AUFSÄTZE

Private Rechtsdurchsetzung im chinesischen Kartellrecht

Vanessa van Weelden[1]

I. Einführung

Vor allem die Fusionskontrolle stand bisher im internationalen Fokus der Betrachtung der Entwicklung des Kartellrechts in der VR China seit Einführung des Antimonopolgesetzes (AMG)[2] im August 2008.[3] Während das hier zuständige Handelsministerium (MOFCOM)[4] in geradezu erstaunlich dominanter Weise bei internationalen Fusionen tätig wurde und das Verbot der Übernahme des chinesischen Saftherstellers Huiyuan durch Coca-Cola im März 2009 Schlagzeilen machte,[5] blieb es hinsichtlich verbotener Kartellabsprachen und Missbrauch marktbeherrschender Stellung von Behördenseite sehr ruhig. Nicht eine Behördenentscheidung ist bislang veröffentlicht worden. Demgegenüber sind zahlreiche private Klagen eingelegt und teilweise auch schon entschieden worden.[6] Während in den USA private Rechtsdurchsetzung einen wichtigen Faktor im Bereich des Kartellrechts darstellt,[7] hat die Klageflut in China in internationalen Fachkreisen zunächst einiges Erstaunen hervorgerufen.[8]

Im Folgenden wird die spezifische Situation für Privatklagen im Kartellrecht in China erörtert. Um die Rahmenbedingungen zu klären und insbesondere chinesische Besonderheiten im Bereich behördlicher Rechtsdurchsetzung zu beleuchten, wird zunächst ein kurzer Überblick über die Durchsetzung des AMG gegeben (II.). Sodann werden die relevanten rechtlichen Vorgaben für Privatklagen im Kartellrecht vorgestellt (III.), bevor der Blick auf die bisher eingelegten Klagen gerichtet wird (IV.). Schließlich muss gefragt werden, welche Schlüsse sich aus diesen Beobachtungen hinsichtlich der Ausgestaltung und Bedeutung privater Rechtsdurchsetzung im chinesischen Kartellrecht für die Zukunft ziehen lassen (V.).

II. Überblick über die Durchsetzung des AMG

Im chinesischen Kartellrecht wird gemäß § 3 AMG in materieller Hinsicht, wie dies auch in anderen Jurisdiktionen der Fall ist,[9] zwischen monopolisierenden Vereinbarungen,[10] dem Missbrauch marktbeherrschender Stellung[11] und Unternehmenszusammenschlüssen[12] differenziert.[13] Nach massiven Kompetenzstreitigkeiten

---

[1] Die Autorin ist Studentin der Rechtswissenschaft an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg. Der Aufsatz ist maßgeblich im Rahmen eines Studienaufenthaltes an der China University for Political Science and Law (中国政法大学) in Beijing entstanden. Für fachlichen Rat danke ich Herrn Michael Han und Herrn Nicholas French von Freshfields Bruckhaus Deringer LLP, Beijing, Frau Prof. Dr. Yuanshi Bu von der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg und Herrn Markus Masseli von Allen&Overy LLP, Frankfurt am Main.

[2] „Antimonopolgesetz" (中华人民共和国反垄断法) v. 30.08.2007, chinesisch-deutsche Fassung in ZChinR 2007, S. 305 ff.

[3] Siehe nur *MAO Xiaofei/Tobias Glass*, Das Antimonopolgesetz der Volksrepublik China in seinem ersten Jahr – Die jüngste Rechtspraxis in der Fusionskontrolle, in: WuW 2009, S. 1036 ff.; *Markus Masseli*, Die chinesische Fusionskontrolle im Lichte der ersten Nebenbestimmungen zum Antimonopolgesetz, in: ZChinR 2009, S. 18 ff.; *Daniel Sprick*, Zusammenschlusskontrolle nach dem Recht der Volksrepublik China. Eine Analyse der jüngsten Rechtssetzung unter besonderer Berücksichtigung von Zusammenschlüssen mit Auslandsbezug, in: ZChinR 2008, S. 122 ff.

[4] 商业部, <http://www.mofcom.gov.cn/>.

[5] Vergleiche zum Beispiel: China stoppt Expansionspläne von Coca-Cola, Spiegel v. 18.03.2010, <http://www.spiegel.de/wirtschaft/0,1518,614 100,00.html> eingesehen am 06.04.2010, Coca-Cola purchase of China's Huiyuan fails to pass antimonopoly review, Xinhua v. 18.03.2009, <http://news.xinhuanet.com/english/2009-03/18/content_11031482.htm> eingesehen am 06.04.2010, Coke Huiyuan merger block is ridiculous, April 2009, <http://www.asialaw.com/Article/2178279/Channel/16707/Coke-Huiyuan-merger-block-is-ridiculous.html> eingesehen am 06.04.2010.

[6] Siehe ausführlich unter IV. 1.

[7] Vergleiche *Friedrich Wenzel Bulst*, Schadensersatzansprüche der Marktgegenseite im Kartellrecht, 1. Auflage, Baden-Baden 2006, S. 6, 38.

[8] ZHAO Hao, The Positive Attitude of Chinese Courts toward AML Enforcement, China Law Vision, 10.03.2009, <http://www.chinalawvision.com/2009/03/articles/competitionantitrust-law-of-th/the-positive-attitude-of-chinese-courts-toward-aml-enforcement/#more> eingesehen am 06.04.2010, *Alex Potter*, Will the bull market return?, in: Asia Law and Business China, März 2009, <http:// www.legalbusinessonline.com> eingesehen am 06.04.2010.

[9] „Drei-Säulen-Konzept", vergleiche *Gabriela von Wallenberg*, Kartellrecht, 3. Auflage, Köln/Berlin/München 2007, Rn. 12.

[10] 经营者达成垄断协议, geregelt in §§ 13-16 AMG.

[11] 经营者滥用市场支配地位, geregelt in §§ 17-19 AMG.

[12] 经营者集中, geregelt in §§ 20-31 AMG.

zwischen den bisher in Wettbewerbsfragen involvierten Behörden, wurde erst kurz vor Inkrafttreten des AMG die konkrete Zuständigkeit für die staatliche Durchsetzung der kartellrechtlichen Tatbestände beschlossen.[14] Die Fusionskontrolle wird weiterhin vom Chinesischen Handelsministerium (MOFCOM) durchgeführt.[15] Im Übrigen sind die Staatliche Entwicklungs- und Reformkommission (NDRC)[16] für Preisabsprachen und Preise betreffende Missbräuche marktbeherrschender Stellung sowie das Staatliche Verwaltungsamt für Industrie und Handel (SAIC)[17] für alle anderen Verstöße zuständig.[18] Zudem wurde gemäß § 9 AMG beim Staatsrat eine Antimonopolkommission (AMC)[19] eingerichtet, die die Organisation, Koordination und Anleitung der Monopolarbeit übernehmen soll.

Aus dieser Aufteilung der Kompetenzen ergeben sich neben allgemeinen Bedenken hinsichtlich einer einheitlichen und effizienten Kartellrechtsdurchsetzung[20] vor allem Probleme bei der Abgrenzung der Zuständigkeiten von NDRC und SAIC.[21] Wenn Unternehmen beispielsweise Vereinbarungen treffen, die zugleich Preisabsprachen und Gebietsaufteilungen zum Gegenstand haben, stellt sich die Frage, ob die Zuständigkeit von NDRC oder SAIC oder sogar beider Behörden eröffnet wäre. Diskutiert wird eine Regelung, dass die Behörde, die zuerst eine Beschwerde erhält, insgesamt zuständig sein soll.[22] Die Bestimmungen (SAIC) über die Ermittlung und Handhabung von Fällen von Kartellabreden und Missbrauch marktbeherrschender Stellung durch SAIC[23] sehen allerdings nach §§ 2, 30 Bestimmungen (SAIC) die strikte Trennung der Zuständigkeitsbereiche von NDRC und SAIC vor und legen in § 28 Bestimmungen (SAIC) lediglich einen Informationsaustausch und die Koordination bei der Rechtsdurchsetzung mit anderen Kartellbehörden fest. Es bleibt offen, wie diese Koordination konkret aussehen soll.

Ein weiterer Kritikpunkt sind die mangelnden personellen Ressourcen sowie die Aufgabenteilung innerhalb der Behörde zwischen dem zentralen Büro und den Beamten auf Provinzebene.[24] Zwar mag es zunächst sachnäher sein, gegebene Fälle auf lokaler Ebene zu untersuchen.[25] Es wird allerdings befürchtet, dass dies Auswirkungen auf Qualität und Einheitlichkeit der Rechtsdurchsetzung haben könnte.[26]

Es wurden schon einige Beschwerden bei NDRC und SAIC eingelegt.[27] Entscheidungen sind allerdings noch nicht bekannt geworden, wobei zu berücksichtigen ist, dass die Behörden nicht verpflichtet sind, ihre Tätigkeit offenzulegen.[28]

Neben der staatlichen Rechtsdurchsetzung sieht aber auch das chinesische AMG die private Rechtsdurchsetzung vor.

III. Rechtliche Vorgaben für Privatklagen im Kartellrecht

„Wenn die Unternehmen bei Ausführung der monopolisierenden Verhaltensweisen anderen Personen Schaden zufügen, tragen sie nach dem Recht die zivilrechtliche Schadensersatzhaftung."[29]

§ 50 AMG eröffnet den Weg für private Schadensersatzklagen bei Schäden aufgrund der Ausführung monopolisierender Verhaltensweisen.

