

Schlecker(eien) aus der Kartellschadensersatzküche – Schadensvermutung auch bei Informationsaustausch

4. Januar 2023

Pünktlich zur von Schleckereien geprägten Vorweihnachtszeit hat der Bundesgerichtshof (BGH) am 29. November 2022 sein mit Spannung erwartetes Urteil zu der Follow-on-Klage im Nachgang zum „Drogerie-Kartell“ verkündet. (Az. KZR 42/20). Das Urteil ist seit heute auch im [Volltext](#) veröffentlicht. Der BGH stellt darin ausdrücklich klar, dass bei einem kartellrechtswidrigen Informationsaustausch eine tatsächliche Vermutung für einen Schaden spricht.

Am sog. „Drogeriekartell“ waren insgesamt 15 Hersteller von Marken-Drogerieartikeln beteiligt, die sich im Zeitraum von mindestens 2004 bis 2006 im Rahmen des Arbeitskreises „Körperpflege, Wasch- und Reinigungsmittel“ des Markenverbandes e.V. regelmäßig über Brutto preiserhöhungen und den Stand von Verhandlungen mit gemeinsamen Abnehmern austauschten. Das Bundeskartellamt verhängte im Jahr 2013 gegen die beteiligten Unternehmen Geldbußen in Höhe von insgesamt EUR 63 Mio. ([Az. B11-17-06](#)). Im Rahmen der privaten Kartellrechtsdurchsetzung fordert der Insolvenzverwalter von Schlecker – einem Geschädigten des Drogeriekartells – von mehreren Beklagten insgesamt EUR 212,2 Mio. Schadensersatz.

Hintergrund

Das vor dem BGH verhandelte Verfahren reiht sich in eine Reihe von „Follow-on-Klagen“ ein, deren Bedeutung in den vergangenen Jahren erheblich zugenommen hat. Diese Entwicklung ist gesetzgeberisch intendiert: Der europäische Gesetzgeber hat mit der Kartellschadensersatzrichtlinie 2014/104/EU eine Stärkung und europaweite Vereinheitlichung des private enforcement in der EU vorangetrieben.

Für Kartellgeschädigte sehen die Regelungen zur privaten Kartellrechtsdurchsetzung wesentliche Erleichterungen vor, die Beweisschwierigkeiten bei der Geltendmachung von Kartellschäden verringern. So sind Gerichte beispielsweise an Feststellungen in kartellbehördlichen Entscheidungen gebunden; zudem streitet eine widerlegliche Vermutung dafür, dass Kartelle einen Schaden verursachen: Nach der Rechtsprechung des BGH besteht ein Erfahrungssatz zugunsten des Abnehmers eines Kartellbeteiligten, dass die im Rahmen eines Kartells erzielten Preise im Schnitt über denjenigen liegen, die sich ohne die wettbewerbsbeschränkende Absprache gebildet hätten.

Vorinstanzen

In dem konkreten Verfahren war streitig, ob ein solcher Erfahrungssatz auch dann begründet ist, wenn der Kartellverstoß in einem kartellrechtswidrigen Informationsaustausch besteht (d.h. keine Hardcore-Preisabsprachen). Die Vorinstanzen hatten dies verneint, weil es bei einem reinen Informationsaustausch an einer unmittelbar die Preissetzung beeinflussenden Wirkung des wettbewerbswidrigen Verhaltens fehle und die Klage abgewiesen.

Entscheidung des BGH

Der BGH dagegen hat nun ausdrücklich bejaht, dass der Erfahrungssatz durchaus auch für Preisüberhöhungen infolge eines wettbewerbswidrigen Informationsaustauschs gilt. Beim Austausch geheimer Informationen über aktuelles oder geplantes Preissetzungsverhalten bestehe eine „große Wahrscheinlichkeit“, dass die Beteiligten in der Folge auch ein überhöhtes Preisniveau erzielen. Es zähle zum ökonomischen Erfahrungswissen und entspreche wirtschaftlicher Vernunft, dass ein Unternehmen Kenntnisse über beabsichtigtes oder erwogenes Marktverhalten eines Wettbewerbers in der Regel bei der Bestimmung des eigenen Marktverhaltens berücksichtige.

Dem Erfahrungssatz komme zudem grundsätzlich eine „starke Indizwirkung“ zu. Natürlich könne er im Einzelfall widerlegt werden. Tatrichter müssten daher im Rahmen einer Gesamtwürdigung untersuchen, ob sich Indizien finden, die den Erfahrungssatz bestätigen oder entkräften. Kriterien hierfür sind etwa die konkreten Marktbedingungen, die Marktstruktur sowie der Zweck des Informationsaustauschs.

Ausblick

Das Urteil reiht sich ein in eine Folge klägerfreundlicher Klarstellungen durch das oberste deutsche Zivilgericht. Der Appell an die Instanzgerichte, ihren Beitrag für eine effektive Durchsetzung kartellrechtlicher Schadensersatzansprüche zu leisten, ist unüberhörbar. So hat sich der BGH in seinen letzten Urteilen zu kartellrechtlichen Follow-on-Klagen kontinuierlich darum bemüht, Auslegungsklarheiten, v.a. in Bezug auf den haftungsbegründenden Tatbestand zu beseitigen und den Weg für Betragsurteile freizumachen. Die Erwartung an die Instanzgerichte, endlich mit einer ernsthaften Auseinandersetzung mit Fragen der Schadensbemessung zu beginnen, ist überdeutlich.

Die Erstreckung des Erfahrungssatzes auf den kartellrechtswidrigen Informationsaustausch ist insofern konsequent, als die Folgen ähnlich gravierend sein können wie die einer Preisabsprache. Es überrascht daher nicht, dass der BGH die Reichweite der Beweiserleichterung von der Art der geteilten Informationen abhängig macht.

Mit seiner Entscheidung stellt der BGH weiterhin sicher, dass die Auslegung des nationalen Kartellschadensersatzrechts in Einklang mit seiner eigenen Kartellrechtsrechtsprechung, insbesondere aber auch der des Europäischen Gerichtshofes steht. Es ist bereits lange anerkannt, dass auch der Austausch sensibler Informationen Wettbewerbseinschränkungen nicht nur bewirken, sondern auch bezwecken kann und daher einer besonders strengen Kartellverfolgung unterliegt.

Es bleibt abzuwarten, wie das OLG Frankfurt in seiner erneuten Entscheidung die Rezeptur des BGH aufnehmen und umsetzen wird.

BLOMSTEIN verfolgt die weiteren Entwicklungen der Rechtsprechung und Verwaltungspraxis aufmerksam. Bei Fragen stehen Ihnen [Anna Blume Huttenlauch](#), [Marie-Luise Heuer](#) sowie das gesamte Kartellrechtsteam jederzeit gern zur Verfügung.