUSSTRICH

*Die Diskussion um den vorliegenden Entwurf für die Reform der EuGVO sollte genutzt werden, die überkommene Rechtssetzungstechnik auf dem Gebiet des EuZPR zu hinterfragen, denn das Ziel, die Schwierigkeiten bei der Rechtsdurchsetzung im Binnenmarkt zu überwinden, kann nur gelingen, wenn Richter und Anwälte die Relevanz der Normen erkennen und ihre Auslegung in der Praxis bewältigen können.*

## Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen in Kartellsachen (II)

*Der zweite Teilbeitrag schließt an die Februar-Ausgabe der ecolex an und behandelt den Schutz von Geschäftsgeheimnissen in Kartellsachen außerhalb des Verfahrens vor dem Kartellgericht. Es zeigt sich, dass kein entsprechend spezifischer Schutz für Geschäftsgeheimnisse und sonstige vertrauliche Informationen<sup>37)</sup> besteht.*

ASTRID ABLASSER-NEUHUBER / FLORIAN NEUMAYR

### D. Einführung

Nachdem sich der erste Teilbeitrag dem Verfahren vor dem Kartellgericht gewidmet hatte, wird im Folgenden der Geheimnisschutz vor den übrigen österreichischen Wettbewerbsbehörden (es, also Bundeswettbewerbsbehörde („BWB“) sowie Bundeskartellanwalt („BKartA“) diskutiert<sup>38)</sup> und auch die Rechtslage betreffend die Wettbewerbskommission („WK“) dargestellt (s unten E.). Da Informationen in Kartellsachen ihren Weg auch vor Zivil- und Strafgerichte oder zB Vergabebehörden finden können, befasst sich der vorliegende Beitrag auch mit diesen Aspekten (s unten F.).

### E. Geheimnisschutz vor und bei den Amtsparteien sowie der WK

#### 1. Verfahren vor und bei der BWB einschließlich Zusammenarbeit mit anderen Behörden

Die Frage des Geheimnisschutzes stellt sich vor dem Hintergrund des weiten Aufgabenkreises der BWB.<sup>39)</sup>

Es beginnt damit, dass sich Unternehmen bei Ermittlungen etwa im Rahmen von Auskunftsverlangen, Befragungen oder Hausdurchsuchungen grundsätzlich nicht auf Aussageverweigerungsrechte aufgrund von Geschäftsgeheimnissen berufen können, „soweit ausreichende Sicherheit vor Preisgabe und unbefugter Verwertung der betreffenden Informationen gewährleistet ist.“<sup>40)</sup> Der dazu durch das KOG ergangene Verweis auf § 10 Abs 1 WettbG (der bei der Zusammenarbeit mit bestimmten anderen Behörden ausdrücklich die Beachtung des DSGVO vorsieht) sowie auf § 39 KartG 2005 deckt aber – abgesehen davon, dass gerade die Auslegung von § 39 KartG 2005 tatsächlich zahlreiche Unsicherheiten birgt<sup>41)</sup> – nur ei-

MMag. Dr. Astrid Ablasser-Neuhuber und Dr. Florian Neumayr, LL.M., sind Partner der Kanzlei bpv Hügel Rechtsanwälte OG.

37) Siehe zur Definition *Ablasser-Neuhuber/Neumayr*, ecolex 2011, 103.

38) Soweit es nicht um den Schutz von Informationen geht, welche die Genannten aufgrund ihrer Mitwirkung im Verfahren vor dem Kartellgericht erlangt haben – s dazu bereits Teil I.

39) § 2 WettbG.

40) OGH 30. 5. 2005, 16 Ok 10 /05; 11. 10. 2006, 16 Ok 7/06, 16 Ok 8/06.

41) Siehe dazu Teil I dieses Beitrags, ecolex 2011, 103.

nen Teil jener Situationen ab, in denen sich die Frage des Geheimnisschutzes stellen kann.