---

[13] Ausführlich zum materiellen Recht *Markus Masseli*, Das Antimonopolgesetz der Volksrepublik China, in: ZChinR 2007, S. 259 ff.

[14] Vergleiche *BU Yuanshi*, Einführung in das Recht Chinas, 1. Auflage, München 2009, S. 252.

[15] Ausführlich zur Fusionskontrolle *Markus Masseli* (Fn. 3), S. 18 ff.

[16] 中华人民共和国国家发展和改革委员会 , <http://www.ndrc.gov.cn/>.

[17] 中华人民共和国国家工商行政管理总局 , <http://www.saic.gov.cn/>.

[18] Zu den Zuständigkeiten vor und nach Einführung des AMG *Alex Potter/Michael Han*, China's Anti-monopoly Law enters into force with little guidance on how companies should comply, 01.08.2008, <http://www.freshfields.com/publications/pdfs/2008/aug01/23591.pdf> eingesehen am 13.04.2010.

[19] 国务院反垄断委员 .

[20] *Markus Masseli* (Fn. 13), S. 262.

[21] Vergleiche *Michael Han/Jessica Su*, China's Antimonopoly Law: Status quo and Outlook, in: Global Competition Policy, August 2008, S. 11, <www.globalcompetitionpolicy.org> eingesehen am 04.02.2010; *Nathan Bush*, China: Antimonopoly Law, in: The Asia-Pacific Antitrust Review 2009, <http://www.globalcompetitionreview.com/reviews/16/sections/59/chapters/618/china-antimonopoly-law/> eingesehen am 04.02.2010.

[22] So Bekanntmachung der Behörden der vorläufigen Anwendung des Prinzips „the authority which first accepts the case shall investigate and handle the case" („ 谁先立案谁查处 ") im Rahmen des Seminars zur Durchsetzung des Chinesischen Antimonopolgesetzes (中国《反垄断法》实施研讨会) der China Society for World Trade Organization Studies (CWTO) (中国世贸组织研究会), Peking, 21./22.03.2009, Berichterstattung *LIAN Yingting* (廉颖婷), die Chinesische Regierung unterstützt aktiv die Durchsetzung des AMG (中国政府积极推进反垄断法实施), Legal Daily (法制日报) v. 02.04.2009, chinesische Version unter <http://www.legaldaily.com.cn/zmbm/2009-04/02/content_1064024.htm> eingesehen am 04.02.2010.

[23] „SAIC Procedural Rules regarding Investigation and Handling of Cases relating to Monopoly Agreement and Abuse of Dominant Market Position" (工商行政管理机关查处垄断协议、滥用市场支配地位案件程序规定) v. 01.07.2009; chinesische und englische Fassung unter <http://en.chinaantimonopoly.cn/_d270357490.htm> eingesehen am 04.02.2010.

[24] Vergleiche dazu die Zuständigkeiten in §§ 2, 3, 9 Bestimmungen (SAIC).

[25] Nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 Bestimmungen (SAIC) kann die Zuständigkeit auf Provinzebene delegiert werden, wenn es sich um lokale Sachverhalte handelt.

[26] *Nathan Bush* (Fn. 21); *ZHAN Hao*, China's SAIC Faces New AML Hurdles, China Law Vision, 23.04.2009, <http://www.chinalawvision.com/2009/04/articles/competitionantitrust-law-of-th/chinas-saic-faces-new-aml-hurdles/> eingesehen am 4.2.2010.

[27] Bekannt geworden ist der Fall Tangshan Renren gegen Baidu, vergleiche Darstellung bei *Rosalind Donald*, China lines up abuse of dominance targets, in: Global Competition Review, 30.04.2009, <http://www.globalcompetitionreview.com/news/article/13338/china-lines-abuse-dominance-targets/> eingesehen am 04.02.2010.

[28] Gemäß § 25 Bestimmungen (SAIC) „darf" SAIC seine Entscheidung bekannt machen.

[29] § 50 AMG „ 经营者实施垄断行为，给他人造成损失的，依法承担民事责任。".

Spezielle Vorgaben oder Verfahrenshinweise für das Kartellrecht gibt das Gesetz nicht, vielmehr ist Rechtsfolge die „zivilrechtliche Schadensersatzhaftung". Daher muss grundsätzlich auf die Regelungen der Allgemeinen Zivilrechtsgrundsätze (AGZ)[30] und des Zivilprozessgesetzes (ZPG)[31] zurück gegriffen werden.[32]

Im November 2008 kündigte das Oberste Volksgericht[33] an, eine Justizielle Interpretation zum AMG auszuarbeiten, die konkrete Regelungen zu Verfahren in Kartellangelegenheiten bieten soll.[34] Im Vorfeld dazu hat das oberste chinesische Gericht Meinungen und Erfahrungen hinsichtlich des Verfahrens bei Privatklagen im Kartellrecht unter anderem bei Gerichten in den USA, Großbritannien, Belgien und auch Deutschland eingeholt.[35] Im Laufe des vergangenen Jahres diskutierte das Gericht einen ersten Entwurf mit Sachverständigen aus Wissenschaft und Praxis. Der Regelungstext selbst wurde bisher noch nicht veröffentlicht, allerdings drangen durch die Konsultationen verschiedene Inhaltspunkte nach außen.[36] So soll die Interpretation auf Punkte wie die Klagebefugnis und die Klageart sowie die Schadensberechnung eingehen.[37] Die endgültige Version wurde zunächst für Ende 2009 angekündigt,[38] bislang liegt sie jedoch noch nicht vor. Es bleibt offen, wann und mit welchem Inhalt das Oberste Volksgericht seine Interpretation erlassen wird.

Im Folgenden sollen wichtige Einzelfragen anhand der geltenden Rechtslage beleuchtet werden, wobei auf Tendenzen einer Regelung in der Justiziellen Interpretation hingewiesen wird.

1. Gerichtliche Zuständigkeit

a) Allgemeine Zuständigkeitsregeln nach dem ZPG

Das ZPG regelt die örtliche Zuständigkeit[39] und die instanzielle Zuständigkeit[40].

Hinsichtlich der örtlichen Zuständigkeit wird zwischen dem allgemeinen Gerichtsstand[41], neun besonderen Gerichtsständen[42] und drei ausschließlichen Gerichtsständen[43] unterschieden. Nach § 22 ZPG ist in der Regel das Gericht am Wohnsitz oder Sitz des Beklagten örtlich zuständig. Auch das chinesische ZPG folgt damit dem Grundsatz actor sequitur forum rei. Der Wohnsitz einer natürlichen Person ist grundsätzlich nach dem Ort der Haushaltsregistrierung[44] zu bestimmen, Sitz einer juristischen Person ist gemäß § 4 Ansichten des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des Zivilprozessgesetzes (Ansichten zum ZPG)[45] der Ort des Hauptgeschäfts oder der Verwaltung. §§ 24 bis 33 ZPG legen besondere Gerichtsstände unter anderem für vertragliche Streitigkeiten und deliktische Ansprüche fest. Eine ausschließliche Zuständigkeitsvorschrift findet sich in § 34 ZPG für Immobiliarangelegenheiten, Erbsachen und wegen beim Hafenbetrieb entstandener Streitigkeiten. Nach § 35 ZPG hat der Kläger ein Wahlrecht unter mehreren zuständigen Gerichten, wobei im Falle mehrfacher Klageerhebung das Gericht zuständig ist, das zuerst das Verfahren eröffnet hat.[46]

Die instanzielle Zuständigkeit des chinesischen Rechts entspricht der sachlichen Zuständigkeit der deutschen Zivilprozessordnung (ZPO) und regelt die Frage, ob ein Unteres,[47] Mittleres,[48] Oberes[49] oder das Oberste Volksgericht[50] für ein erstinstanzliches Verfahren zuständig ist.[51] Die Regelungen hierzu im ZVG sind sehr vage. Grundsätzlich sind nach § 18 ZVG die Unteren Volksgerichte zuständig. Eine Zuständigkeit auf höherer Stufe ergibt sich gemäß §§ 19 bis 21 ZVG insbesondere bei grö-

[30] „Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der VR China" (中华人民共和国民法通则) v. 12.04.1986; chinesisch-englische Fassung unter <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=1165&keyword=principles>, deutsche Übersetzung unter <http://lehrstuhl.jura.uni-goettingen.de/chinarecht/zivilrecht.htm>.

[31] „Zivilprozessgesetz der Volksrepublik China" (中华人民共和国民事诉讼法) v. 09.04.1991, revidiert am 28.10.2007; chinesisch-deutsche Fassung in ZChinR 2008, S. 31 ff.

[32] *Peter Yuen/Michael Han*, Kapitel: China, Unterpunkt 1.2, in: The International Comparative Legal Guide to: Competition Litigation 2010, <http://www.iclg.co.uk/khadmin/Publications/pdf/3126.pdf> eingesehen am 13.04.2010.

[33] 最高人民法院, <http://www.court.gov.cn/>.

[34] *ZHAN Hao*, The AML sword, How Chinese Courts "hold" it?, China Law Vision, 18.02.2009, <http://www.chinalawvision.com/2009/02/articles/competitionantitrust-law-of-th/the-aml-sword-how-chinese-courts-hold-it-/#more> eingesehen am 04.02.2010.

