

# Inhaltsverzeichnis

|  |           |
|--|-----------|
| <b>Abkürzungsverzeichnis .....</b>   | <b>15</b> |
| <b>Einführung .....</b>  | <b>21</b> |
| A. Schadensersatzansprüche als Bestandteil der<br>Kartellrechtsdurchsetzung .....                          | 21        |
| B. Gegenstand der Untersuchung und Gang der Darstellung .....  | 27        |
| <b>1. Kapitel: Grundlagen und historische Entwicklung der<br/>kartellrechtlichen Bindungswirkung .....</b> | <b>31</b> |
| A. Die Einführung einer kartellrechtlichen Bindungswirkung auf<br>europäischer Rechtsebene .....           | 31        |
| I. Europäisches Primärrecht der Verträge .....   | 31        |
| II. Die Europäische Verfahrensverordnung 17/1962 .....   | 33        |
| III. Entwicklung der Bindungswirkung in der Rechtsprechung<br>des Europäischen Gerichtshofs .....          | 35        |
| 1. Die Entscheidung <i>Foto Frost</i> (1983) .....   | 36        |
| a. Sachverhalt .....   | 36        |
| b. Rechtliche Würdigung durch den EuGH .....   | 36        |
| 2. Die Entscheidung <i>Delimitis</i> (1991) .....  | 37        |
| a. Sachverhalt .....   | 37        |
| b. Rechtliche Würdigung durch den EuGH .....   | 38        |
| 3. Die Entscheidung <i>Masterfoods</i> (2000) .....  | 40        |
| a. Sachverhalt .....   | 40        |
| b. Rechtliche Würdigung durch den EuGH .....   | 41        |
| IV. Kodifizierung der Bindungswirkung in der europäischen<br>Verfahrensverordnung Nr. 1/2003 .....         | 43        |
| V. Das European Competition Network .....  | 48        |
| B. Die Bindungswirkung im nationalen Kartellrecht .....  | 49        |
| I. Normierung der Bindungswirkung im deutschen Kartellrecht ....   | 49        |

|  |  |    |
|--|--|----|
| II.  | Einführung einer gemeinschaftsweiten Bindung<br>mitgliedstaatlicher Gerichte an Entscheidungen<br>nationaler Wettbewerbsbehörden durch die<br>Kartellschadensersatzrichtlinie 2014/104 ..... | 50 |
| III.   | Umsetzung der Vorgaben des Art. 9 SE-RL in nationales<br>Recht durch die 9. GWB-Novelle .....  | 52 |
| C.   | Das Verhältnis von Art. 16 VO 1/2003 zu § 33 b GWB .....   | 54 |
| <b>2. Kapitel: Die Bindung nationaler Gerichte durch<br/>kartellrechtliche Kommissionsbeschlüsse nach Art. 16<br/>Abs. 1 VO/2003 .....</b> |  | 57 |
| A.   | Normzweck des Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 im Legalausnahmesystem .....  | 57 |
| B.   | Voraussetzungen des Eingreifens der Bindungswirkung .....  | 59 |
| I.   | Persönliche Voraussetzungen: Normadressat der<br>Bindungswirkung .....   | 59 |
| 1.   | Gerichte der Mitgliedstaaten .....   | 60 |
| 2.   | Die Kommission .....   | 63 |
| 3.   | Behörden der Mitgliedstaaten .....   | 63 |
| II.  | Sachliche Voraussetzungen der Bindungswirkung .....  | 65 |
| 1.   | „Entscheidung der Kommission“ .....  | 66 |
| a.   | Ausschluss der Bindung aufgrund des deklaratori-<br>schen Charakters eines Kommissionsbeschlusses .....  | 67 |
| b.   | Abschließende materiell-rechtliche Kommissions-<br>entscheidung .....  | 69 |
| c.   | Unionsverfassungsrechtliches Rechtsstaatsprinzip .....   | 70 |
| d.   | Einzelbetrachtung nach den Rechtsakten der Kar-<br>tellverfahrensverordnung 1/2003 .....   | 72 |
| aa.  | Feststellung und Abstellung von Zuwiderhand-<br>lungen nach Art. 7 Abs. 1 VO 1/2003 .....  | 73 |
| bb.  | Einstweilige Maßnahmen nach Art. 8 VO 1/2003 .....   | 74 |
| cc.  | Verpflichtungszusagen nach Art. 9 VO 1/2003 .....  | 76 |
| dd.  | Feststellung der Nichtanwendbarkeit nach<br>Art. 10 VO 1/2003 .....  | 81 |

