

Genauere Prüfung durch das Instanzgericht ist erforderlich

BGH: Kein Anscheinsbeweis, weder für den Eintritt eines Schadens noch für die Kartellbefangenheit einzelner Aufträge bei einem Quoten- und Kundenschutzkartell

Von Prof. Dr. Ulrich Schnelle

Hintergrund des BGH-Urteils

Der BGH hat in seinem Urteil vom 11.12.2018 (KZR 26/17) grundlegende Ausführungen zu der Frage gemacht, ob sich Kartellbetroffene, die den Ersatz von Schäden geltend machen, die sie infolge eines Quoten- und Kundenschutzkartells erlitten haben, auf den Anscheinsbeweis berufen können. Das Bundeskartellamt hatte am 18.07.2013, unter anderem auch gegen die Beklagte des vorliegenden Verfahrens, ein Bußgeld wegen Beteiligung an dem Kartell der „Schienenfreunde“ verhängt. Nach den Feststellungen des rechtskräftigen und nach § 33 Abs. 4 GWB in der Fassung von 2005 bindenden Bußgeldbescheids verstieß die Beklagte jedenfalls zwischen Mai 2001 und Mai 2011 gemeinschaftlich handelnd unter anderem mit den Streithelferinnen des Verfahrens gegen das Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen.

Die Klägerin, ein regionales Verkehrsunternehmen, machte vor dem Landgericht Karlsruhe, dann auch vor dem Oberlandesgericht Karlsruhe geltend, sie habe aufgrund des Kartells bei im Einzelnen aufgeführten Aufträgen zum Bezug von Gleisoberbaumaterialien überhöhte Preise zahlen müssen. Die Klägerin stellte einen Zahlungsantrag, der auf Schadenspauschalen beruhte, die in den streitbefangenen Aufträgen enthalten waren, und beantragte darüber hinaus festzustellen, dass die



In seinem Urteil vom 11.12.2018 ist der BGH näher darauf eingegangen, ob sich Kartellbetroffene, die den Ersatz von Schäden geltend machen, die sie infolge eines Quoten- und Kundenschutzkartells erlitten haben, auf den Anscheinsbeweis berufen können.

Beklagte verpflichtet sei, ihr weitergehende Schäden aus diesen Aufträgen sowie Schäden aus drei weiteren Aufträgen (ohne Schadenspauschalen), jeweils nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz, zu erstatten.

Das Landgericht hat durch Grund- und Teilurteil die Klage hinsichtlich des Zahlungsantrags dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und festgestellt, dass die

Beklagte zur Erstattung weitergehender Schäden verpflichtet sei. Die Zinsen wurden nur in beschränktem Umfang zugesprochen.

Das Berufungsgericht bestätigte die landgerichtliche Entscheidung. Das Oberlandesgericht berief sich, wie auch schon das Landgericht, darauf, dass bei einem feststehenden Preis-, Quoten- und Kundenschutzkartell der erste Anschein dafür spreche, dass sich die Absprache allgemein preissteigernd ausgewirkt habe. Ebenso wie beim reinen Preiskartell werde auch beim Kundenschutzkartell der Preiswettbewerb ausgeschaltet. Dies gehe typischerweise mit einer Erhöhung des Preisniveaus einher. Dies gelte insbesondere, wenn mit den Absprachen der Sinn und Zweck einer Ausschreibung konterkariert werde. Dieser Erfahrungssatz werde durch die lange Dauer des Kartells bestätigt. Diesen Anschein habe die Beklagte nicht zu erschüttern vermocht.

Das Berufungsgericht nahm ferner einen Anscheinsbeweis dafür an, dass die Beschaffungstätigkeit der Klägerin von dem Kartell betroffen gewesen sei. Sei den Absprachen allgemein preissteigernde Wirkung zugekommen, bestehe ein Erfahrungssatz dahingehend, dass auch die konkret streitigen, auf dem kartellbefangenen Markt getätigten Beschaffungen von dieser Wirkung betroffen gewesen seien. Verstärkt werde dieser Anschein zudem dadurch, dass die Streithelferinnen ►

des Verfahrens mit anderen Anbietern bundesweite Absprachen getroffen hätten. Zudem gehe es nur um Beschaffungsvorgänge, bei denen die Klägerin die am Kartell beteiligte Beklagte beauftragt habe. Werde ein Auftrag an einen Bieter erteilt, der an kundenschützenden Absprachen mit generell preissteigernder Wirkung beteiligt sei, spreche ein Erfahrungssatz dafür, dass die Beschaffung von dem kartellbedingt überhöhten Preisniveau betroffen sei. Auch diesen Anschein habe die Beklagte nicht zu erschüttern vermocht.