[35] Vergleiche *Charles Critchlow*, in: Court dismisses China's first competition claim von Rachel Bull, in: Global Competition Review v. 26.10.2009, <http://www.globalcompetitionreview.com/news/article/19195/court-dismisses-chinas-first-competition-claim/> eingesehen am 04.02.2010.

[36] So *XUN Yang/Jessica Su*, Anti-monopoly suits heat up, in: China Law and Practice, Oktober 2009, S. 23.

[37] So *Nicholas French/Michael Han/Jessica Su*, Early development of private antitrust litigation in China, in: Practical Law Company: Competition, 18.11.2009, <http://competition.practicallaw.com/2-500-7892?q=China&qp=&qo=&qe=> eingesehen am 04.02.2010.

[38] Vergleiche *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 25.

[39] 地域管辖.

[40] 级别管辖.

[41] 一般地域管辖.

[42] 特殊地域管辖.

[43] 专属管辖.

[44] 户口.

[45] „Ansichten des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der Anwendung des Zivilprozessgesetzes" (中华人民共和国民事诉讼法若干问题的意见) v. 14.07.1992; chinesisch-englische Fassung unter <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=6690&keyword=Civil%20Procedure> eingesehen am 15.06.2010.

[46] Ausführlich zur Zuständigkeit *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 286 f.

[47] 基层人民法院.

[48] 中级人民法院.

[49] 高级人民法院.

[50] 最高人民法院.

[51] *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 286.

ßerer Komplexität oder geographischer Reichweite des Falles. Von besonderer Relevanz sind dabei die Entscheidungen des Obersten Volksgerichtes, das nach § 19 Nr. 3 ZVG die Zuständigkeit der Mittleren Volksgerichte bestimmen kann, nach § 21 Nr. 2 ZVG eine eigene Zuständigkeit begründen kann und im Übrigen genauere Bestimmungen für die Zuständigkeit in Zivil- und Handelsverfahren erlassen hat, die unter anderem regional unterschiedliche Streitwertgrenzen festsetzen.[52] Nach § 39 ZVG können die Gerichte die Zuständigkeit an ein höheres oder niedrigeres Gericht übertragen.

b) Zivil- und Wirtschaftskammern sowie Kammern für Geistiges Eigentum

An den Zivilgerichten gibt es neben den Zivilkammern[53] auch Wirtschaftskammern.[54] Das ZVG schweigt zu diesen Kategorien, Regelungen zu Rechtsweg und Zuständigkeiten dieser Kammern fehlen. Diesbezüglich muss auf die umstrittene Abgrenzung zwischen Zivil- und Wirtschaftsrecht zurückgegriffen werden.[55] Daneben wurden seit 1993 Kammern für Geistiges Eigentum[56] an verschiedenen Mittleren und Oberen Volksgerichten sowie am Obersten Volksgericht errichtet, die auch für Streitigkeiten im Bereich des Unlauteren Wettbewerbs zuständig sind.[57]

c) Zuständigkeit bei Verfahren nach § 50 AMG

Mangels einer speziellen Regelung durch das AMG finden oben erläuterte Grundsätze auch auf Schadensersatzklagen im Kartellrecht Anwendung. Örtlich zuständig ist zunächst das Gericht am Sitz des Beklagten nach § 22 ZPG. Da es sich um eine deliktische Klage handelt, ist auch der besondere Gerichtsstand am Ort der Rechtsverletzung nach § 29 ZPG gegeben.[58] Instanziell richtet sich die Zuständigkeit gemäß der Bestimmungen des Obersten Volksgerichtes grundsätzlich nach dem Streitwert. Das Kartellrecht könnte zwar auch dem Bereich des Wirtschaftsrechtes zugeordnet werden,[59] im Juli 2008 hat das Oberste Volksgericht jedoch entschieden, dass die Kammern für Geistiges Eigentum für Zivilklagen im Bereich des Kartellrechts zuständig sind. Dies bietet sich aufgrund der Nähe zum Wettbewerbsrecht an. Es hat des Weiteren angeregt, spezielle Ausschüsse für Kartellangelegenheiten zu bilden.[60] Dem sind zumindest das 2. Mittlere Volksgericht Shanghai[61] im Dezember 2008 und das Mittlere Volksgericht Chengdu[62] im April 2009 nachgekommen.[63] Damit entwickelt sich mit den Kammern für Geistiges Eigentum eine Fachgerichtsbarkeit für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Kartellrecht, der vergleichsweise hohe Fachkompetenz zugeschrieben wird.[64]

d) Regelung in der justiziellen Interpretation

Eine dementsprechende Zuständigkeitsregelung soll auch die justizielle Interpretation des Obersten Volksgerichts vorsehen und so generell die erstinstanzliche Zuständigkeit der Unteren Volksgerichte ausschließen und vielmehr die der Mittleren Volksgerichte begründen.[65]

2. Klagebefugnis

a) Mögliche Anspruchsberechtigte

Hinsichtlich der Forderung von kartellrechtlichem Schadensersatz nach § 50 AMG kommen verschiedene Anspruchsteller in Betracht. Auf der einen Seite sind auf horizontaler Ebene die Wettbewerber des gesetzeswidrig handelnden Unternehmens tangiert. Auf der anderen Seite haben im vertikalen Verhältnis nachgeordnete Personen, namentlich direkte und indirekte Abnehmer bis hin zum Enderwerber, ein Interesse an Schadensersatz. Auch könnten monopolisierende Verhaltensweisen dem Interesse vorgeordneter Parteien wie Hersteller oder Lieferanten zuwider laufen, beispielsweise aufgrund der Gefahr der Absatzschmälerung wegen höherer Endpreise oder durch Rufschädigung.[66]

§ 108 Nr.1 ZPG setzt für die Klagebefugnis die direkte Berührung der Interessen der Kläger voraus.[67] Nur in ihren Rechten und Interessen Betrof-

---

[52] „Standards for Jurisdiction over Trials of First Instance of Civil and Commercial Cases of the Higher People's Courts and the Intermediate People's Courts of all Provinces, Autonomous Regions and Municipalities Directly under the Central Government across China" (全国各省、自治区、直辖市高级人民法院和中级人民法院管辖第一审民商事案件标准 v. 31.03.2008); chinesisch-englische Fassung unter <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=6747&keyword=jurisdiction> eingesehen am 15.06.2010.

[53] 民事审判庭 .

[54] 经济审判庭 .

[55] Eingehend dazu *Hans Au*, Das Wettbewerbsrecht der VR China, Hamburg 2004, S. 190 f.

[56] 知识产权审判庭 .

[57] *Hans Au* (Fn. 55), S. 185.

[58] *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 1.6.

[59] Zur Einordnung des Wettbewerbsrechts als Wirtschaftsrecht *Hans Au* (Fn. 55), S. 190 f.

[60] Vergleiche *Ron Knox*, Private actions surface in China, in: Global Competition Review, 15.04.2009, <http://www.globalcompetitionreview.com/news/article/13246/private-actions-surface-china/> eingesehen am 04.02.2010.

[61] 上海市第二中级法院 .

[62] 成都市第中级法院 .

[63] So *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 24.

[64] Vergleiche Ausführungen bei *Hans Au* (Fn. 55), S. 187ff.

[65] Vergleiche *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 24.

[66] Zum Kreis möglicher Anspruchsteller auch *Anke Johanns*, Die Anwendung der Wettbewerbsregeln im Privatrecht, in: *Thorsten Mäger* (Hrsg.), Europäisches Kartellrecht, 1. Auflage, Baden-Baden 2006, S. 316.

[67] § 108 Nr. 1 ZPG „ 原告是与本案有直接利害关系的公民、法人和其他组织 ".

fene sind aktivlegitimiert.[68] Wie oben erläutert kann eine monopolisierende Verhaltensweise die Interessen verschiedener Gruppen tangieren. Unklar ist, wie direkt die Betroffenheit im Sinne von § 108 Nr.1 ZPG sein muss. Insbesondere die Klagebefugnis indirekter Abnehmer, das heißt Angehöriger nachfolgender Marktstufen, ist umstritten.[69]

Mit Hinblick auf die beschränkten Ressourcen an den Gerichten für die Handhabung von kartellrechtlichen Verfahren, wird im Rahmen der Justiziellen Interpretation des Obersten Volksgerichtes für das Erfordernis einer tatsächlichen und unmittelbaren Schädigung für die Klagebefugnis plädiert.[70]

b) Sammelklagen

Eine monopolisierende Verhaltensweise führt meist zu einer Vielzahl von Anspruchsberechtigten. Es stellt sich die Frage, ob für kartellrechtliche Schadensersatzansprüche in China das Instrument von Sammelklagen zur Verfügung steht.[71]

Das chinesische Recht kennt keine Sammelklagen im engeren Sinne, also solche, die auch am Prozess nicht Beteiligte binden, soweit sie die Beteiligung nicht ausdrücklich ablehnen („opt out"-Verfahren). Allerdings gibt es zwei Arten von Repräsentantenklagen. Wenn die Kläger bei Klageerhebung bereits feststehen, darf gemäß § 54 ZPG eine Gruppe von mehr als zehn Klägern (oder Beklagten) einen oder mehrere Repräsentanten wählen. Sind Anzahl und Identität der Personen bei Klageerhebung noch nicht bestimmt, sieht § 55 ZPG ein „opt in"-Verfahren vor, bei dem die Klageerhebung öffentlich bekannt gemacht wird und sich die Betroffenen beim Gericht als Kläger registrieren lassen können. Die Angemeldeten können dann Repräsentanten für das Verfahren bestellen.[72]