Oft soll erlangtes Wissen in *weitere Ermittlungshandlungen* einfließen, etwa bei Marktbefragungen zur Überprüfung von Angaben in Zusammenschluss-sachen oder zB auch bei Beschwerden in Missbrauchs-fällen. Gerade in Bezug auf sensible Informationen ergeben sich dabei häufig unterschiedliche Interessenlagen – so iZm dem *Recht auf Gewährung rechtlichen Gehörs*,<sup>42)</sup> das aus Sicht der von einem Vorwurf betroffenen Unternehmen möglichst weitgehend sein soll, während Beschwerdeführer häufig nicht einmal die eigene Identität preisgeben möchten. Weitere Situationen, in denen Geschäftsgeheimnisse eine Rolle spielen, betreffen *Veröffentlichungsverpflichtungen* nach §§ 10 b und 2 WettbG und andere Öffentlichkeitsarbeit sowie auch *Anträge nach dem AuskunftspflichtG*.<sup>43)</sup>

Konkrete kartellrechtliche Regelungen betreffend den Geheimnisschutz gibt es neben dem Verwertungsverbot nach § 11 Abs 1 WettbG nur in Bezug auf die Zusammenarbeit mit anderen Behörden (§ 10 Abs 1 WettbG)<sup>44)</sup> sowie – bruchstückhaft – in Bezug auf einzelne Veröffentlichungsverpflichtungen (§ 10 b WettbG), wobei in den beiden letztgenannten Fällen nur auf das DSG 2000 verwiesen wird. In allen anderen oben beispielhaft beschriebenen Situationen greifen im Wesentlichen nur die allgemeine Amtsverschwiegenheit nach Art 20 Abs 3 B-VG, das Grundrecht auf Datenschutz iSd § 1 DSG 2000, das Grundrecht auf Achtung des Privat- und Familienlebens iSd Art 8 EMRK, das auch Wirtschaftsdaten von Unternehmen schützt<sup>45)</sup> und – für dem Unionsrecht unterliegende Sachverhalte – auch in Art 7 GRC geregelt ist, sowie die einschlägigen Verbote nach dem StGB (§§ 118 ff, 122) und die Beschränkungen des § 1 AuskunftspflichtG.

Unter den Schutz des Grundrechts auf Datenschutz fallen nur personenbezogene Daten, wobei Geschäftsgeheimnisse aber idR als solche anzusehen sind.<sup>46)</sup> Personenbezogene Daten dürfen nur sehr eingeschränkt weitergegeben werden. Ein Anspruch auf Geheimhaltung besteht, soweit ein „*schutzwürdiges Interesse*“ an der Geheimhaltung gegeben ist (§ 1 Abs 1 DSG 2000). Ein solches liegt typischerweise im Falle von Geschäftsgeheimnissen und wohl auch bei „*bloß vertraulichen Informationen*“ in Kartellsachen vor.

Das DSG 2000 erlaubt ausnahmsweise die Verwendung von personenbezogenen Daten. Dessen §§ 6 ff regeln die Voraussetzungen für die Verwendung. Gemäß § 8 Abs 1 Z 4 ist eine Verwendung insb dann erlaubt, wenn überwiegende berechnete Interessen des Auftraggebers oder eines Dritten diese erfordern. § 8 Abs 3 enthält eine demonstrative Aufzählung solcher Fälle; genannt ist zB, dass die Datenweitergabe wesentliche Voraussetzung für die Wahrnehmung gesetzlich übertragener Aufgaben ist oder in Erfüllung der Verpflichtung zur Amtshilfe (s dazu unten) erfolgt. Bei Ersterem ist etwa an die Fälle der Strafverfolgung in Kartellsachen,<sup>47)</sup> uU aber auch an die Gewährung von rechtlichem Gehör durch die BWB zu denken. Eine Übermittlung durch Personen des öffentlichen Rechts kann darüber hinaus immer

nur aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung erfolgen, und zwar auch dann, wenn sie zum Schutz der Rechte und Freiheiten Privater erfolgen soll.<sup>48)</sup> Eine Akteneinsicht Privater bei der BWB (etwa zur Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen) ist daher schon deshalb ausgeschlossen, weil eine Akteneinsicht Dritter bei der BWB nicht vorgesehen ist.

Die Amtsverschwiegenheit gem Art 20 Abs 3 B-VG besteht nur im Rahmen der dort taxativ aufgezählten Geheimhaltungsinteressen und nur, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. Für den hier interessierenden Zusammenhang ist zu bemerken, dass sie auch dann besteht, wenn dies „*im überwiegenden Interesse der Parteien geboten ist*“, wobei es sich um rein wirtschaftliche Interessen handeln kann.<sup>49)</sup> Soweit nicht bereits aufgrund des DSG 2000, kann eine Interessenabwägung in diesem Sinn vorzunehmen sein.