Da eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür bestehe, dass der Klägerin ein Schaden entstanden sei, der über die bezifferte Forderung hinausgehe, sei auch die Feststellungsklage begründet.

„Der BGH sieht bei Quoten- und Kundenschutzkartellen keinen Beweis des ersten Anscheins für die Schadensentstehung.“

Die Beklagte hatte vorgetragen, dass ein bestimmter Mitarbeiter der Klägerin schon während des Kartells Kenntnis von den Verstößen unter anderem der Beklagten gehabt habe. Daher sei die kenntnisabhängige Verjährung eingetreten. Das Oberlandesgericht hielt dies für unzutreffend, da der betreffende Mitarbeiter nicht für die Vorbereitung und Verfolgung von Ersatzansprüchen zuständig gewesen sei.

Die Beklagte hatte auch Mitverschulden eingewandt, weil der betreffende Mitarbeiter in die Absprachen der Beklagten und der Streithelferinnen eingeweiht gewesen sei, jedenfalls Kenntnis gehabt habe. Das Oberlandesgericht hielt diese behaupteten Kenntnisse des Mitarbeiters für unerheblich. Ein Mitverschulden ergebe sich auch nicht daraus, dass die Klägerin kleinere Aufträge ohne Ausschreibung vergeben habe.

Hinsichtlich der Zinsen entschied das Oberlandesgericht, dass für Aufträge aus der Zeit nach dem 01.07.2005 (Inkrafttreten der 7. GWB-Novelle) eine Schadensersatzforderung in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu verzinsen sei, nicht in Höhe von 8 Prozentpunkten, für die Zeit davor ab Schadensentstehung jedoch nur in Höhe von 4 Prozentpunkten.

Auf die vom Oberlandesgericht Karlsruhe zugelassene Revision hob der Kartellsenat das Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 10.03.2017 (6 U 132/15 – Kart) auf und verwies die Sache zur erneuten Entscheidung an das Berufungsgericht zurück.

Zulässigkeit der Feststellungsklage

In Fortführung seines Urteils vom 12.06.2018 (KZR 56/16 – „Grauzementkartell II“) bejaht der BGH die Zulässigkeit der Feststellungsklage auch für den Fall, dass zwar grundsätzlich die Leistungsklage möglich sei, der Streitfall jedoch Besonderheiten aufweise, die die Abweichung vom grundsätzlichen Vorrang der Leistungsklage rechtfertigten. Der BGH verweist hier auf die Bedenken, die im Hinblick auf die Anwendung der Bestimmung über die Verjährungshemmung in § 33 Abs. 5 GWB in der Fassung von 2005 bis zu seinem Urteil im Juni 2018 geherrscht haben. Da sich die Klägerin über den Umfang

der Verjährungshemmung nicht sicher sein konnte, war sie befugt, ihre Schadensersatzansprüche insgesamt durch Erhebung einer positiven Feststellungsklage gegen die drohende Verjährung zu sichern, ohne das Ergebnis eines zeit- und kostenaufwendigen Gutachtens abwarten zu müssen.