Bei der Diskussion einer Regelung durch die Justizielle Interpretation wurden Sammelklagen grundsätzlich als wichtiges Instrument für die zivilrechtliche Durchsetzung des AMG befunden.[73] Die Mechanismen des ZPG, also die Repräsentativklagen, sollen in jedem Fall Anwendung finden. Teilweise wird sogar die Möglichkeit von „opt out"- Verfahren durch Verbraucherschutzverbände für ihre Mitglieder gefordert. Allerdings wird eine Überforderung der Gerichte bei komplexen und umfangreichen Sammelklagen befürchtet. Darüber hinaus ist fraglich, inwieweit die Verbände tatsächlich die Interessen ihrer Mitglieder durchsetzen würden.[74]

3. Anspruchsvoraussetzungen

a) Unternehmen

§ 12 Abs. 1 AMG definiert Unternehmen[75] im Sinne des AMG als natürliche Personen, juristische Personen und andere Organisationen, die Waren produzieren, vertreiben oder Dienstleistungen anbieten.[76]

b) Monopolisierende Verhaltensweise

Unter monopolisierende Verhaltensweisen[77] fallen gemäß § 3 AMG das Treffen monopolsierender Vereinbarungen zwischen Unternehmen[78] (zum Beispiel Kartelle), der Missbrauch marktbeherrschender Stellung durch Unternehmen[79] sowie Unternehmenszusammenschlüsse, die eine den Wettbewerb ausschließende oder beschränkende Wirkung haben oder haben könnten[80].[81]

c) Rechtswidrigkeit und Verschulden

Da es sich um einen deliktischen Anspruch handelt, gelten die allgemeinen Grundsätze des Deliktrechts.[82]

Dass ein Anspruch Widerrechtlichkeit voraussetzt, wird zwar nicht ausdrücklich im Gesetz genannt, allerdings folgt dies aus den Rechtfertigungsgründen von § 128 und § 129 AGZ (Notwehr

---

[68] *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 283; *JUNG Youngjin/HAO Qian*, The New Economic Constitution in China: A Third Way for Competition Regime?, in: Northwestern Journal of International Law and Business 2003, S. 164.

[69] Zum chinesischen Recht *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 5.2; auch international ist die Thematik umstritten, vergleiche nur *Johanns* (Fn. 66), S. 316 zum deutschen und europäischen Recht; *Ernest Gellhorn/William E. Kovaicic*, Antitrust Law and Economics, 4. Auflage 1994, S. 462 f. zur Rechtslage in den USA.

[70] Vergleiche *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 24; *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 164.

[71] Auch wenn sich das Erfordernis einer Schädigung des Klägers selbst nicht direkt aus dem Wortlaut von § 50 AMG ergibt, scheiden doch Klagen öffentlicher Interessengruppen wie von Verbraucherverbänden mangels Aktivlegitimation nach § 108 Nr. 1 ZPG aus; Vergleiche auch *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 1.5; *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 94.

[72] *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 1.5; *Zhan Hao*, Kapitel: China, Unterpunkt 8.2, in: The International Comparative Legal Guide to: Cartels & Leniency 2010, <http://www.iclg.co.uk/khadmin/Publications/pdf/3304.pdf> eingesehen am 13.04.2010, *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 284.

[73] *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 163; vergleiche auch *XUN Yang/ Jessica Su* (Fn. 36), S. 25.

[74] Vergleiche *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 25.

[75] 经营者 .

[76] § 12 Abs. 1 AMG „ 本法所称经营者，是指从事商品生产、经营或者提供服务的自然人、法人和其他组织 ."

[77] 垄断行为 .

[78] § 3 Nr. 1 AMG „ 经营者达成垄断协议 ".

[79] § 3 Nr. 2 AMG „ 经营者滥用市场支配地位 ".

[80] § 3 Nr. 3 AMG „ 具有或者可能具有排除、限制竞争效果的经营者集中".

[81] Zu den materiellrechtlichen Fragestellungen *Markus Masseli* (Fn. 13), S. 264 ff.; *Hans-Jürgen Ruppelt*, Der wettbewerbspolitische Ansatz und noch offene Fragen des chinesischen Anti-Monopol-Gesetzes, in: *BU Yuanshi* (Hrsg.), Chinesisches Zivil- und Wirtschaftsrecht aus deutscher Sicht, Tübingen 2008, S. 169 ff.

[82] Zur Qualifizierung des kartellrechtlichen Schadensersatzanspruchs als deliktischen Anspruch *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 3.1.

und Notstand) und ist auch von Lehre und Rechtsprechung als Haftungsvoraussetzung anerkannt. Bei einer Rechtsverletzung wird die Rechtswidrigkeit indiziert.[83]

Zudem gilt im Deliktrecht grundsätzlich das Prinzip der Verschuldenshaftung nach § 106 Abs. 2 AGZ. Die Rechtsverletzung muss vorsätzlich oder fahrlässig begangen worden sein.[84] Für den Verletzer müsste die Verletzung eines Tatbestandes einer monopolisierenden Verhaltensweise voraussehbar und vermeidbar gewesen sein. Unklar ist dabei allerdings weiterhin, welche Auswirkungen die gegebene Rechtsunsicherheit im Bereich der materiellen Voraussetzungen einer monopolisierenden Verhaltensweise[85] auf das Verschulden hat.

d) Kausaler Schaden

Durch den Kartellrechtsverstoß muss ein Schaden entstanden sein. Nicht erforderlich ist, dass der Schädiger den Schadenseintritt bezweckt hat.[86]

aa) Schadensumfang

Grundsätzlich sind alle kausal auf dem Rechtsverstoß beruhenden Schäden ersatzfähig. Dazu zählen in erster Linie tatsächlich entstandene Schäden.[87] Ob entgangener Gewinn zum Schaden gehört, ist umstritten.[88] Je nach Verhältnis des Anspruchstellers zum Verletzer können sich verschiedene Schadensposten ergeben.[89]

Für Wettbewerber des Verletzers können sich die Marktchancen durch die monopolisierende Verhaltensweise des Konkurrenten verschlechtert haben. Schlimmstenfalls werden sie ganz vom Markt gedrängt. In Betracht kommen entgangene Gewinne aus der Vergangenheit und die verlorene Aussicht auf zukünftige Gewinne sowie frustrierte Aufwendungen.

Auf der Marktgegenseite (Abnehmer oder Lieferanten) können zum einen Schäden dadurch entstehen, dass sich die Ware oder Dienstleistung verteuert (sog. Preisüberhöhungsschäden) oder der Preis unter das Wettbewerbsniveau gedrückt wird. Zum anderen ergeben sich weitere Folgen aus der Verteuerung: So können eventuell insgesamt weniger Waren/Dienstleistungen erworben werden, was zu einem Nutzenentgang führt. Auch können die Abnehmer ihrerseits gegebenenfalls weniger absetzen, was wiederum entgangenen Gewinn zur Folge hat.

Grundsätzlich ist auch nach chinesischem Recht der Schaden durch einen Vergleich der tatsächlichen Situation mit der hypothetischen Situation zu bestimmen, die ohne das schädigende Ereignis bestehen würde (Differenzhypothese).[90] Für das Kartellrecht bedeutet dies einen Vergleich der tatsächlichen Situation mit den hypothetischen Marktergebnissen ohne die monopolisierende Verhaltensweise.[91] Wie der kartellrechtliche Schaden im chinesischen Recht allerdings konkret berechnet werden soll, ist noch nicht geklärt. Hier kann man sich jedoch an den international diskutierten Modellen orientieren.[92]

bb) Berücksichtigung des Passing On

Eine Frage, die international diskutiert wird, ist, ob eine Schadensabwälzung auf der Marktgegenseite zu berücksichtigen ist. Umstritten ist, ob der Verletzer dem Anspruchsteller gegenüber vorbringen kann, dieser sei nicht mehr geschädigt, da er seinen Nachteil an nachfolgende Marktstufen weitergegeben habe (sogenannte Passing On-Defence). Diese Frage ist auch für das chinesische Recht noch nicht geklärt.[93] Bei der Abwägung kann auf die internationale Diskussion der Problematik zurückgegriffen werden.[94]

Zum einen ist dabei zu beachten, dass ein Passing On immer nur den oben als Preiserhöhungsschaden bezeichneten Posten ausgleichen kann. Auf den entgangenen Gewinn hat er keine Auswirkungen.[95] Des Weiteren ist der Zusammenhang mit der Frage der Klagebefugnis indirekter Abnehmer zu beachten. Entscheidet man sich für das Erfordernis einer direkten und unmittelbaren Beeinträchtigung, schließt also die Klagebefugnis indirekter Abnehmer aus, erscheint es als konsequent, den Einwand des Passing On zu versagen. Andernfalls würde die Gefahr bestehen, dass der Verletzer nicht schadensersatzpflichtig wird. Für diesen Ansatz ist anzuführen, dass ein Vorgehen gegen den Verletzer durch den direkten Abnehmer im Vergleich zu den indirekten Abnehmern aufgrund mehrerer Faktoren wie Nähe zur Rechtsverletzung, Konzentration des Schadens und Marktintegration wahrscheinlicher ist. Zudem entfiele die schwierige Bestimmung der Schadensverteilung über die ver-