IdR wird die Übermittlung von vertraulichen und geheimen Informationen an private Dritte durch die BWB sowohl am DSG 2000 als auch der Amtsverschwiegenheit scheitern. Daran ändert auch das Auskunftspflichtgesetz nichts, da Auskünfte nach Art 20 Abs 4 B-VG und § 1 Abs 1 AuskunftspflichtG selbst unter dem Vorbehalt gesetzlicher Verschwiegenheitspflichten wie dem Grundrecht auf Datenschutz oder dem Amtsgeheimnis stehen.<sup>50)</sup>

IzM Ersuchen um Amtshilfe (§ 2 Abs 4 WettbG) ist von Bedeutung, dass Amtshilfe keine Grundlage oder Ermächtigung zu einem generellen Austausch von Informationen darstellt,<sup>51)</sup> sondern lediglich die Möglichkeit eröffnen soll, „*faktische Schwierigkeiten*“ bei der Vollziehung mit Hilfe des ersuchten Organs zu bewältigen nicht aber zu einer Kompetenzerweiterung führen soll. Entsprechend ist auch § 10 WettbG zu verstehen, der eine gesonderte Ermächtigung zur Zusammenarbeit mit anderen Behörden vorsieht.

Geheimnisschutz spielt schließlich iZm Veröffentlichungen durch die BWB eine wichtige Rolle. So bestimmt § 10 b Abs 2 WettbG, dass die BWB

42) Auch wenn ein Akteneinsichtsrecht für Betroffene bei der BWB unstritten ist (s *Raschauer*, Die Bundeswettbewerbsbehörde und Art 6 EMRK, ÖZW 2008, 30, 38), sind gerade sensible Informationen (etwa Preis- oder Kostendaten anderer Wettbewerber) oft eine zentrale Grundlage etwa für einen Missbrauchsvorwurf und daher das rechtliche Gehör bes wichtig.

43) Siehe dazu etwa das Erk des VwGH v 20. 5. 2010, 2008/04/0093 – 11 und den darauf folgenden Gesetzesentwurf „*Bundesgesetz mit dem das Wettbewerbsgesetz geändert wird*“, der einen direkten Instanzenzug zum VwGH vorsieht.

44) Aufgrund von Art 12 VO 2003/1 findet § 10 Abs 1 WettbG im Ergebnis nur auf die Zusammenarbeit mit den Regulatoren und der WK Anwendung, s *Matousek in Petschel/Urlesberger/Varian*, Kartellgesetz § 10 Rn 2 ff WettbG.

45) Siehe zB EuGH C-450/06 *Varec*, Slg 2008, I-581 Rn 48, sowie EGMR Fall *Niemietz*, Series A Nr 251 B, §§ 31 ff.

46) Siehe zB *Jahnel*, Datenschutzrecht (2010) 128.

47) Siehe dazu unten F.1.

48) Siehe *Drobeshl/Grosinger*, Das neue österreichische Datenschutzgesetz 2000, 94 sowie auch etwa *Stärker*, Datenschutzgesetz (2008) 35.

49) *Wieser in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Kommentar zum B-VG (Stand 2001) Art 20 Abs 3 B-VG Rn 24 ff, 35.

50) Zu Ersterem vgl etwa VwGH 14. 10. 1992, 92/01/0049; zu letzterem VwGH 11. 5. 1990, 89/18/0040.

51) =>Siehe etwa *Mayer* in B-VG Kommentar<sup>4</sup> (2007) 170 oder auch *Potacs in Potacs* (Hrsg), Aktuelle Fragen des Gaswirtschaftsrechts (2005) 28 ff; *Solz*, Das Verfahren vor dem Kartellgericht (2006) Rn 219 mwN.

Veröffentlichungen zu Anträgen auf Abstellung und Feststellung von Zuwiderhandlungen<sup>52)</sup> aufgrund des DSGVO 2000<sup>53)</sup> nur „unter Wahrung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen“, aber unter Nennung des Namens durchführen darf. Relevant ist va auch die Frage der Anonymisierung in Bußgeldverfahren (diese sind von Abs 2 nicht erfasst)<sup>54)</sup> sowie die von Kunden- oder Lieferantendaten sowie von Kronzeugen (gegen den ersten ist nach der KOG Rechtsprechung auch kein Feststellungsantrag zulässig). Geht man davon aus, dass Abs 2, der ausdrücklich die Nennung des Namens erlaubt, eine Einschränkung des Geheimnisschutzes darstellt, muss im Umkehrschluss für alle anderen Verfahren die Nennung nicht zulässig sein. Für alle anderen Veröffentlichungen der BWB gelten Amtsverschwiegenheit und DSGVO 2000 (wobei davon auszugehen ist, dass die genannten Veröffentlichungen abschließend den Rahmen für öffentliche Äußerungen der BWB zu laufenden Verfahren vor dem Kartellgericht darstellen).

