

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	19
Einleitung	23
A. Anlass und Ziel der Untersuchung	23
B. Gang der Untersuchung	27
Kapitel 1: Grundlegung	29
A. Die private Kartellrechtsdurchsetzung	29
I. Einführung	29
II. Ausprägungen	31
1. <i>Defensive</i> und <i>offensive</i> Geltendmachung	31
2. <i>Stand alone</i> - und <i>Follow on</i> -Klagen	32
III. Bedeutungszuwachs – Eine kurze <i>tour d’horizon</i>	34
B. <i>Hardcore</i> -Kartell: Begriff, Erscheinungsformen, Schadensfolgen	40
I. Begriffserklärung	40
II. Erscheinungsformen	41
III. Schadenswirkungen	41
C. Der kartellrechtliche Schadensersatzanspruch	42
I. Rechtsnatur	43
1. Rechtswissenschaftlicher Diskurs	43
2. Bewertung vor dem Hintergrund der <i>Courage</i> - Rechtsprechung des EuGH	50
3. Stellungnahme	52
II. Funktion	54
1. Kompensations- und Präventionsfunktion	56
2. Neuausrichtung durch die KSERL?	62
3. Zwischenergebnis	65
III. Dezentrale Durchsetzung durch nationale Zivilgerichte	66
1. Grundlagen einer dezentralen Durchsetzung der europäischen Wettbewerbsvorschriften	66
2. Grundsatz der Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten	67
a) Primärrechtliche Vorgaben	68
b) Sekundärrechtliche Vorgaben	71
c) Zwischenergebnis	73

3. Das zivilprozessuale Beweisrecht	73
a) Substantiierungslast	74
b) Darlegungslast	75
c) Beweislast	76
d) Beweiswürdigung und Beweismaß	77
IV. Anspruchsgrundlage	78
V. Anspruchsvoraussetzungen	79
1. Kartellrechtsverstoß	79
2. Verschulden	80
a) Vereinbarkeit mit dem Unionsprimärrecht?	80
b) Zwischenergebnis	85
3. Kausaler Schaden	86
 Kapitel 2: Kartellrechtsverstoß	 87
A. Grundlagen	87
B. Beweiserleichterungen	89
I. „Beweiserleichterung“ durch die Bindungswirkung nach § 33b GWB	89
1. Reichweite der Bindungswirkung	90
a) Reichweite in sachlicher Hinsicht	90
b) Reichweite in persönlicher Hinsicht	91
aa) Beschränkung auf Adressaten der kartellbehördlichen Entscheidung	92
bb) Bindungswirkung gegenüber Kronzeugen	93
cc) Bindungswirkung in Konzernhaftungsfällen	96
(1) Der funktionale Unternehmensbegriff im EU-Kartellrecht	96
(2) Bindungswirkung gegenüber der Muttergesellschaft?	97
c) Reichweite in räumlicher Hinsicht	99
d) Reichweite in zeitlicher Hinsicht	100
aa) Intertemporale Anwendbarkeit	100
bb) Zeitliche Dauer des Verstoßes	101
2. Rechtsfolgen der Bindungswirkung	102
a) Begriffsbestimmung	102
b) Inhaltliche Reichweite der Feststellungswirkung	105
II. „Beweiserleichterung“ durch die Bindungswirkung nach Art. 16 Abs. 1 VO Nr. 1/2003	108

C. Bewertung	109
I. Zusammenfassung der bisherigen Erkenntnisse und Schlussfolgerung	109
II. Verlagerung der Beweislast	113
1. Richterliche Beweislastumkehr	114
a) Produzenten- und Arzthaftungsfälle	115
b) Übertragbarkeit auf den Kartellzivilprozess?	118
2. Zwischenergebnis	121
III. Verlagerung der Darlegungslast	122
1. Das Institut der sekundären Darlegungslast	122
2. Stellungnahme	123
IV. Weitere Beweiserleichterungen	127
1. Absenkung des Beweismaßes	127
2. Anscheinsbeweis	130
3. Tatsächliche Vermutung	134
V. Ergebnis	137
Kapitel 3: Verschulden	139
A. Allgemeines	139
B. Beweiserleichterungen	139
I. „Beweiserleichterung“ durch die Bindungswirkung nach § 33b GWB	139
II. Zwischenergebnis	141
C. Bewertung	142
I. Zusammenfassung der bisherigen Erkenntnisse und Schlussfolgerung	142
II. Weitere Erleichterungen erforderlich?	143
1. Konkrete Ausgestaltung/Entbehrlichkeit des Verschuldenserfordernisses	143
2. Verlagerung der Beweislast	144
III. Ergebnis	145
Kapitel 4: Kausaler Schaden	146
A. Kartellbetroffenheit	146
I. Das Merkmal der Kartellbetroffenheit	146
1. Begriffsbestimmung	146