[83] *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 88.
[84] Für das Kartellrecht *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 3.1.
[85] Vergleiche zu der Problematik mangelnden Bewusstseins der Verbotstatbestände *Markus Masseli* (Fn. 13), S. 264.
[86] *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 163.
[87] *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 3.2.
[88] *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 3.2; dafür *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 162.
[89] Ausführlich *Hans Philip Logemann*, Der kartellrechtliche Schadensersatz, Berlin 2009, S. 419 ff.
[90] *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 89.
[91] *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 421.
[92] Vergleiche *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 422 ff.
[93] *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 5.2.
[94] Ausführlich *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 281 ff.
[95] *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 281.

schiedenen Marktstufen.[96] Wenn dagegen indirekte Abnehmer klagebefugt sein sollen, spricht vieles dafür, die Passing On-Defence zuzulassen, will man den Verletzer nicht dazu zwingen, gegebenenfalls mehrmals denselben Schaden zu ersetzen. Für letzteres Konzept spricht der Gedanke, demjenigen einen Anspruch auf Schadensersatz zuzubilligen, der auch tatsächlich geschädigt ist.[97]

4. Beweislast

a) Allgemeine Grundsätze

Mangels einer speziellen Regelung im Kartellrecht, ist auf die Grundsätze des ZPG, vor allem aber auf die Bestimmungen des Obersten Volksgerichtes über Beweise in Zivilklagen (Beweisbestimmungen),[98] zurückzugreifen.[99] Hinsichtlich der Beweislastverteilung gilt grundsätzlich nach § 64 I ZPG „Wer behauptet, muss beweisen".[100] Gemäß § 2 Beweisbestimmungen müssen die Parteien die Beweise für die vorgebrachten klagebegründenden Tatsachen, beziehungsweise für die Tatsachen, die zur Zurückweisung des Klageanspruchs führen, einreichen. Die beweispflichtige Partei trägt die nachteilige Rechtsfolge, wenn sie der Beweislast nicht nachkommen kann. Dies wird so verstanden, dass derjenige, der einen Anspruch geltend macht, die anspruchsbegründenden Tatsachen zu beweisen hat, wohingegen der Anspruchsgegner die anspruchshindernden und anspruchsvernichtenden Umstände beweisen muss.[101] Eine Beweislastumkehr findet nach § 4 Beweisbestimmungen für bestimmte Tatsachen in einigen Fällen der deliktischen Haftung statt, unter anderem bei der Patentrechtsverletzung oder der Produkthaftung. Des Weiteren besteht nach § 9 Abs. 1 Beweisbestimmungen eine Vermutung unter anderem für Tatsachen, die allgemein bekannt sind oder solche, die man aus Erfahrungsgrundsätzen des täglichen Lebens ableiten kann. Nach § 9 Abs. 2 Beweisbestimmungen sind diese Vermutungen der Widerlegung durch Gegenbeweis zugänglich. Das Gericht ist für die Erhebung von Beweisen nach § 17 Nr. 3 Beweisbestimmungen zuständig, wenn dies den Parteien objektiv nicht möglich ist.

b) Anwendung auf den kartellrechtlichen Schadensersatz

Nach den allgemeinen Grundsätzen trifft den Kläger die Beweislast für die Anspruchsvoraussetzungen, namentlich einen Kartellrechtsverstoß durch das Unternehmen, Verschulden sowie den Schaden und eine dementsprechende Kausalität.

aa) Monopolisierende Verhaltensweise

Der Kläger muss zunächst die Erfüllung eines Tatbestandes einer monopolisierenden Verhaltensweise nach § 3 AMG durch den Beklagten nachweisen. Im Falle des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung muss also zunächst eine solche marktbeherrschende Stellung des Anspruchsgegners bewiesen werden. Teilweise wird die Anwendung von § 9 Abs. 1 Beweisbestimmungen gefordert, mit der Folge, dass die Marktdominanz bestimmter großer chinesischer Unternehmen als allgemein bekannte Tatsache vermutet werden kann.[102] Schon aufgrund der Komplexität der Bestimmung des relevanten Marktes im Einzelfall ist dies abzulehnen. Der Kläger muss die Erfüllung des Tatbestandes einer monopolisierenden Verhaltensweise beweisen. Macht der Beklagte demgegenüber einen Ausnahmetatbestand, zum Beispiel nach § 15 AMG (Ausnahmen zum horizontalen und vertikalen Kartellverbot nach §§ 13, 14 AMG) oder nach § 19 AMG (keine marktbeherrschende Stellung trotz Überschreiten der Grenzwerte) geltend, trifft ihn die Beweislast.[103]

Auch wenn eine vorhergehende behördliche Entscheidung keine Voraussetzung für die zivilrechtliche Geltendmachung von Schadensersatz ist,[104] können doch bereits abgeschlossene Verfahren der Kartellbehörden Auswirkungen auf das Gerichtsverfahren haben. Es ist unklar, ob ein durch die Behörden festgestellter Kartellverstoß Bindungswirkung entfaltet. Nach § 9 Abs. 4 Beweisbestimmungen gelten Tatsachen, die durch rechtskräftige Urteil bestätigt wurden, als bewiesen. § 77 Beweisbestimmungen regelt außerdem, dass Behördendokumente generell mehr Beweiskraft haben als andere Dokumente. Eine zumindest faktische Bindungswirkung wird wohl auch schon daraus folgen, dass die entsprechenden Behörden in der Regel ranghöher als die entscheidenden Gerichte sind. Berücksichtigt man daneben die

---

[96] So das geltende US-amerikanische Bundesrecht *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 316 ff.

[97] Zu den möglichen Lösungsansätzen und ihren Vor- und Nachteilen *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 304 ff.

[98] „Einige Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über den Beweis im Zivilprozess" (最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定), v. 21.12.2001; chinesisch-deutsche Fassung in ZChinR 2003, S. 158 ff.

[99] So auch *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 4.1.

[100] § 64 Abs. 1 ZPG „ 谁主张 , 谁证据 ".

[101] *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 288, *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 4.2.

[102] So FANG Xiaomin im Rahmen des 2. Freiburger Forums zum Chinesischen Recht.

[103] Vergleiche auch *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 4.2.

[104] Laut Entscheidung des Obersten Volksgerichts im Juli 2008 sind nach dem AMG sowohl Follow on- als auch Stand Alone-Klagen zulässig, vergleiche *Michael Han/Nicholas French/Connie Carnabuci/Peter Yuen*, Private anti-monopoly litigation taking shape in China, Juli 2009, <http://www.freshfields.com/publications/pdfs/2009/jul09/26230.pdf> eingesehen am 13.04.2010; *ZHAN Hao* (Fn. 8).

Rechtslage in anderen Jurisdiktionen, in denen entsprechende Verwaltungsentscheidungen der Kartellbehörden Bindungswirkung im Zivilverfahren entfalten,[105] liegt die Vermutung nahe, dass die chinesischen Gerichte eine Behördenentscheidung zumindest als ausreichenden Beweis für das Vorliegen eines Kartellrechtsverstoßes genügen lassen werden.[106] Eine solche Regelung soll auch in dem Entwurf der Justiziellen Interpretation des Obersten Volksgerichtes enthalten sein, wobei jedoch die Widerlegung der Vermutung durch den Beklagten analog zu § 9 Abs. 2 Beweisbestimmungen möglich bleiben soll.[107] Es wird weiterhin angeregt, dass eine Selbstverpflichtung von Unternehmen gegenüber den Kartellrechtsbehörden nach § 45 AMG in keiner Weise als Beweis für einen Kartellrechtsverstoß gewertet werden soll.[108]

bb) Rechtswidrigkeit und Verschulden

Wie oben bereits dargelegt wird die Rechtswidrigkeit indiziert.[109] Will sich der Beklagte rechtfertigen, trägt er dafür die Beweislast.

Hinsichtlich des Verschuldens könnte man auf § 9 Abs. 1 Nr. 3 letzte Alt. Beweisbestimmungen abstellen und vermuten, dass derjenige, der den Tatbestand einer monopolisierenden Verhaltensweise erfüllt, dies nach allgemeiner Erfahrung auch zu verschulden hat.[110]

cc) Kausaler Schaden

Bei der Darlegung seines Schadens dürfte der Kläger oft mit erheblichen Beweisschwierigkeiten konfrontiert werden. Ist schon die Bestimmung, welche Punkte abstrakt bei der Schadensberechnung zu berücksichtigen sind, schwierig,[111] wird eine Darlegung des konkreten Schadens und der kausale Zusammenhang mit der Rechtsverletzung für den Kläger in vielen Fällen nahezu unmöglich sein.[112] Dies gilt vor allem für den entgangenen Gewinn. Die wirtschaftliche Situation des Einzelnen ist das Ergebnis eines durch unzählige Faktoren beeinflussten Marktgeschehens. Eine präzise Bestimmung, ob und welche Auswirkungen gerade die Rechtsverletzung des Anspruchsgegners hatte, ist sehr schwierig. Selbst wenn die schädigende Handlung tatsächlich eine Beeinträchtigung des Klägers zur Folge hatte, stellt sich die Frage, wie eine solche in Zahlen zu fassen ist. Dass jedoch monopolisierende Verhaltensweise typischerweise den Markt und seine Teilnehmer negativ beeinflussen, entspricht der Erfahrung. Das Erfordernis einer Beweiserleichterung liegt daher auf der Hand, will man ermöglichen, den konkreten Schaden im Rahmen von § 50 AMG zu bestimmen und dem Anspruch dadurch eine praktische Bedeutung zuzumessen.[113]