Kein Anscheinsbeweis hinsichtlich der Schadensentstehung infolge des Schienenkartells

Der BGH sieht bei Quoten- und Kundenschutzkartellen keinen Beweis des ersten Anscheins für die Schadensentstehung. Der Beweis des ersten Anscheins sei eine typisierte Form des Indizienbeweises. Er beruhe auf der Anwendung von Erfahrungssätzen, die typische Geschehensabläufe zum Gegenstand haben. Der Anscheinsbeweis unterscheide sich von Feststellungen nach allgemeinen Beweisregeln gerade dadurch, dass der konkrete Geschehensablauf nicht festgestellt zu werden braucht, weil von einem typischen, durch die Lebenserfahrung bestätigten gleichförmigen Hergang ausgegangen werden könne, solange das Geschehen keine Umstände aufweise, die es ernsthaft als möglich erscheinen lassen, dass ein atypischer Geschehensablauf vorlag. Wegen der mit der Annahme eines Anscheinsbeweises einhergehenden Einschränkungen des gerichtlichen Erkenntnis- und Beurteilungsumfangs sei bei der Anwendung des Anscheinsbeweises grundsätzlich Zurückhaltung geboten. Als typisch könne ein Geschehensablauf nur angesehen werden, wenn er so häufig vorkomme, dass die Wahrscheinlichkeit, einen solchen Fall vor sich zu haben, sehr groß sei. Die Revision kann in vollem Umfang überprüfen, ob es einen entsprechenden Erfahrungssatz gibt. ►

In der Auseinandersetzung mit den Ausführungen des OLG Karlsruhe weist der Kartellsenat darauf hin, dass es nach Rechtsprechung des BGH wirtschaftlicher Erfahrung entspreche, dass die Gründung und Durchführung eines Kartells häufig zu einem Mehrerlös der daran beteiligten Unternehmen führe. Dies gelte nicht nur für die Absprache von Preisen, sondern auch für die gemeinsame Festlegung bestimmter Quoten oder für Absprachen über die Zuweisung bestimmter Kunden an die Kartellanten. Derartige Absprachen zielten mithin darauf, den Preiswettbewerb weitgehend außer Kraft zu setzen. Unternehmen, die sich aufgrund solcher Absprachen nicht dem Wettbewerb stellen müssten, würden im Regelfall keinen Anlass sehen, bestehende Preissenkungsspielräume zu nutzen. Träfen Unternehmen trotz der mit der Eingehung eines Kartells verbundenen erheblichen Risiken derartige Absprachen, spreche danach eine tatsächliche Vermutung dafür, dass die im Rahmen eines Kartells erzielten Preise im Schnitt über denen lägen, die sich ohne die wettbewerbsbeschränkende Absprache bildeten. Einer solchen tatsächlichen Vermutung komme im Rahmen der freien Beweiswürdigung regelmäßig eine starke indizielle Bedeutung zu. Durch diese indizielle Bedeutung könne den Anforderungen, die sich aus dem Grundsatz der größtmöglichen Wirksamkeit des europäischen Rechts ergeben, Rechnung getragen werden. Nach der Rechtsprechung des EuGH müssten die nationalen Gerichte, die im Rahmen ihrer Zuständigkeit das Unionskartellrecht anzuwenden haben, die volle Wirkung von dessen Bestimmungen gewährleisten und die Rechte schützen, die das Unionsrecht im Einzelnen verleihe (Effektivitätsgrundsatz).

Auch wenn hinsichtlich der Wirkungen von Kartellen ein ökonomisches Erfahrungswissen bestehe, fehle es angesichts der Vielgestaltigkeit und Komplexität wettbewerbsbeschränkender Absprachen, ihrer Durchführung und ihrer Wirkungen an der für die Anwendung der Grundsätze des Anscheinsbeweises erforderlichen Typizität. Grundsätzlich seien solche Absprachen auf eine möglichst umfassende Wirkung ausgerichtet. Denn das von den beteiligten Unternehmen gemeinschaftlich verfolgte Ziel, als auskömmlich angesehene Preise zu erzielen, könne regelmäßig umso eher erreicht wer-