2. Hintergrund: Abgrenzung zwischen haftungsbegründender und haftungsausfüllender Kausalität	147
a) Die Schadensentstehung als Teil des Haftungsgrundes	148
b) Betroffenheit als Teil des Haftungsgrundes	151
aa) Die Rechtsprechung zu Amts- und Vertragspflichtverletzungen	151
bb) Übertragbarkeit auf den Kartellzivilprozess?	152
c) Bewertung	154
II. Rechtslage bis zur 9. GWB-Novelle	155
1. Beweiserleichterungen	156
a) § 287 Abs. 1 Satz 1 ZPO	156
aa) Abgesenktes Beweismaß	156
bb) Abgesenkte Darlegungslast	157
b) „Beweiserleichterung“ durch die Bindungswirkung nach § 33b GWB	158
c) Anscheinsbeweis	159
d) Tatsächliche Vermutung	159
2. Bewertung	162
III. Rechtslage nach der 9. GWB-Novelle	163
1. Verlagerung der Beweislast	163
a) (Kausalitäts-)Vermutung nach § 33a Abs. 2 Satz 1 GWB	163
aa) Reichweite der Vermutung	164
(1) Reichweite in sachlicher Hinsicht	164
(a) Kartell i.S.v. § 33a Abs. 2 Satz 2 GWB	164
(b) Informationsaustausch erfasst?	165
(2) Reichweite in persönlicher Hinsicht	166
(3) Reichweite in zeitlicher Hinsicht	167
(a) Intertemporale Anwendbarkeit	167
(b) Zeitliche Dimension der Vermutung	168
bb) Rechtsfolge der Vermutung	169
(1) Vermutung i.S.v. § 292 ZPO	169
(2) Inhaltliche Reichweite der Vermutung	171
(a) Kartellbetroffenheit	172
(b) Schadensarten	175
b) Zwischenergebnis	176
2. Bewertung	176

IV. Rechtslage nach der 10. GWB-Novelle	177
1. Verlagerung der Beweislast	177
a) Kartellbetroffenheitsvermutung nach § 33a Abs. 2 Satz 4 GWB	177
aa) Reichweite der Vermutung	177
(1) Reichweite in sachlicher und persönlicher Hinsicht	177
(2) Reichweite in zeitlicher Hinsicht	178
(a) Intertemporale Anwendbarkeit	178
(b) Zeitliche Dimension der Vermutung	178
bb) Rechtsfolge der Vermutung	178
(1) Vermutung i.S.v. § 292 ZPO	178
(2) Inhaltliche Reichweite der Vermutung	179
b) Zwischenergebnis	180
2. Bewertung	180
B. Kartellbedingter Preishöhenschaden	183
I. Grundlagen	183
1. Die Schadensermittlung nach der Differenzhypothese	184
2. Anspruchsinhalt und Schadensumfang	186
a) Naturalrestitution und Schadenskompensation	186
b) Die Ermittlung des hypothetischen Wettbewerbspreises	187
aa) Das Problem	187
bb) Methoden zur Schadensbestimmung	189
3. Vorüberlegung: Differenzierung zwischen dem „Ob“ eines Schadens und dessen Höhe	192
II. Rechtslage bis zur 9. GWB-Novelle	196
1. Beweiserleichterungen	196
a) Anwendbarkeit des § 287 ZPO	196
b) „Beweiserleichterung“ durch die Bindungswirkung nach § 33b GWB	197
c) Anscheinsbeweis	198
aa) <i>Schienenkartell I</i> -Entscheidung des BGH – KZR 26/17	199
(1) Wesentliche Aussagen	199
(a) Stufenverhältnis zwischen tatsächlicher Vermutung und Anscheinsbeweis	199
(b) Fehlende Typizität wettbewerbsbeschränkender Absprachen	200
(c) Gesamtwürdigung	200

(2) Kritische Würdigung	201
(a) Abkehr von bisheriger höchstrichterlicher Rechtsprechung in Kartellsachen?	201
(b) Stufenverhältnis zwischen Anscheinsbeweis und tatsächlicher Vermutung	203
(c) Widerspruch zur neu eingeführten Schadensvermutung	205
(d) Gegen die Typizität sprechende Faktoren	206
(aa) Sich verändernde Einflussfaktoren	206
(bb) Fehlende Kartelldisziplin	208
(cc) Praktische Schwierigkeiten bei der Umsetzung	210
(dd) Intensitätsschwankungen	212
(e) Europarechtlicher Effektivitätsgrundsatz	212
(3) Bewertung	214
bb) Praxisfolgen	219
(1) Annahme eines Anscheinsbeweises beim Preiskartell?	219
(2) Annahme eines Anscheinsbeweises beim Informationsaustausch?	222
(3) Annahme eines Anscheinsbeweises für die Nachwirkungen eines Kartells?	225
cc) Bewertung	228
d) Tatsächliche Vermutung	232
aa) Die tatsächliche Vermutung im Lichte der jüngsten (BGH-)Rechtsprechung	233
(1) Gewichtung des der tatsächlichen Vermutung zugrunde liegenden Erfahrungssatzes	233
(2) Gesamtwürdigung	235
(3) Entkräftung der tatsächlichen Vermutung	236
bb) Übertragbarkeit auf den Informationsaustausch?	237
2. Bewertung	240
III. Rechtslage nach der 9. GWB-Novelle	242
1. Verlagerung der Beweislast	242
a) (Schadens-)Vermutung nach § 33a Abs. 2 Satz 1 GWB	242
b) Stellungnahme	243