|   |     |
|---|-----|
| (1) Ablehnung der Bindungswirkung von<br>Beschlüssen nach Art. 10 VO 1/2003 auf-<br>grund des deklaratorischen Entscheidungs-<br>charakters .....                 | 82  |
| (2) Ablehnung der Bindungswirkung von<br>Beschlüssen nach Art. 10 VO 1/2003 auf-<br>grund mangelnder Verfahrensbeteiligung<br>und Rechtsschutzmöglichkeiten ..... | 83  |
| (a) Möglichkeiten zur Verfahrensbeteiligung ....  | 84  |
| (b) Effektiver gerichtlicher Rechtsschutz<br>durch die Nichtigkeitsklage .....  | 85  |
| (3) Annahme einer bindenden Wirkung von<br>Beschlüssen nach Art. 10 VO 1/2003 .....   | 89  |
| ee. Bußgeldbeschlüsse aufgrund materiell-<br>rechtlicher Wettbewerbsverstöße nach Art. 7<br>Abs. 1, 23 Abs. 2 lit. a VO 1/2003 .....                              | 91  |
| ff. Entzug des Rechtsvorteils einer Gruppen-<br>freistellungsverordnung in Einzelfällen nach<br>Art. 29 Abs. 1 VO 1/2003 .....                                    | 94  |
| gg. Mitteilungen, Bekanntmachungen und Leitli-<br>nien der Kommission .....   | 95  |
| e. Einbezogene Entscheidungen nach § 33 b GWB .....   | 96  |
| 2. Anforderung an die Außenwirkung des Beschlusses .....  | 97  |
| a. Beginn der Bindungswirkung nach Art. 16 Abs. 1<br>VO 1/2003 .....  | 97  |
| aa. Bereits erlassene Entscheidungen der Kommission ....  | 97  |
| bb. Beabsichtigte Entscheidungen der Kommission .....   | 100 |
| b. Ende der Bindungswirkung nach Art. 16 Abs. 1 VO<br>1/2003 .....  | 103 |
| c. Formelle Bestandskraft eines Kommissionsbeschlus-<br>ses nach § 33 b GWB .....   | 106 |
| 3. „Gegenstand einer Entscheidung“ von Kommission und<br>mitgliedstaatlichem Gericht .....  | 106 |
| a. Identischer Streitgegenstand .....   | 107 |
| b. Identischer Untersuchungsgegenstand .....  | 110 |
| aa. Identität des Lebenssachverhalts .....  | 111 |

|  |     |
|--|-----|
| bb. Identität der beteiligten Personen .....   | 112 |
| (1) Die Anschlussentscheidung des House of<br>Lords im Fall <i>Courage</i> .....           | 112 |
| (2) Erfordernis eines in persönlicher Hinsicht<br>identischen Lebenssachverhalts .....     | 115 |
| (3) Sonderkonstellationen zum Vorliegen der<br>erforderlichen Parteidentität .....         | 117 |
| (a) Bindungswirkung gegenüber Kronzeugen ....  | 117 |
| (b) Bindungswirkung gegenüber Teilneh-<br>mern am Settlement-Verfahren .....               | 123 |
| (c) In den Beschlussgründen benannte Dritte ....   | 125 |
| (d) Adressaten von Verfügungen nach<br>Art. 10 VO 1/2003 .....                             | 128 |
| (4) Ergebnis zum Kriterium der Parteidentität .....  | 128 |
| cc. Zwischenergebnis .....   | 130 |
| c. Vergleich zu 33 b GWB .....   | 131 |
| 4. In die Bindungswirkung einbezogene Verfahren der<br>Mitgliedstaaten .....               | 132 |
| a. Beachtlichkeit des Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 .....                                       | 132 |
| b. Vergleichsweise Einordnung der nach § 33 b GWB<br>einbezogenen Entscheidungen .....     | 133 |
| C. Rechtsfolgen der Bindungswirkung des Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 ....                      | 134 |
| I. Bindung der mitgliedstaatlichen Gerichte .....  | 134 |
| 1. Umfang der Bindungswirkung des Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 ...                             | 136 |
| a. Verwaltungsrechtliche Erscheinungsformen eines<br>Abweichungsverbots .....              | 136 |
| aa. Die Tatbestandswirkung .....   | 138 |
| (1) Die eingeschränkte Tatbestandswirkung oder<br>Tatbestandswirkung im engeren Sinn ..... | 138 |
| (2) Die Tatbestandswirkung im weiteren Sinn .....  | 139 |
| bb. Die Feststellungswirkung .....   | 142 |
| b. Umfang der Bindungswirkung des Art. 16 Abs. 1 VO<br>1/2003 .....                        | 143 |
| aa. Auslegung anhand des Wortlauts .....   | 145 |