„Wesentlicher Kritikpunkt an dem Urteil des Berufungsgerichts war, dass die Absprachen maßgeblich darauf beruht hätten, dass den einzelnen Kartellanten bestimmte Unternehmen als ‚Stammkunden‘ zugeordnet gewesen seien.“

den, je besser die Absprachen umgesetzt würden und je höher die Kartelldisziplin sei. Dies rechtfertige jedoch nicht den Schluss, dass eine sehr große Wahrscheinlichkeit dafür bestehe, dass die Absprachen erfolgreich umgesetzt würden, also die Erzielung höherer Preise einem typischen Geschehensablauf entspreche. Ob und gegebenenfalls in welchem Umfang wettbewerbsbeschränkende Absprachen einen Preiseffekt hätten, werde von einer Vielzahl von Faktoren beeinflusst, etwa der Anzahl

der Marktteilnehmer, der Zahl der an den Absprachen beteiligten Unternehmen, ihren Möglichkeiten, die für die Umsetzung der Absprachen erforderlichen Informationen auszutauschen, dem Anteil der Marktabdeckung, dem Grad der Kartelldisziplin und den Möglichkeiten der Marktgegenseite, ihren Bedarf anderweitig zu decken oder sonstige Gegenmaßnahmen zu ergreifen. Der Einfluss dieser Faktoren könne, gerade wenn es wie im Streitfall um wettbewerbsbeschränkende Absprachen gehe, die sich über einen längeren Zeitraum erstreckten, erheblichen Veränderungen unterliegen. Insbesondere dürfe nicht außer Acht gelassen werden, dass die Absprachen von Unternehmen getroffen würden, die grundsätzlich jeweils ihre eigenen Interessen verfolgten und nicht durchweg bereit sein müssten, sich der Kartelldisziplin zu fügen. Schon mit Rücksicht darauf fehle es an dem typischen, gleichförmigen Hergang. Das Bundeskartellamt hatte im Termin zur mündlichen Verhandlung insbesondere auf die nach seinen Erfahrungen nicht selten fehlende Kartelldisziplin und die Durchbrechung der Absprachen durch einzelne Teilnehmer hingewiesen.

Der Sachverhalt im Fall des BGH war nach den Feststellungen des Bundeskartellamts in seinem Bußgeldbescheid dadurch gekennzeichnet, dass die Absprachen sich hinsichtlich Struktur und Teilnehmern mit den Marktgegebenheiten veränderten und regional unterschiedliche Intensität aufwiesen. Die Absprachen hätten maßgeblich darauf beruht, dass einzelnen Unternehmen bestimmte „Altkunden“ oder „Stammkunden“ zugeordnet waren und diese Zuordnung von den Kartellteilnehmern grundsätzlich respektiert worden sei. Hierzu hätten die anderen Kartellteilnehmer auf die Abgabe von Angeboten verzichtet oder diese erst nach Ablauf der Angebotsfrist ►

oder zu überhöhten Preisen eingereicht, so dass der Auftrag dem vorbestimmten Unternehmen zufallen konnte. Aufgrund der über Jahre praktizierten Absprache und gewachsenen Kundenbeziehungen sei allen Beteiligten klar gewesen, wer jeweils den ausgeschriebenen Auftrag erhalten sollte. Die Koordinierung sei durch ein jeweils als „Spielführer“ bezeichnetes Unternehmen erfolgt, das für die entsprechende Umsetzung gesorgt habe. Im Ausgleich für die Abgabe von Schutzangeboten seien die Kartellteilnehmer meist durch Unteraufträge oder sonstige Kompensationsgeschäfte entschädigt worden.

Da der Anscheinsbeweis im vorliegenden Fall nicht anwendbar war, musste der BGH die Sache an das Berufungsgericht zurückverweisen, denn das Berufungsgericht hatte das Vorbringen der Beklagten nur vor dem Hintergrund geprüft, ob es geeignet sei, den Beweis des ersten Anscheins zu erschüttern. Infolgedessen sei, so der BGH, die rechtlich gebotene umfassende Würdigung aller Umstände unterblieben.

Insbesondere habe sich das Berufungsgericht mit dem Vorbringen der Beklagten zu befassen, dass die Absprache nicht zu einer Preiserhöhung, sondern lediglich zu einer besseren Auslastung der Produktionskapazitäten der beteiligten Unternehmen geführt habe, was dadurch bestätigt werde, dass nach der Aufdeckung des Kartells ein Teil der Kapazitäten weggefallen und die Preise im Ergebnis gestiegen seien. Erweise sich dieses Vorbringen als zutreffend, könnte dies der Anwendung des Erfahrungssatzes, wonach ein Preis-, Quoten- und Kundenschutzkartell häufig zu einem Mehrerlös der beteiligten Unternehmen führe und Preiseffekte zum Nachteil der Marktgegenseite habe, im konkreten Fall entgegenstehen. Das Berufungsgericht wurde aufgefor-

dert, die von beiden Seiten vorgelegten Sachverständigengutachten entsprechend zu würdigen.