## 2. Verfahren vor und beim BKartA

Obleich dem BKartA als Amtspartei große Bedeutung im Kartellverfahren zukommt, enthält das KartG 2005 keine einzige spezifische Bestimmung betreffend Geheimnisschutz.

IZm der Tätigkeit des BKartA ist daher zur Gänze auf die Bindung durch das DSGVO 2000 und die allgemeinen Regeln der Amtsverschwiegenheit zu verweisen. Diese richten sich tw auch nach der während der Bestellung als BKartA aufrecht bleibenden dienstrechtlichen Stellung eines öffentlich rechtlichen oder vertraglich beschäftigten Bundesbediensteten (§ 79 KartG).

## 3. Verfahren vor und bei der WK

Fragen zu Geschäftsgeheimnissen stellen sich im Verfahren vor der WK va iZm Ersuchen um Auskunft sowie Stellungnahmen im Rahmen von § 10 Abs 1 WettbG und bei Empfehlungen zu angemeldeten Zusammenschlüssen. Im Vergleich zu den Verfahren vor bzw bei den Amtsparteien finden sich viele spezifische Regelungen zum Geheimnisschutz.

So sind die Mitglieder der WK ausdrücklich zur Amtsverschwiegenheit verpflichtet (§ 16 Abs 5 WettbG). IZm ihrer Mitwirkungsmöglichkeit in Zusammenschlussverfahren bestimmt § 17 Abs 6 WettbG zum Schutz von auf diese Weise erlangten Informationen sogar ein dem Unionsrecht nachgebildetes Verwertungsverbot. Abgerundet wird der vergleichsweise hohe Detailgrad an Regelungen durch § 17 Abs 4 und 5 WettbG, wonach die Veröffentlichung einer Empfehlung der WK sowie des Berichtes der BWB „unter Wahrung gesetzlicher Verschwiegenheitspflichten“ vorzunehmen ist. Allerdings fehlen – auch gerade iS des Vertraulichkeitsschutzes – Bestimmungen zu genereller Unvereinbarkeit und Interessenkonflikten ihrer Mitglieder in Einzelfällen.

## 4. Ausreichendes Schutzniveau?

Da DSGVO und Amtsverschwiegenheit die maßgeblichen Bestimmungen sind, nach denen der Geheim-

nisschutz vor BWB, BKartA und WK zu erfolgen hat, stellt sich die Frage, ob diese geeignet sind, kartellspezifische Interessenlagen zu erfassen. Dies ist schon angesichts der Tatsache, dass jeweils eine Interessenabwägung und so nur ein „relativer Geheimnisschutz“ vorgesehen ist,<sup>55)</sup> va im Vergleich zur europäischen Rechtslage, die ein absolutes Preisgabeverbot auch für bloß vertrauliche Informationen unterhalb der Schwelle klassischer Geschäftsgeheimnisse vorsieht, uE anzuzweifeln. Geht man, wie offenbar auch das KOG,<sup>56)</sup> davon aus, dass iZm dem kartellrechtlichen Geheimnisschutz dieselbe Interessenlage wie im europäischen Kartellverfahren besteht, so muss(ten) auch diese Informationen ohne Ausnahme geschützt werden. Zumal der EuGH<sup>57)</sup> den Vertraulichkeitsschutz zu einem allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts erhoben hat, gilt dies va für die Vollziehung von Art 101, 102 AEUV.

## F. Geheimnisschutz und Kartellrechtsdurchsetzung auf „Umwegen“

### 1. Strafverfolgung in Folge Kartellrechtsverletzung

Kartellrechtswidriges Verhalten kann auch Straftatbestände verwirklichen.<sup>58)</sup> Gab es bereits eine kartellgerichtliche Entscheidung, aber auch wenn ein Kartellverfahren nur anhängig ist, stellt sich die Frage der Aktenübermittlung des Kartellgerichts im Rahmen der Amtshilfe.