|  |     |
|--|-----|
| bb. Historische Auslegung .....  | 146 |
| cc. Systematische Auslegung .....  | 148 |
| dd. Teleologische Auslegung .....  | 153 |
| ee. Rechtsstaatskonforme Auslegung .....   | 157 |
| ff. Abschließende Regelung der Bindungswirkung<br>durch Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 .....   | 163 |
| c. Zwischenergebnis .....  | 166 |
| 2. Reichweite der Bindungswirkung des Art. 16 Abs. 1 VO<br>1/2003 .....  | 169 |
| a. Vorgabe einer Rechtsfolgen- oder Rechtsanwen-<br>dungsbindung .....   | 170 |
| aa. Auslegung anhand des Wortlauts .....   | 171 |
| bb. Teleologische Auslegung .....  | 173 |
| cc. Historische Auslegung .....  | 176 |
| dd. Abwägung .....   | 179 |
| b. Bindungswirkung tatsächlicher Feststellungen und<br>rechtlicher Beurteilungen .....   | 181 |
| c. Negative Bindungswirkung .....  | 186 |
| d. Zwischenergebnis .....  | 190 |
| II. Aussetzung des Verfahrens .....  | 191 |
| 1. Aussetzungsmöglichkeit im Fall eines beabsichtigten<br>Kommissionsbeschlusses .....   | 191 |
| 2. Aussetzungspflicht des nationalen Gerichts im Fall eines<br>anhängigen Nichtigkeitsverfahrens .....                         | 195 |
| 3. Erlass eines Kommissionsbeschlusses nach Beendigung<br>des nationalen Gerichtsverfahrens .....                              | 198 |
| III. Durchführung eines Vorabentscheidungsverfahrens gem.<br>Art. 267 AEUV .....   | 200 |
| 1. Das Vorabentscheidungsverfahren gem. Art. 267 AEUV .....  | 201 |
| 2. Vorabentscheidungsverfahren zur Gültigkeit nach<br>Ablauf der Anfechtungsfrist des Art. 263 Abs. 4 AEUV .....               | 206 |
| a. Einschränkung einer Gültigkeitsvorlage auf Ersu-<br>chen eines Anfechtungsberechtigten nach der<br>TWD-Rechtsprechung ..... | 206 |