Kein Anscheinsbeweis für die Kartellbefangenheit der erteilten Aufträge

Der BGH verneinte auch den Anscheinsbeweis dafür, dass die in Rede stehenden Aufträge kartellbefangen gewesen seien, also ein Wettbewerb unter möglichen Lieferanten der von der Klägerin jeweils benötigten Schienen und Weichen durch die Absprachen ausgeschlossen oder eingeschränkt worden sei. Für die Feststellung, ob die Aufträge kartellbefangen waren, gilt der Beweismaßstab des § 286 ZPO. Auch hier fehlt es nach Auffassung des BGH allerdings an der für die Anwendung der Grundsätze des Anscheinsbeweises erforderlichen Typizität. Zwar seien Quoten- und Kundenschutzabsprachen grundsätzlich auf eine möglichst umfassende Wirkung ausgerichtet. Dies könne eine tatsächliche Vermutung dafür begründen, dass Aufträge, die sachlich, zeitlich und räumlich in den Bereich der Absprachen gefallen seien, von diesen erfasst worden und damit kartellbefangen gewesen seien. Es sei aber nicht sicher, dass in jedem einzelnen Fall die Absprachen beachtet und umgesetzt worden seien. Neben den bereits im Zusammenhang mit dem Eintritt eines Schadens angesprochenen Umständen hätten weitere Faktoren eine Rolle spielen können. So hätte die Umsetzung der Absprachen insbesondere in der Anfangsphase auf praktische Schwierigkeiten stoßen können. Der für die Umsetzung wettbewerbsbeschränkender Absprachen erforderliche Informationsaustausch könne Einschränkungen unterliegen, die sich daraus ergäben, dass die Beteiligten wegen der Gefahr der Entdeckung besondere Vorsicht walten ließen.

Wesentlicher Kritikpunkt an dem Urteil des Berufungsgerichts war, dass die Absprachen maßgeblich darauf beruht hätten, dass den einzelnen Kartellanten bestimmte Unternehmen als „Stammkunden“ zugeordnet gewesen seien. Nach dem Vortrag der Beklagten sei die Klägerin allerdings keine „Stammkundin“ der Beklagten gewesen. Das Berufungsgericht hat nach Auffassung des BGH diesen Aspekt nicht ausreichend gewürdigt.

Der BGH wies auch darauf hin, dass bei längeren Kartellabsprachen, die sich über ein größeres Gebiet erstreckten, damit zu rechnen sei, dass sie zeitlich und räumlich unterschiedliche Intensität aufwiesen. Der BGH verwies hier auf die Feststellungen des Bundeskartellamts, dass sich die Absprachen hinsichtlich Struktur und Teilnehmern mit den Marktgegebenheiten geändert und zudem eine regional unterschiedliche Intensität aufgewiesen hätten.

Auch zur Frage der Kartellbefangenheit wurde das Berufungsgericht angehalten, die gebotene Gesamtwürdigung vorzunehmen, die es in der unzutreffenden Annahme eines Anscheinsbeweises unterlassen habe.

Klarstellung zur Verzinsung

Der BGH stellte hinsichtlich der Verzinsung klar, dass Schadensersatzansprüche, die sich aus vor dem 01.07.2005 erteilten Aufträgen ergeben, ab Schadensentstehung jährlich mit 4% zu verzinsen seien.

Soweit Schadensersatzansprüche Aufträge betrafen, die nach dem 01.07.2005 und somit unter Geltung des § 33 Abs. 3 GWB a.F. erteilt worden seien, sei der damalige § 288 Abs. 2 BGB nicht anwendbar. Dieser sei nur auf Konstellationen beschränkt, in denen sich der Missbrauch einer marktbeherrschenden oder marktstarken Stel- ►

lung auf eine Entgeltforderung des Geschädigten beziehe. Dies sei bei Quoten- und Kundenschutzkartellen nicht der Fall.