Der im ersten Teilbeitrag behandelte § 39 KartG 2005 nimmt darauf nicht ausdrücklich Bezug. Der OGH hat in einer jungen Entscheidung<sup>59)</sup> ausgeführt, dass das Kartellgericht einem Ersuchen der Staatsanwaltschaft auf Amtshilfe durch Übersendung des Akts grundsätzlich ohne Rücksicht auf § 39 Abs 2 zu entsprechen habe. Der OGH hat gleichzeitig betont, dass die „in einem Kartellakt enthaltenen Geschäftsgeheimnisse (...) jedenfalls unter den Schutzzweck des § 54 StPO fallen“. Danach ist es untersagt, Informationen, die in nicht öffentlicher Verhandlung oder Beweisaufnahme oder durch Akteneinsicht erlangt wurden, soweit sie personenbezogene Daten anderer enthalten und nicht öffentlich bekannt wurden, auf eine Weise zu veröffentlichen, dass die Mitteilung einer breiten Öffentlichkeit zugänglich wird, wenn dadurch schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen, die gegenüber dem öffentlichen Informationsinteresse überwiegen, verletzt würden.

Zu dieser Entscheidung kann manches gesagt werden, was den Rahmen dieses Beitrages sprengen

52) Nach den §§ 26 bis 28 KartG.

53) EB BGBl 2005/62, 942 der BgNR 22. GP 4.

54) Vgl § 48a GOG iVm § 15 Abs 4 OGHG.

55) Wieser in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Kommentar zum B-VG (Stand 2001) Art 20 B-VG Rn 6.

56) Siehe oben FN 8.

57) EuGH 14. 2. 2008, C-450/06, *Varec*, insb Rz 43 ff; s auch Schlussanträge 16. 12. 2010, C-360/09, *Pfleiderer* Rz 46.

58) Zu denken ist insb an § 168b StGB bzw Betrug; s aber auch zB *Glaser/Pirko*, Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung aus strafrechtlicher Sicht (Teil 1 u Teil 2), ÖZK 2010/1, 20 und ÖZK 2010/2, 59.

59) OGH 22. 6. 2010, 16 Ok 3/10.

würde.<sup>60</sup>) Eine umfassende Einsicht Privatbeteiligter in einen auf diese Weise im Straftakt erliegenden Kartellakt<sup>61</sup>) erscheint verfehlt. So ist zusätzlich zu allgemeinen datenschutz-, verfassungs- und, soweit anwendbar, unionsrechtlichen Überlegungen (s. oben) festzuhalten, dass die Materialien zu § 39 KartG 2005 klar den Willen des Gesetzgebers im Sinne eines eindeutigen Überwiegens des Interesses der BWB an der Aufdeckung von kartellrechtlichen Zuwiderhandlungen etwa im Rahmen von Kronzeugenprogrammen und damit einhergehend dem Geheimnisschutz vor der Durchsetzung privater Interessen – nichts anderes verfolgen Privatbeteiligte in einem Strafverfahren – zum Ausdruck bringen.<sup>62</sup>) Jüngst hat etwa auch GA *Mazák* in Sachen *Pfleiderer* festgehalten: „Unterhält eine nationale Wettbewerbsbehörde ein Kronzeugenprogramm, um die wirksame Durchsetzung von Art 101 AEUV zu gewährleisten, darf Geschädigten eines Kartells nicht zum Zweck der Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche Akteneinsicht in freiwillig von Kronzeugenantragstellern unterbreitete Erklärungen gewährt werden (...), weil dies die Attraktivität und damit die Wirksamkeit des Kronzeugenprogramms der Behörde erheblich beeinträchtigen und in der Folge die wirksame Durchsetzung von Art 101 AEUV durch die Behörde gefährden könnte.“<sup>63</sup>)

## 2. Geheimnisschutz in Zivilverfahren in Folge Kartellrechtsverletzung

Ähnlich wie vor den Strafbehörden (s. oben) stellt sich insb die Frage der Beischaffung kartellgerichtlicher Akten.<sup>64</sup>)

Mit dieser Konstellation hatte sich das OLG Wien zu befassen und im Wesentlichen ausgesprochen, dass § 39 Abs 2 KartG 2005 einschlägig ist und es dem Kartellgericht als ersuchter Behörde obliegt, das Vorliegen von dessen Voraussetzungen zu prüfen.<sup>65</sup>)

Der OGH hat in dem oben erwähnten Beschluss ausgesprochen, dass diese Entscheidung des OLG Wien für die Frage der Aktenübermittlung an die Strafbehörden nicht einschlägig sei. Dementsprechend kann argumentiert werden, dass die Verneinung der Anwendbarkeit von § 39 Abs 2 auf die Amtshilfe gegenüber den Strafbehörden der Entscheidung des OLG Wien für die hier zu behandelnde Frage der Aktenübermittlung an die Zivilgerichte nicht die Relevanz genommen hat.