|   |            |
|---|------------|
| b. Durchführung einer Gültigkeitsvorlage nach Ablauf der Anfechtungsfrist der Nichtigkeitsklage auf Initiative eines mitgliedstaatlichen Gerichts .....         | 212        |
| 3. Auslegungsvorlage nach Ablauf der Anfechtungsfrist des Art. 263 Abs. 6 AEUV .....  | 216        |
| 4. Zulässigkeit einer Gültigkeitsvorlagefrage bei anhängiger Nichtigkeitsklage .....  | 217        |
| 5. Vorgaben des § 33 b GWB .....  | 220        |
| D. Plädoyer für die Abschaffung der Bindung von Kommissionsbeschlüssen nach § 33 b GWB .....  | 221        |
| E. Vereinbarkeit der in Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 normierten Bindungswirkung mit dem Primärrecht .....   | 225        |
| I. Prüfungsmaßstab .....  | 225        |
| II. Verletzung der Grundsätze der Unabhängigkeit der Gerichte und der Gewaltenteilung .....   | 228        |
| III. Verletzung des Grundrechts auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz und rechtliches Gehör .....   | 233        |
| IV. Verletzung des Kompetenzgefüges des AEUV .....  | 241        |
| <b>3. Kapitel: Die Rolle der Bindungswirkung in der privaten Kartellrechtsdurchsetzung am Beispiel des Kartellschadensersatzanspruchs nach § 33 a GWB .....</b> | <b>247</b> |
| A. Grundsätze des kartellrechtlichen Schadensersatzrechts .....   | 248        |
| I. Das nationale Kartellschadensersatzrecht .....   | 248        |
| II. Anspruchsgrundlage des unionskartellrechtlichen Schadensersatzanspruchs .....   | 252        |
| III. Rechtliche Qualifikation des deutschen Kartellschadensersatzanspruchs .....  | 258        |
| IV. Bindungswirkung und Beweislastverteilung .....  | 259        |
| B. Einfluss der Bindungswirkung auf die einzelnen Tatbestandsmerkmale des Kartellschadensersatzanspruchs .....  | 261        |
| I. Passivlegitimation .....   | 261        |
| 1. Die wirtschaftliche Einheit als Pflichtenadressatin des Art. 101 AEUV .....  | 263        |

|     |   |     |
|-----|---|-----|
| a.  | Die Entwicklung der Rechtsfigur der wirtschaftlichen Einheit im Kartellbußgeldrecht .....   | 263 |
| aa. | Die wirtschaftliche Einheit und ihre Träger .....   | 263 |
| bb. | Die Entscheidung <i>Akzo Nobel</i> (2009) .....   | 268 |
| b.  | Übernahme der wirtschaftlichen Einheit in das Kartellschadensersatzrecht .....  | 272 |
| aa. | Die Kartellschadensersatzrichtlinie 2014/104/EU ....  | 272 |
| bb. | Gebot der kartellschadensersatzrechtlichen Haftung der wirtschaftlichen Einheit als Ausfluss des Effektivitätsgrundsatzes .....             | 277 |
| cc. | Stellungnahme des Europäischen Gerichtshofs zur Übernahme des Begriffs der wirtschaftlichen Einheit in das Kartellschadensersatzrecht ..... | 285 |
| (1) | Die Entscheidung <i>Skanska</i> (2019) .....  | 285 |
| (2) | Die Entscheidung <i>Sumal</i> (2021) .....  | 288 |
| dd. | Bestätigter konzeptioneller Gleichlauf zwischen Kartellbußgeld- und Kartellzivilrecht .....   | 293 |
| ee. | Primärrechtskonforme Auslegung des § 33 a GWB .....   | 294 |
| (1) | Auslegungsspielraum der Norm – Kein entgegenstehender Wille des Gesetzgebers .....  | 294 |
| (2) | Konvergenz zwischen Kartellrecht und Gesellschaftsrecht i.S.d. Einheit der Rechtsordnung .....  | 297 |
| (3) | Keine Einführung eines kartellrechtlichen Sonderhaftungsregimes .....   | 304 |
| (4) | Zwischenergebnis .....  | 310 |
| c.  | Passivlegitimation der wirtschaftlichen Einheit .....   | 310 |
| 2.  | Bindungswirkung auf Grundlage von Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 hinsichtlich des Zurechnungskonzepts der wirtschaftlichen Einheit .....          | 315 |
| a.  | Stand der Diskussion in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur in Deutschland .....   | 316 |
| aa. | Gesetzgebung .....  | 317 |
| bb. | Rechtsprechung .....  | 319 |