Kein Mitverschulden

Der BGH bestätigte das Urteil des OLG Karlsruhe aber insoweit, dass kein Mitverschulden vorliege. Der betreffende Mitarbeiter der Klägerin habe keine organschaftliche Stellung i.S.d. §§ 30, 31 BGB gehabt, so dass es nicht gerechtfertigt sei, ihn in Bezug auf den Einkauf von Gleisoberbaumaterial als Repräsentant der Klägerin anzusehen. Er sei insofern auch nicht als Wissensvertreter der Klägerin anzusehen. Denn der Mitarbeiter sei nicht befugt gewesen, in eigener Verantwortung über die in Rede stehenden Beschaffungsvorgänge zu entscheiden.

Mangels Kenntnis organschaftlicher Vertreter der Klägerin von der Absprache sei auch keine kenntnisabhängige Verjährung zu bejahen. Selbst wenn der Mitarbeiter befugt gewesen wäre, die Klägerin bei der Beschaffung von Gleisoberbaumaterialien zu vertreten, könnte sich die Beklagte nicht auf eine Wissenszurechnung berufen, wenn dieser Mitarbeiter in Kenntnis der wettbewerbsbeschränkenden Absprachen und der vorsätzlichen Beteiligung der Beklagten hieran, jedoch ohne die Organe der Klägerin hierüber zu informieren, der Beklagten Aufträge erteilt hätte. Denn die Wissenszurechnung diene dem Schutz des redlichen Vertragspartners. Die Beklagte sei allerdings nicht schutzwürdig.

Folgerungen für die Praxis

Mit seinem Urteil ermahnt der BGH die Instanzgerichte, also die mit Kartellschadensersatzfällen befassten Land- und Oberlandesgerichte, nicht unter Rückgriff auf die

Regeln des Anscheinsbeweises regelmäßig Grund- oder Feststellungsurteile zu erlassen, ohne sich mit dem Vorbringen der Parteien, insbesondere der Beklagten, hinsichtlich der Schadensentstehung und der Kartellbefangenheit im Einzelnen auseinanderzusetzen. Der BGH hat in seinem Leitsatz die Verneinung des Anscheinsbeweises auf Quoten- und Kundenschutzkartelle beschränkt. Insofern hat er zu den im Regelfall hinsichtlich der Schadenshöhe schwerer wiegenden Preiskartellen keine Aussage getroffen.

Für Quoten- und Kundenschutzkartelle wird in Zukunft im Einzelnen darzulegen sein, inwieweit die tatsächliche Vermutung eingreift, dass ein derartiges Kartell preissteigernde Wirkung gehabt hat. Die Parteien werden unter Übernahme der Ausführungen des BGH zu den Kriterien für eine Preissteigerung, nämlich Anzahl der Marktteilnehmer, Zahl der an den Absprachen beteiligten Unternehmen, ihren Möglichkeiten, die für die Umsetzung der Absprachen erforderlichen Informationen auszutauschen, dem Anteil der Marktabdeckung, dem Grad der Kartelldisziplin und den Möglichkeiten der Marktgegenseite, ihren Bedarf anderweitig zu decken oder sonstige Gegenmaßnahmen zu ergreifen, vorzutragen haben. Der vom BGH bestätigten tatsächlichen Vermutung wird auf jeden Fall sowohl in der Beweiswürdigung nach § 286 ZPO für die Kartellbefangenheit als auch vor allen Dingen bei der Schadensschätzung nach § 287 ZPO sowohl für die Schadensentstehung als auch für die Schadenshöhe eine wesentliche Rolle zukommen. Die Instanzgerichte werden sich mit diesem Vortrag auseinandersetzen müssen und die Beweiswürdigung nicht nur unter Rückgriff auf Beweislastgesichtspunkte vornehmen können. Dem BGH-Urteil kann schon allein

wegen des Effektivitätsgrundsatzes aus dem europäischen Recht nicht die Bedeutung zugemessen werden, dass bestimmte – vom BGH anerkannte – Indizien bei der Beweiswürdigung nicht prominent zu berücksichtigen sind. Die Ergebnisse der instanzgerichtlichen Urteile werden sich nicht zwangsläufig ändern, allerdings ist mehr Begründungsaufwand zu treiben.