Auch in der Literatur wird, wenn auch nicht einheitlich<sup>66</sup>) so doch, soweit ersichtlich ganz überwiegend und uE mit guten Argumenten<sup>67</sup>) vertreten, dass § 39 Abs 2 KartG 2005 für die Aktenübermittlung an Zivilgerichte einschlägig ist.

## Beweiserleichterung bei Verletzung von Dokumentationspflichten

Eine Verletzung von Dokumentationspflichten kann – auch außerhalb des Arzthaftungsrechts – aufgrund ergänzender Vertragsauslegung zu einer Beweiserleichterung für den anderen Vertragspartner führen. Das gilt aber dann nicht, wenn dieser Vertragspartner den hierauf dem Dokumentationspflichtigen oblie-

## 3. Geheimnisschutz in anderen Verfahren

Wie erwähnt (C.1. oben), ist es auch denkbar, dass materiell Kartellrecht in anderen Verfahren eine Rolle spielt – so etwa im Vergabenachprüfungsverfahren.

Soweit es um „originären“ Geheimnisschutz geht, dh wenn die Kartellrechtsthematik erstmalig in diesen Verfahren aufgebracht wird, richtet sich der Schutz von Geschäftsgeheimnissen primär nach dem jeweiligen Verfahrensrecht<sup>68</sup>) und den va bei erörterten allgemeinen datenschutz-, verfassungs- und, soweit anwendbar, unionsrechtlichen Vorgaben.

Auch die Frage der Amtshilfe kann sich stellen, wobei diese uE im Ergebnis so zu beantworten ist wie Ansuchen um Aktenübermittlung der Zivilgerichte, jedenfalls soweit es um die Durchsetzung subjektiver öffentlicher Recht geht (s. oben).

60) Vgl krit zB *A. Zellhofer/Reichert*, OGH macht Kronzeugen das Aussagen schwer, *Die Presse* 2010/37109.

61) So *Pellech*, Das Recht des Privatbeteiligten auf Einsicht in Akten des Kartellgerichts, *ecolex* 2010, 969.

62) Vgl *Solé*, aaO 136; *Polster/M. Zellhofer*, aaO 100.

63) Schlussanträge 16. 12. 2010, C-360/09, *Pfleiderer* Rz 46.

64) Es können sich auch Fragen „originären“ Geheimnisschutzes stellen, wenn etwa Marktmissbrauch im Kleide des UWG geltend gemacht wird und das HG einen Sachverständigen bestellt, der Marke-, Preis-, Kosten- und/oder vergleichbare Daten in Befund und Gutachten verwerten soll; diese Fragen sind nicht anders gelagert als der Schutz von Geschäftsgeheimnissen im Zivilprozess generell und es würde eine Aufarbeitung den Rahmen dieses Beitrags sprengen.

65) OLG Wien 10. 6. 2009, 8 Ra 38/09 f.

66) Gegen Anwendbarkeit zB *Wesely*, Private Enforcement im Interesse der Verbraucher – Verfahrensrechtliche Fragen, *Medien und Recht* 2006/20, 406.

67) Vgl grundlegend *Solé*, aaO 157 ff.

68) In der Praxis ist es gerade bei Verfahren vor Vergabenachprüfungsbehörden oft so, dass weite Teile des Aktes von der Akteneinsicht aufgrund von (behaupteten) Geschäftsgeheimnissen ausgenommen sind. Eine Aufarbeitung der Rahmenbedingungen der verschiedenen denkbaren Verfahren würde den Rahmen dieses Beitrags sprengen.

### SCHLUSSTRICH

*Die Bestandaufnahme der Rechtslage zum Schutz vertraulicher Informationen zeigt, dass de lege ferenda ein dem Kartellverfahren spezifisch angepasster Schutz von Geschäftsgeheimnissen und anderen vertraulichen Informationen notwendig erscheint. Eine Anpassung an die europäische Rechtslage bietet sich an, wobei diese bereits de lege lata vielfach aufgrund des Vorrangs des europäischen Kartellrechts zu berücksichtigen ist.*

### RECHTSPRECHUNG

GELEITET VON  
CH. KOLLER  
A. WALL

§ 914 ABGB

OGH  
15. 12. 2010,  
4 Ob 199/10b

2011/92

genden Gegenbeweis durch Vernichtung eines Beweismittels vereitelt.

*Die Bekl verpflichtete sich, für die Kl die Reifung von Salami durchzuführen. Teile der an die Kl gelieferten Würste wiesen Verfärbungen auf und waren daher un-*