Zum einen ist daran zu denken, den Kläger mit der Begründung der Unmöglichkeit der Beweiserhebung von seiner Beweispflicht nach § 17 Nr. 3 Beweisbestimmungen zu befreien und die Aufklärung dem Gericht zu übertragen. Unabhängig von der Frage, ob die enge Voraussetzung dieser Vorschrift (objektive Unmöglichkeit der Beweiserhebung) erfüllt ist, ist die Annahme einer Ermittlung durch die Gerichte schon aufgrund ihrer knappen Ressourcen fernliegend.[114]

Näherliegend ist es wohl, eine Vermutungsregelung mit dem Inhalt einzuführen, der Schaden entspreche den Vorteilen, die dem Schädiger aus der Rechtsverletzung erwachsen sind. Eine solche Bemessung anhand des Verletzergewinns findet sich beispielsweise im deutschen § 33 Abs. 3 S. 3 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)[115] und ist auch im chinesischen Recht nicht unbekannt. So beinhaltet § 20 Gesetz gegen Unlauteren Wettbewerb[116] eine solche Regelung. Eine analoge Anwendung bietet sich aufgrund Sachnähe und vergleichbarer Interessenlage an.[117]

Eine Beweislasterleichterung, zum Beispiel in dieser Hinsicht, scheint auch von den Richtern des Obersten Volksgerichtes im Rahmen der Justiziellen Interpretation befürwortet zu werden.[118]

Falls die Passing On-Defence zulässig sein sollte, ist fraglich, ob sie im Bereich der Schadensentstehung oder der Vorteilsausgleichung anzusiedeln ist. Für die Frage, in welcher Höhe der Schaden entstanden ist, trifft grundsätzlich den

---

[105] Zum Beispiel im deutschen Recht: Feststellungswirkung nach Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 für Entscheidungen der Europäischen Kommission und nach § 33 Abs. 4 GWB für Entscheidungen der nationalen Kartellbehörden.

[106] So auch *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 4.6.

[107] *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 25.

[108] Vergleiche *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 25.

[109] Siehe oben unter III. 3c.

[110] Nach deutschem Recht wird beispielsweise in der Rechtsverletzung ein Anscheinsbeweis für das Verschulden gesehen, vergleiche *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 74.

[111] Siehe oben unter III. 3d.

[112] *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 165, *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 407.

[113] Zu den Schwierigkeiten bei der Schadensbestimmung im Kartellrecht und verschiedenen Lösungsansätzen ausführlich *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 407 ff.

[114] *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 165.

[115] Ausführlich zu den Hintergründen einer solchen Regelung *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 461 f.

[116] „Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb der Volksrepublik China" (中华人民共和国反不正当竞争法) v. 02.09.1993; chinesisch-englische Fassung unter <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=648&keyword=Unfair%20Competition> Eingesehen am 12.04.2010.

[117] *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 3.2; *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 162.

[118] So *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 24.

Kläger die Beweislast, geht es um eine Vorteilsausgleichung, muss das beklagte Unternehmen nachweisen, dass der Kläger den Schaden weitergegeben hat.[119]

5. Rechtsfolgen

a) Schadensersatz

Eine Klage nach § 50 AMG zielt auf Schadensersatz. Maßgeblich für die Höhe des Schadensersatzanspruchs ist zunächst der Schaden in oben dargestelltem Umfang.[120] Um einen zusätzlichen Anreiz für die Geltendmachung von Schadensersatz zu schaffen und die zivilrechtliche Durchsetzung des Kartellrechts effektiver zu gestalten, wird in manchen Jurisdiktionen die erlittene Einbuße verdoppelt oder gar verdreifacht.[121] Gilt grundsätzlich auch im chinesischen Recht die Regel, dass der zu gewährende Schadensersatz der erlittenen Einbuße entsprechen soll,[122] ist jedoch das Konzept mehrfachen Schadensersatzes nicht unbekannt. So gewährt § 49 Gesetz zum Schutz der Rechte und Interessen der Verbraucher (Verbrauchergesetz)[123] doppelten Schadensersatz.[124]

Aus der Formulierung von § 50 AMG folgt zunächst nur, dass kausal auf dem Kartellrechtsverstoß beruhend ein Schaden entstanden sein muss.[125] Der Wortlaut lässt somit Raum dafür, dem Geschädigten eventuell mehr Ersatz zu gewähren. Hierfür wäre aber eine gesetzliche Grundlage nötig. Zwar wird hinsichtlich der Ausarbeitung der Justiziellen Interpretation vereinzelt die Möglichkeit von Strafschadensersatz gefordert, Raum für mehrfachen Schadensersatz gibt es aber zumindest nach jetziger Rechtslage nicht.[126]

b) Unterlassung

Vielfach liegt es den Klägern auch an einem Unterlassen der monopolisierenden Verhaltensweise. Nach dem Wortlaut beschränkt sich der Anspruch nach § 50 AMG auf die Gewährung von Schadensersatz. Meinungen in der Literatur folgern daraus, dass ein Anspruch auf Unterlassen ausgeschlossen ist.[127] In der Praxis wird jedoch von einem Unterlassungsanspruch ausgegangen.[128] Für diese Ansicht spricht, dass § 134 Nr. 1 AGZ die Unterlassung der Rechtsverletzung als Haftungsinhalt anerkennt.

6. Beweissicherung, Vermögenssicherung und Vorwegvollstreckung

Das ZPG stellt unter strengen Voraussetzungen Maßnahmen zur Beweis- sowie zur Vermögenssicherung zur Verfügung. Gemäß § 74 ZPG kann das Gericht von Amtswegen oder auf Antrag einer Partei Beweissicherungsmaßnahmen vornehmen, falls die Gefahr des Untergangs eines Beweismittels droht. Daneben kann von Amts wegen oder auf Antrag einer Partei gemäß §§ 92 ff. ZPG Vermögenssicherung angeordnet werden, wenn die Vollstreckung des zukünftigen Urteils durch die Handlung des Antragsgegners oder aus anderen Gründen vereitelt zu werden droht. Der Antragsteller muss dafür Sicherheit in entsprechender Höhe leisten, um eventuellen Schäden der anderen Seite durch die Maßnahme vorzubeugen. Die Vermögenssicherung kann unter anderem durch Pfändung, Versiegelung oder Einfrieren erfolgen. Sie kann von dem Antragsgegner durch die Leistung einer Gegensicherheit abgewendet werden.[129]

Vorwegvollstreckung findet nach §§ 97 ff. ZPG nur in besonderen dringlichen Fällen statt. Voraussetzung ist, dass für Leben oder Betrieb des Antragsstellers ein erhebliches Risiko besteht und der Antragsgegner leistungsfähig ist. Auch bei einem Antrag auf Vorwegvollstreckung kann das Gericht von dem Antragsteller verlangen, Sicherheit zu leisten.[130] Um die Vorgaben des TRIPS-Abkommen zu erfüllen, sind die Voraussetzungen für vorläufigen Rechtsschutz im Bereich des Immaterialgüterrechtes herabgesetzt worden. Teilweise wird gefordert, solche Erleichterungen auch für das Kartellrecht einzuführen.[131]

7. Verjährung

Bezüglich der Verjährung bietet das AMG keine speziellen Regelungen. Somit gilt nach §§ 135 ff. AGZ die allgemeine Verjährungsfrist von zwei Jah-

---

[119] Ausführlich *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 361 ff.

[120] Siehe oben unter III. 3d.

[121] Die Idee der „treble damages" stammt aus den USA. Im kartellrechtlichen Zivilprozess kann dreifacher Schadensersatz gemäß Section 4(a) Clayton Act (15 United States Code § 15), beziehungsweise gemäß vergleichbaren Gesetzen der Bundesstaaten, gewährt werden. Auch das taiwanesische Wettbewerbsrecht sieht in § 32 Taiwan Fair Trade Law „treble damages" vor.

[122] *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 3.2.

[123] „Gesetz zum Schutz der Rechte und Interessen der Verbraucher" (中华人民共和国消费者权益保护法) v. 31.10.1993; chinesisch-englische Fassung unter <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=6137&keyword=consumer> eingesehen am 17.06.2010.

[124] Hierzu *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 165 f.

[125] Vergleiche auch *Michael Han/Nicholas French/Connie Carnabuci/Peter Yuen* (Fn. 104).

[126] So auch *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 24.

[127] *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 163; *Yuanshi Bu/Lawrence Shu*, Chapter 6. Antitrust, in: *Yuanshi BU* (Hrsg.), Chinese Business Law, München 2010, S. 179.

[128] Peter Yuen/Michael Han (Fn. 32), Unterpunkt 3.1; *Zhan Hao* (Fn. 89), Unterpunkt 8.1.

[129] Näher hierzu *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32); Unterpunkt 2.2, *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 292.

[130] Näher hierzu *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36); S. 25, *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 292.