Die Auswirkungen des Urteils des BGH sind für die Parteien der Kartellschadensersatzverfahren insgesamt nicht so weitreichend wie für die Instanzgerichte. Die Parteien haben ausweislich der bisher veröffentlichten Urteile sehr häufig bereits sachverständige Hilfe in Anspruch genommen und die Befunde den Gerichten vorgebracht. Die Gerichte haben aber, wie auch im vorliegenden Fall, in dem auch schon Zahlungsklage erhoben worden war, nicht über die Zahlungsklage entschieden, sondern zunächst ein Grundurteil erlassen. Dem BGH ist offenbar daran gelegen, eine doppelte Befassung der Gerichte mit demselben Fall, einmal zum Haftungsgrund und dann zur Höhe, zu vermeiden.

Für andere Formen von Kartellen als Quoten- und Kundenschutzkartellen kann aus dem Urteil nicht ohne weiteres gefolgert werden, dass die Regeln über den Anscheinsbeweis ausgeschlossen sind. Der BGH hat allerdings seine Zurückhaltung gegenüber dem Anscheinsbeweis durchaus zum Ausdruck gebracht. Von daher dürften Kläger und Beklagte ein Interesse daran haben, schon früh in den Verfahren möglichst vollständig zur Kartellbefangenheit und zur Schadensentstehung und -höhe vorzutragen.

Bemerkenswert ist, dass sich der BGH in seinem Urteil nicht mit der seit dem 09.06.2017 geltenden gesetzlichen Vermutung für die Schadensentstehung ►

in § 33a Abs. 2 GWB beschäftigt hat. Der Wille des Gesetzgebers, insofern den Vorgaben der Kartellschadensersatzrichtlinie folgend, war eindeutig darauf gerichtet, den Klägern den Nachweis der Schadensentstehung zu erleichtern. Der BGH hat jedenfalls für Quoten- und Kundenschutzkartelle eine andere Wertung vorgenommen. Mit der Vermutung in § 33a Abs. 2 GWB ist nicht die vom BGH angenommene tatsächliche Vermutung gemeint, sondern mehr, nämlich eine gesetzliche Vermutung, die von den jeweiligen Beklagten nach dem Wortlaut der Bestimmung letztlich nur mit einem Aufwand zu widerlegen ist, der dem Aufwand zur Erschütterung des von den Instanzgerichten wahrscheinlich schon im rechtspolitischen Vorgriff auf die Kartellschadensersatzrichtlinie angenommenen Anscheinsbeweis entspricht.

Dem BGH ist zugutezuhalten, dass der dem Urteil zugrundeliegende Sachverhalt mit den nach Aufdeckung des Kartells wohl tatsächlich gestiegenen Preisen und dem Umstand, dass die Klägerin keine Stammkundin der Beklagten war, also jeweils atypischen Geschehensabläufen, dem BGH die Annahme eines Anscheinsbeweises nicht gerade aufgedrängt hat. ◀



Prof. Dr. Ulrich Schnelle, LL.M.,
Rechtsanwalt, Managing Partner,
Haver & Mailänder,
Stuttgart

us@haver-mailaender.de
www.haver-mailaender.de

Nächste Ausgabe:
21. März 2019

Jetzt kostenlos abonnieren!

ComplianceBusiness

www.compliancebusiness-magazin.de



ComplianceBusiness ist ein Online-Magazin, das sich insbesondere an HR-, Compliance- und Datenschutzverantwortliche richtet. Namhafte Autoren berichten über die gesamte Bandbreite der systematischen Einhaltung von Gesetzen und Richtlinien im Unternehmen. ComplianceBusiness erscheint viermal pro Jahr und wird den Abonnenten kostenlos zugestellt.

Herausgeber: FRANKFURT BUSINESS MEDIA GmbH – Der F.A.Z.-Fachverlag und German Law Publishers GmbH



Partner:

Deloitte.



EBNER
STOLZ



EY Building a better
working world

HEUKING KÜHN LÜER WOJTEK



Linklaters

NORTON ROSE FULBRIGHT

In Kooperation mit:

