

**Titel:**

**Keine tatsächliche Vermutung für Kartellbetroffenheit eines Beschaffungsvorgangs nach Informationsaustausch**

**Normenketten:**

BGB § 823 Abs. 2

EGV Art. 81

GWB aF § 33 Abs. 4 S. 1 S. 2, § 33a Abs. 2

**Leitsätze:**

1. Die Vermutung des § 33a Abs. 2 GWB ist auf Schadensersatzansprüche, die vor dem 01.07.2005 entstanden sind, nicht anwendbar. (Rn. 22) (redaktioneller Leitsatz)
2. Es kann eine tatsächliche Vermutung dafür bestehen, dass Aufträge, die sachlich, zeitlich und räumlich in den Bereich von kartellrechtswidrigen Absprachen fallen, von diesen erfasst wurden und damit kartellbefangen waren. (Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)
3. Eine solche Vermutung besteht nicht, wenn lediglich eine reiner Informationsaustausch stattgefunden hat. (Rn. 25 – 43) (redaktioneller Leitsatz)
4. Die Bindungswirkung eines kartellrechtlichen Bußgeldbescheids, der einen Informationsaustausch über Bruttopreise rügt, begründet alleine keine tatsächliche Vermutung für eine Kartellbetroffenheit eines Beschaffungsvorgangs. (Rn. 44 – 56) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Schadenersatz, Kommissionsentscheidung, Bußgeldbescheid, Bindungswirkung, Beschaffungsvorgang, Lkw-Kartell, Vermutung der Kartellbetroffenheit, Informationsaustausch

**Fundstelle:**

BeckRS 2020, 1958

**Tenor**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

**Beschluss**

Der Streitwert wird auf 9.092,86 € festgesetzt.

**Tatbestand**

**1**

Die Klägerin begeht von der Beklagten Zahlung von Schadenersatz zuzüglich Zinsen aufgrund des von der Europäischen Kommission mit Beschluss vom 19. Juli 2016 (AT.39824 - Trucks, bekannt gegeben unter dem Aktenzeichen C(2016) 4673; nachfolgend: Kommissionsentscheidung) festgestellten sogenannten „Lkw-Kartells“.

**2**

Die Klägerin ist eine ... Bei der Beklagten handelt es sich um einen weltweit tätigen Automobilkonzern, der Personenkraftwagen und Nutzfahrzeuge, darunter Lastkraftwagen und deren Komponenten, entwickelt, produziert und vermarktet.

**3**

Die Beklagte beteiligte sich im Zeitraum zwischen dem 17.01.1997 und dem 18.01.2011 mit anderen europäischen Herstellern von Lastkraftwagen an Zu widerhandlungen gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV und Art.

53 Abs. 1 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, wie sie Gegenstand der Feststellungen der Kommission in der Kommissionsentscheidung vom 19.07.2016 sind, deren Adressatin auch die Beklagte ist. Die kollusiven Kontakte zwischen den Adressatinnen der Kommissionsentscheidung fanden von 1997 bis 2010 in Form regelmäßiger Treffen statt und umfassten auch Kontakte über E-Mail und Telefon. Die Hauptverwaltungen der Adressatinnen waren bis 2004 direkt an den Gesprächen über Preise, Preiserhöhungen und die Einführung von neuen Emissionsnormen beteiligt. Spätestens ab August 2002 ließen die Gespräche über deutsche Tochtergesellschaften, die an ihre Hauptverwaltungen berichteten. Die Absprachen umfassten Vereinbarungen und/oder abgestimmte Verhaltensweisen über Preise und Bruttolistenpreiserhöhungen mit dem Ziel, die Bruttoreise im Europäischen Wirtschaftsraum zu koordinieren, sowie über den Zeitplan und die Weitergabe der Kosten für die Einführung von Emissionstechnologien nach den Abgasnormen Euro 3 bis Euro 6. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird volumnäßig auf die Kommissionsentscheidung Bezug genommen wird (vgl. die als Anlage GL 1 vorgelegte „provisional nonconfidential version“ in englischer Sprache; deutschsprachige Zitate im Folgenden entstammen der ebenfalls in Anlage GL 1 vorgelegten beglaubigten Übersetzung).