[131] Vergleiche *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36), S. 25.

ren ab Kenntnis oder fahrlässiger Unkenntnis der anspruchsbegründenden Umstände. Der Anspruch erlischt spätestens 20 Jahre nach dem Gesetzesverstoß.[132]

8. Kronzeugenregelung und Zivilverfahren

Nach § 46 S. 3 AMG können Unternehmen, die selbst zur Aufklärung von Kartellrechtsverstößen beitragen, von Strafe befreit oder die Strafe gemildert werden. Es ist jedoch unklar, welche Folgen sich dann für Zivilverfahren ergeben.[133]

9. Fazit

Spezifische Regelungen für das kartellrechtliche Zivilverfahren fehlen zum Großteil. Die Anwendung der allgemeinen Regeln des Zivilrechts und des Zivilprozessrechts scheint teilweise nicht sach- und interessengerecht. Eine mögliche Lösung könnte in einigen Fällen der Rückgriff auf Sonderregeln im Immaterialgüterrecht sein. In Bezug auf bestimmte, spezifisch kartellrechtliche Problematiken, insbesondere im Bereich der Schadensbestimmung, bieten die allgemeinen Gesetze keine Lösung. Es handelt sich dabei allerdings um bekannte Fragestellungen des Kartellrechts, die weltweit diskutiert werden und für die verschiedene Lösungsmodelle bestehen. Es ist zu begrüßen, dass sich das Oberste Volksgericht in dieser Hinsicht informiert und auch die Meinungen von Fachleuten aus der chinesischen Wissenschaft und Praxis einholt. Im Interesse der Rechtssicherheit ist zu hoffen, dass die angekündigte Justizielle Interpretation baldmöglichst erlassen wird und eindeutige Regelungen zu den offenen Fragen enthält. Des Weiteren ist eine entscheidende Frage, wie die Gerichte in der Praxis mit Klagen nach § 50 AMG umgehen.

IV. Gerichtsverfahren

Bisher wurden zahlreiche private Klagen eingelegt, über die teilweise auch schon von den Gerichten entschieden wurde. Nach einer Darstellung der Verfahren im Einzelnen ist zu untersuchen, ob und welche Antworten sich daraus für die vielen offenen Fragen ziehen lassen. Außerdem ist nach dem Grund für die Vielzahl der Klagen zu fragen und ein Ausblick auf die Zukunft zu wagen.

1. Die Verfahren

Im Folgenden sollen die öffentlich bekannt gewordenen Verfahren dargestellt werden.[134]

a) Sursen/Shanda

Am 14.04.2009 begann das erste Zivilverfahren in Kartellsachen vor dem 1. Mittleren Volksgericht Shanghai.[135] Der Online-Verlag Sursen, der die Website www.du8.com[136] betreibt, klagte gegen den Konkurrenten Shanda (Website www.qidian.com)[137] wegen Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung. Shanda hatte unter Berufung auf das Urheberrecht Autoren von Sursen verboten, Fortsetzungen zu einer bekannten Serie zu schreiben, beziehungsweise zu veröffentlichen.[138]

Am 23.10.2009 hat das Gericht die Klage abgewiesen. Zum einen habe die Klägerin keine ausreichenden Beweise für die dominante Marktstellung der Beklagten vorgelegt. Zudem habe Shanda aber auch wegen ihres Urheberrechts an der Serie rechtmäßig gehandelt.[139]

Abgesehen davon, dass es in diesem Fall wohl eher um Fragen des geistigen Eigentums als um kartellrechtliche Fragestellungen ging, machen die hohen Beweisanforderungen die Probleme von stand-alone-Klagen deutlich.[140]

b) Zhou Ze/China Mobile

Hier hatte ein Rechtsanwalt als Kunde des Mobilfunkanbieters China Mobile[141] am 04.03.2009 Klage bei einem Beijinger Gericht aufgrund Missbrauchs marktbeherrschender Stellung eingelegt. Er rügte die Berechnung eines höheren Tarifs für Alt- als für Neukunden. Bevor es jedoch eine Entscheidung in diesem Fall gab, wurde die Streitigkeit am 23.10.2009 außergerichtlich beigelegt.[142]

c) Tangshan Renren/Baidu

In diesem Fall hatte Tangshan Renren,[143] Betreiberin einer Website mit medizinischen Informationen (www.qmyy.com),[144] zunächst am 31.10.2008 bei SAIC eine Beschwerde gegen den Betreiber der chinesischen Suchmaschine Baidu (www.baidu.com)[145] wegen Missbrauchs einer

---

[132] Näher hierzu *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 6.1; *BU Yuanshi* (Fn. 14), S. 94 f.

[133] *Peter Yuen/Michael Han* (Fn. 32), Unterpunkt 10.1.

[134] Bis einschließlich März 2010; die Darstellung erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

[135] 上海市第一中级法院 .

[136] 读吧网 .

[137] 起点中文网 .

[138] Vergleiche Darstellung bei *Ron Knox* (Fn. 60).

[139] Vergleiche Darstellung bei *Rachel Bull* (Fn. 35).

[140] Vergleiche auch Äußerungen verschiedener Rechtsanwälte, dargestellt von *Rachel Bull* (Fn. 35).

[141] 中国移动通信 .

[142] Vergleiche Darstellung bei *ZHAN Hao*, China Mobile under Anti-monopoly Law Suit, China Law Vision, 21.04.2009, <http://www.chinalawvision.com/2009/04/articles/competitionantitrust-law-of-th/china-mobile-under-antimonopoly-law-suit/#more> eingesehen am 04.02.2009.

[143] 唐山市人人信息服务有限公司 .

[144] 全民医药网 .

[145] 百度 .

marktbeherrschenden Stellung eingelegt. Es ging um den Vorwurf, Baidu habe die Website von Tangshan Renren weniger in ihren Suchergebnissen berücksichtigt, nachdem Werbeausgaben der Gesellschaft für Baidu reduziert worden waren.[146]

Sodann erhob Tangshan Renren am 25.12.2008 Klage vor dem 1. Mittleren Volksgericht Beijing.[147] Im Verlauf des Verfahrens wiederholte die Klägerin ihre Anschuldigungen, worauf Baidu erwiderte, die Website von Tangshan Renren sei nicht wegen niedrigerer Zahlungen an Baidu, sondern wegen massiven Werbe-Links auf der Website in der Anzeige der Suchergebnisse geblockt worden. Des Weiteren gebe es gar keinen relevanten Markt „Suchmaschinen im Internet", da dieser Service kostenlos angeboten werde. Baidu lehnte ein Gesuch der Klägerin zu Beginn des Verfahrens im April 2009, den Streit außergerichtlich durch einen Vergleich beizulegen, ab.[148]

Das Gericht stellte in seinem Urteil im Dezember 2009 schließlich fest, dass die Klägerin eine marktbeherrschende Stellung von Baidu nicht ausreichend nachgewiesen habe und bestätigte die Sicht der Beklagten auch dahingehend, dass sie in gerechtfertigter Weise die Website der Klägerin von den Suchergebnissen ausgenommen hätte. Die Klage wurde folglich abgewiesen.[149]

Im Gegensatz zur ersten Klageabweisung im Fall Sursen/Shanda finden sich in diesem umfangreicheren Urteil interessante Ausführungen zu materiellrechtlichen Fragestellungen wie der Definition des relevanten Marktes, der Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung und der Feststellung des Missbrauchs einer solchen. Das Gericht stellte als relevanten Markt den chinesischen Markt von Suchmaschinen im Internet fest. Für die lokale Bestimmung seien die besonderen sprachlichen Präferenzen der chinesischen Internetnutzer ausschlaggebend, sachlich wies das Gericht den Einwand der Beklagten der kostenfreien Nutzung zurück. Dies sei irrelevant, da mit zusätzlichen verbundenen Dienstleistungen, wie der Werbung, Gewinn gemacht werde. Hinsichtlich der Marktdominanz von Baidu legte die Klägerin mit Vertrauen auf die Vermutung einer marktbeherrschenden Stellung bei mehr als 50 Prozent nach § 19 Abs. 1 AMG einen Zeitungsartikel aus einer Fachzeitschrift vor, der den Marktanteil auf 65,8 Prozent in China bezifferte, und verwies auf die Website von Baidu selbst, die einen Marktanteil von mehr als 70 Prozent angab. Diese Beweise ließ das Gericht jedoch nicht genügen. Zum einen sei nicht klar, ob in den Quellen der zugrunde gelegte relevante Markt mit dem vom Gericht festgestellten übereinstimme, zum anderen seien Berechnungsgrundlagen, -daten und -methoden nicht dargelegt worden. In diesem Punkt bestätigt die Entscheidung die hohen Beweisanforderungen, die schon zum Scheitern der Klage Sursen gegen Shanda geführt haben.[150] Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass das Gericht die Gründe Baidus für die Nichtanzeige der Website der Klägerin in den Suchergebnissen als Rechtfertigung im Sinne von § 17 AMG genügen ließ und kein diskriminierendes Verhalten feststellte.[151]

d) Weitere Klagen

In Chongqing hatten Verbraucher Klage gegen eine Versicherungsgruppe wegen Preisabsprachen hinsichtlich Kfz-Versicherungsprämien eingelegt, später aber wieder zurück gezogen.[152] Ein Beijinger Gericht hat die Klage eines Anwalts gegen China Netcom,[153] ein Tochterunternehmen von China Unicom,[154] in dem es um den Vorwurf der Ungleichbehandlung von Kunden aufgrund ihres permanenten Wohnsitzes ging, wegen unzureichender Beweise für eine marktbeherrschende Stellung abgewiesen. Außerdem wurde eine Klage eines chinesischen Anwalts gegen Sinopec[155] wegen überhöhter Preise bekannt.[156] Im März 2010 legten drei Verbraucher gegen die Schnellfahrstrecke Beijing-Tianjin Klage auf dreifachen Schadensersatz ein. Das Verfahren wurde allerdings gar nicht erst eröffnet, so dass die Ansicht des Gerichts zu treble damages unklar ist.[157] Daneben sind wohl noch zahlreiche weitere Verfahren bei den Gerichten anhängig, in denen bisher noch keine Entscheidung veröffentlicht wurde.[158]

---

[146] Vergleiche Darstellung bei *Rosalind Donald* (Fn. 27); *Alex Potter/Michael Han/Chester Toh*, China's Anti-monopoly Law – six months on, in: Asialaw, März 2009, S. 35, <www.asialaw.com> eingesehen am 04.02.2009.