2. Beweiserleichterungen	243
a) Anwendbarkeit des § 287 ZPO	243
b) Stellungnahme	244
IV. Bewertung	244
Kapitel 5: Schadenshöhe	246
A. Grundlagen	246
B. Beweiserleichterungen	247
I. Schadensschätzung nach § 287 Abs. 1 Satz 1 ZPO	247
1. Allgemeines	247
2. Abgesenktes Beweismaß	248
a) Praktische Entscheidungsregeln	249
b) Richterautonome Schätzung anhand der Strukturmerkmale eines Kartells	250
c) Zwischenergebnis	257
3. Abgesenkte Darlegungslast	258
a) Anforderungen an die Substantiiiertheit der Anknüpfungstatsachen	259
b) Art und Umfang der Anknüpfungstatsachen	260
aa) Tatsächlich gezahlter Preis	261
bb) Verweis auf durchschnittliche Kartellpreisaufschläge	263
c) Zwischenergebnis	264
4. Annäherung an die Berechnung der Schadenshöhe	265
a) Stellungnahme des Bundeskartellamts zur Schadenshöhe	265
b) Berücksichtigung des anteiligen Gewinns i.S.v. § 33a Abs. 3 Satz 2 GWB	266
c) Wertung aus § 33a Abs. 2 Satz 1 GWB: Schaden größer als Null	269
d) Rückschlüsse aus Kartellabsprache	271
e) Schäden aus Nachwirkungen eines Kartells als schadenserhöhender Faktor	272
II. Zwischenergebnis	273
C. Verlagerung der Beweislast	274
I. (Schadens-)Vermutung nach § 33a Abs. 2 Satz 1 GWB	274
II. Zwischenergebnis	274

D. Bewertung	275
I. Zusammenfassung der bisherigen Erkenntnisse und Schlussfolgerung	275
II. Beweiserleichterungen	276
1. Absenkung des Beweismaßes	276
2. Stellungnahme	276
III. Verlagerung der Beweislast	278
1. Beweislastumkehr bei Beweisvereitelung	278
a) Beweisvereitelung im Falle einer Kartellabsprache	278
b) Stellungnahme	278
2. Vermutung zur Höhe des kartellbedingten Preisaufschlags	280
a) Ausgangslage	280
b) § 88/C des ungarischen Kartellgesetzes als Vorbild?	281
3. Vorschlag: Vermutung eines Mindestpreisaufschlags in Höhe von 15 %	283
a) Im Einzelnen	283
aa) Einbettung in die Vorschrift des § 33a GWB	283
bb) Anwendungsbereich der Vermutung	284
cc) Höhe des vermuteten Mindestschadens	285
(1) Ökonomische Erkenntnisse in Bezug auf die Höhe kartellbedingter Schäden	285
(2) Bewertung	286
dd) Ausgestaltung als echte gesetzliche Vermutung	289
ee) Anforderungen an die Widerlegung der gesetzlichen Vermutung	290
ff) Berücksichtigung des <i>passing on</i> -Einwands	290
b) Argumente für die Einführung einer gesetzlichen Vermutung	291
c) Einwände gegen die Einführung einer gesetzlichen Vermutung	293
aa) Unvereinbarkeit mit den Vorgaben der KSERL	293
(1) Grundsätzliche Bedenken	293
(2) Verbot der Überkompensation	293
(a) Funktionieren des Binnenmarkts	295
(b) Überkompensation als eine Art „Strafschadensersatz“	296
(c) Zwischenergebnis	297

bb) Unvereinbarkeit mit den allgemeinen Grundsätzen des deutschen Schadensersatzrechts	298
(1) Berücksichtigung des Präventionszwecks bei der Schadensbemessung	300
(a) Heranführung: Außerkartellrechtliche Judikatur	300
(b) Bestandsaufnahme im deutschen Kartelldeliktsrecht	302
(2) Stellungnahme	303
cc) Kein praktischer Mehrwert	307
dd) Kein gerechter Interessenausgleich	307
ee) Negative Anreizwirkung	309
ff) Ansteigen der Prozesskosten	310
gg) Konflikt zur Kronzeugenregelung	310
4. Ergebnis	311
Kapitel 6: Zusammenfassung der Ergebnisse	313
Literaturverzeichnis	319
Materialienverzeichnis	345