|   |     |
|---|-----|
| cc. Literatur .....   | 323 |
| b. Bindende Festlegung des Passivlegitimierten auf Basis des Zurechnungskonzepts der wirtschaftlichen Einheit als Ausfluss des Kohärenzgebots ..... | 327 |
| aa. Wortlaut des Art. 16 Abs. 1 S. 1 VO 1/2003 .....  | 327 |
| bb. Telos des Art. 16 Abs. 1 S. 1 VO 1/2003 .....   | 328 |
| (1) Gleichlauf zwischen ordnungswidrigkeiten- und zivilrechtlicher Haftung dogmatisch geboten .....   | 328 |
| (2) Gleichlauf zwischen ordnungswidrigkeiten- und zivilrechtlicher Haftung nach den Normzielen geboten .....  | 331 |
| (3) Gleichlauf führt nicht zur rechtswidrigen Auslegung des Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 als Anspruchsgrundlage .....                                   | 334 |
| (4) Zwischenergebnis .....  | 336 |
| cc. Durch höherrangiges Recht begründete Grenzen der Bindungswirkung .....  | 337 |
| dd. Ergebnis .....  | 341 |
| II. Rechtswidrige Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsrecht .  | 342 |
| 1. Tatbestandsmerkmal .....   | 342 |
| 2. Bindungswirkung auf Grundlage des Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 hinsichtlich des Wettbewerbsverstoßes .....   | 344 |
| 3. Möglichkeiten mitgliedstaatlicher Gerichte zur Bestimmung des Umfangs tatsächlicher Feststellungen des bindenden Kommissionsbeschlusses .....    | 349 |
| a. Auslegung des Kommissionsbeschlusses durch die nationalen Gerichte .....   | 351 |
| b. Zusammenarbeit mit der Kommission gem. Art. 15 Abs. 1 VO 1/2003 .....  | 352 |
| aa. Grundlage und Inhalt der Zusammenarbeit .....   | 353 |
| bb. Einbringung in den nationalen Zivilprozess .....  | 354 |
| III. Kartellbetroffenheit .....   | 356 |
| 1. Tatbestandsmerkmal .....   | 358 |
| a. Instanzgerichtliche Rechtsprechung .....   | 361 |

|  |     |
|--|-----|
| b. Korrektur durch den Bundesgerichtshof .....   | 365 |
| aa. Urteil des Bundesgerichtshofs zum Schienenkartell vom 11.12.2018 - <i>Schiene I</i> .....  | 366 |
| bb. Urteil des Bundesgerichtshofs zum Schienenkartell vom 28.01.2020 – <i>Schiene II</i> .....   | 368 |
| 2. Zwischenergebnis .....  | 371 |
| 3. Bindungswirkung auf Grundlage des Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 hinsichtlich der Kartellbetroffenheit .....  | 374 |
| IV. Verschulden .....  | 375 |
| 1. Tatbestandsmerkmal .....  | 375 |
| 2. Bindungswirkung nach Art. 16 Abs. 1 VO 1/2003 hinsichtlich des Verschuldens .....   | 376 |
| a. Vorgehen der deutschen Gerichtspraxis .....   | 376 |
| b. Auseinandersetzung mit einem für das Follow-on Verfahren bindend festgesellten Verschulden in der Literatur .....   | 378 |
| c. Stellungnahme .....   | 380 |
| aa. Prüfung der Deckungsgleichheit zwischen den Anforderungen an das Verschulden im europäischen Ordnungswidrigkeitenrecht und deutschen Kartellzivilrecht ..... | 382 |
| (1) Zurechnung des Handelns natürlicher Personen .....   | 382 |
| (2) Verschuldensmaßstab .....  | 384 |
| (3) Verschuldenszurechnung über die wirtschaftliche Einheit .....  | 386 |
| bb. Lediglich Indizwirkung des ordnungswidrigkeitenrechtlich festgestellten Verschuldens .....   | 390 |
| d. Europarechtskonformität des deutschen Verschuldensmerkmals .....  | 392 |
| V. Handlungserfolg: Kausaler Schaden .....   | 394 |
| 1. Tatbestandsmerkmal .....  | 395 |
| 2. Gerichtliche Schadensfeststellung .....   | 398 |
| a. Instanzgerichtliches Vorgehen zur Schadensfeststellung ..   | 399 |
| b. Vom Anscheinsbeweis zur tatsächlichen Vermutung .....   | 401 |

|  |            |
|--|------------|
| c. Die gesetzliche Schadensvermutung bei Kartellen .....   | 403        |
| 3. Bindungswirkung auf Grundlage von Art. 16 Abs. 1 VO<br>1/2003 hinsichtlich der Schadensfeststellung ..... | 408        |
| C. Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die Bindungswirkung .....  | 411        |
| <b>4. Kapitel: Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen .....</b>  | <b>415</b> |
| <b>Literatur- und Quellenverzeichnis .....</b>   | <b>421</b> |