[147] 北京市第一中级法院 .

[148] Vergleiche Darstellung bei *Alex Potter/Michael Han/Chester Toh* (Fn. 146), S. 35; Berichterstattung des Gerichtes v. 22.04.2009, <http://bj1zy.chinacourt.org/public/detail.php?id=612> eingesehen am 28.01.2010; *WANG Huazhong*, Baidu under attack over „monopoly", in: China Daily v. 23.04.2009, <http://www.chinadaily.com.cn/china/2009-04/23/content_7706270.htm> eingesehen am 13.04.2010.

[149] Vergleiche Darstellung bei *Nicholas French/Michael Han/Connie Carnabuci/Peter Yuen*, Baidu judgment – the development of antitrust jurisprudence in China, Dezember 2009, <http://www.freshfields.com/publications/pdfs/2009/dec09/27369.pdf> eingesehen am 13.04.2010.

[150] Siehe oben unter IV. 1a.

[151] Vergleiche Darstellung bei *Nicholas French/Michael Han/Connie Carnabuci/Peter Yuen* (Fn. 149).

[152] Vergleiche Darstellung bei Grandfieldlaw, <http://en.chinaantimonopoly.cn/_d270216551.htm> eingesehen am 23.06.2010.

[153] 中国网通 .

[154] 中国联通 .

[155] 中国石化 .

[156] Vergleiche Darstellung bei *Michael Han/Nicholas French/Connie Carnabuci/Peter Yuen* (Fn. 104).

[157] Darstellung von *FANG Xiaomin* (Fn. 102).

[158] Vergleiche Darstellung bei *Michael Han/Nicholas French/Connie Carnabuci/Peter Yuen* (Fn. 104).

2. Analyse

Bei den bisher eingelegten Klagen handelt es sich ausschließlich um stand-alone-Klagen. Dies folgt schon daraus, dass bisher noch keine Behördenentscheidungen vorliegen. Daher verwundert es nicht, dass keine der Klagen erfolgreich war. Sowohl Sursen als auch Tangshan Renren scheiterten daran, eine marktbeherrschende Stellung des Beklagten nachzuweisen. Damit verdeutlichen sich die oben festgestellten Beweisschwierigkeiten, vor allem bei stand-alone-Klagen. Auf der anderen Seite beriefen sich die Beklagten Shanda und Baidu darauf, ihr Verhalten habe einen lauteren Grund gemäß § 17 AMG und stelle daher keinen Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung dar. In beiden Fällen gab das Gericht den Beklagten Recht und sah ihr Verhalten als gerechtfertigt an. Somit entsteht ein erster Eindruck, was ein lauterer Grund im Sinne von § 17 AMG sein kann. Nicht nur eine Rechtsposition wie ein Urheberrecht (Shanda), sondern auch bestimmte sachliche Gründe wie im Falle Baidus werden vom Gericht anerkannt. Die Gerichte gewähren dem Kläger also bisher zumindest hinsichtlich des Nachweises einer marktbeherrschenden Stellung und einer missbräuchlichen Verhaltensweise keine Beweiserleichterungen.[159] Wie die offenen Fragen im Bereich der Schadensfeststellung gelöst werden, bleibt allerdings weiterhin unklar, da die gegebenen Verfahren noch nicht so weit vorgedrungen sind.

V. Einschätzung und Ausblick

Wenn man versucht, aus den bisherigen Fällen Schlüsse für die Zukunft der privaten Kartellrechtsdurchsetzung in China zu ziehen, sollte man bedenken, dass erst drei Entscheidungen und ein Vergleich vorliegen. Somit können keine sicheren und allgemeingültigen Aussagen getroffen werden. Allerdings lassen sich doch zumindest einige Stichpunkte festhalten.

Die neuesten Entwicklungen in China passen sich gut in das Bild der aktuell weltweit geführten Diskussion über die Bedeutung privater Rechtsdurchsetzung im Kartellrecht ein. In den USA traditionell von großer Bedeutung,[160] wird auch in Europa zuletzt vielfach über die Stärkung dieses Instrumentes diskutiert.[161]

Sicherlich scheint es auf den ersten Blick überraschend, dass gerade in China schon während der ersten eineinhalb Jahre seit Inkrafttreten des AMG eine beträchtliche Anzahl an Klagen vor die Gerichte gebracht wurden.[162] Die Anforderungen der Gerichte und ihre Handhabung kartellrechtlicher Schadensersatzklagen sind noch weithin unklar. Behördenentscheidungen als Fundament sind nicht gegeben. Zudem steht das chinesische Rechtssystem dem kontinentaleuropäischen näher als dem anglo-amerikanischen und auch das AMG ist wohl eher auf die staatliche Durchsetzung als die private ausgerichtet.[163]

Die genaue Betrachtung der bisherigen Verfahren macht allerdings deutlich, dass Verbraucherschützer und kleine bis mittelgroßen Unternehmen zunächst einmal das AMG als neues Instrument testen, dem wachsenden Unmut über das Verhalten von Marktriesen, vor allem bedeutenden staatseigenen Unternehmen, Luft zu verschaffen. So wurden die Verfahren teilweise von Rechtsanwälten in ihrer Funktion als Kunden eines marktmächtigen Unternehmens angestrengt (Klagen gegen China Mobile, China Netcom, Sinopec). Dieses Muster ist schon von dem Umgang mit dem Verbrauchergesetz bekannt[164] und stimmt mit den Erwartungen vor Inkrafttreten des AMG überein.[165] Dies ist separat betrachtet keine schlechte Motivation, allerdings kann das AMG nur innerhalb seines Geltungsbereiches, also bei einer nachgewiesenen tatsächlichen Beschränkung des Wettbewerbes, weiterhelfen und nicht als Universalabwehr herhalten. In diesem Sinne haben die chinesischen Gerichte schnell reagiert und mit ihren bisherigen Entscheidungen den Bereich des Kartellrechts abgesteckt und definiert.

Es bleibt aber zu berücksichtigen, dass viele Stimmen in China grundsätzlich die private Rechtsdurchsetzung im Kartellrecht fördern wollen und eindeutige Erleichterungen fordern.[166] Wie oben dargestellt wurde, ergeben sich vor allem im Bereich der Beweislast Probleme. Auch werden verschiedene Instrumente wie Sammelklagen oder die Gewährung von mehrfachem Schadensersatz, die nach jetziger Rechtslage keine Geltung im Rahmen von § 50 AMG haben, als Schlüsselkriterien für die Bedeutung privater Rechtsdurchsetzung genannt. Die Justizielle Interpretation des Obersten Volksge-

---

[159] So auch *Nicholas French/Michael Han/Connie Carnabuci/Peter Yuen* (Fn. 149).

[160] Vergleiche *Hans Philip Logemann* (Fn. 89), S. 166.

[161] Vergleiche nur Grünbuch und Weißbuch - Schadenersatzklagen wegen Verletzung des EG-Wettbewerbsrechts der Europäischen Kommission, <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/documents.html> eingesehen am 13.04.2010; *Wolfgang Wurmnest*, A New Era for Private Antitrust Litigation in Germany? A Critical Appraisal of the Modernized Law against Restraints of Competition, in: German Law Journal 2006 No. 08, S. 1174, Fn. 4.

[162] So auch *ZHAN Hao* (Fn. 8); *Alex Potter* (Fn. 8).

[163] Vergleiche auch *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 124 f.

[164] Vergleiche *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 165 f.

[165] Vergleiche *Markus Masseli* (Fn. 13), S. 276 f.

[166] Ausführlich dazu *XUN Yang/Jessica Su* (Fn. 36); vergleiche auch *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 163; ebenso *FANG Xiaomin* (Fn. 102).

richts kann gegebenenfalls eine grundsätzliche Systementscheidung darstellen. Sind die Voraussetzungen für die Möglichkeit aussichtsreicher Geltendmachung von Schadensersatz nach § 50 AMG gegeben, ist es Aufgabe der Gerichte, mit den Klagen umzugehen. Dabei ist nicht außer Acht zu lassen, dass die momentane Situation der chinesischen Gerichte hinsichtlich ihrer Kompetenzmängel, ihrer Überlastung und des Zeitdrucks die Bedeutung der privaten Rechtsdurchsetzung hemmen könnten. Auch in dieser Hinsicht werden umfangreiche Veränderungen gefordert.[167] Gerade mit der Schaffung besonderer Kammern für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Kartellrecht ist aber ein erster Schritt in die richtige Richtung unternommen worden.[168]

[167] *Yuanshi Bu/Lawrence Shu* (Fn. 127), S. 179; *JUNG Youngjin/HAO Qian* (Fn. 68), S. 164.
[168] Ähnlich auch *Hans Au* (Fn. 55), S. 187 ff.