#### 4

In der Zeit vom 18. bis zum 21.01.2011 führte die Kommission bei der Beklagten sowie den weiteren in der Kommissionsentscheidung genannten Kartellanten Durchsuchungen durch. Mit förmlichem Beschluss der Kommission vom 20.11.2014 wurde ein Ermittlungsverfahren gegen die Beklagte und die weiteren in der Kommissionsentscheidung vom 19.07.2016 genannten Lkw-Hersteller eröffnet. Die an den festgestellten Zu widerhandlungen beteiligten Hersteller haben die in der Kommissionsentscheidung aufgeführten Zu widerhandlungen im Ermittlungsverfahren der Kommission eingeräumt.

#### 5

Die Klägerin erwarb jeweils nach einer vorausgegangenen öffentlichen Ausschreibung in den Jahren 1998 und 2001 zwei Fahrzeuge des Herstellers Mercedes-Benz.

#### 6

Im Einzelnen handelt es sich um folgende Erwerbsvorgänge:

Nr.	FIN:	Fahrzeugtyp:	Bestell-/Auslieferungsdatum:	Rechnungs-/Zahlungsdatum:	Kaufpreis brutto/netto:
1	...69	Typ 1824 AK 4x4, 18 Tonnen (Anlage K 2)	24.04.1998/ 18.08.1998	19.08.1998/ 18.09.1998	125.744,00 DM/ 108.400,00 DM
2	...65	Typ 1328 AF 4x4, 14 Tonnen (Anlage K 3)	23.03.2001/ 26.11.2001	29.11.2001/ 13.12.2001	91.640,00 DM/ 79.000,00 DM

#### 7

Die Klägerin behauptet, dass sie aufgrund der in der Kommissionsentscheidung festgestellten Verhaltensweisen für die erworbenen Fahrgestelle 8.521,66 € zu viel gezahlt habe. Durch eine Absprache von Bruttoreisen sei der Preis je LKW um 3.673,13 € überhöht. Unter Hinzurechnung der Umsatzsteuer seien daher 8.521,66 € zu viel gezahlt worden. Darüber hinaus habe die Klägerin für die Erstellung eines Gutachtens zur Schadenshöhe 571,20 € aufgewendet.

#### 8

Die Klägerin ist der Ansicht, die streitgegenständlichen Fahrzeuge seien von den durch die Kommissionsentscheidung bindend festgestellten unzulässigen Wettbewerbsbeschränkungen betroffen. Ihr sei daher durch den Erwerb der vorgenannte Schaden wegen kartellbedingt überhöhter Preise entstanden. Soweit man die preissteigernde Wirkung des Lkw-Kartells nicht bereits aufgrund der Kommissionsentscheidung als bindend festgestellt ansähe, stritten jedenfalls ein Anscheinsbeweis und eine tatsächliche Vermutung für die allgemein preissteigernde Wirkung von Kartellen. Hierbei sei auch der europarechtliche Effektivitätsgrundsatz zu berücksichtigen.

#### 9

Die Kommission habe nicht nur einen wettbewerbsunschädlichen Informationsaustausch über Bruttolistenpreise festgestellt, sondern vielmehr eine komplexe und vielgestaltige Zu widerhandlung gegen europäisches Primärrecht. Aus dem Wortlaut der Entscheidung ergebe sich eindeutig, dass es nicht lediglich einen Informationsaustausch gegeben habe, sondern dieser vielmehr zusätzlich zu den

Preisabsprachen und den Absprachen betreffend die Weitergabe der Kosten für die Einführung von Emissionstechnologien erfolgt sei.

**10**

Im Gegensatz zur Ansicht der Beklagten seien auch, wie vorliegend das am 23.03.2001 bestellte Fahrzeug (laufende Nr. 2), Feuerwehrfahrzeuge von der Kommissions-Entscheidung erfasst, da diese eine Ausnahme allein bei „Lkw für den militärischen Gebrauch“ vorsehe. Unabhängig davon handle es sich beim Kauf von Lkw-Fahrgestellen, die ggf. erst noch durch ein Drittunternehmen die entsprechenden feuerwehrtechnischen Aufbauten erhalten sollten, nicht um den Erwerb eines „Feuerwehrfahrzeugs“.

**11**

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 9.092,86 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus jeweils 4.260,83 € seit 18.09.1998 und 13.12.2001 sowie aus 571,20 € seit 05.01.2018 zu bezahlen.

**12**

Die Beklagte beantragt,

die Klage kostenpflichtig abzuweisen.

**13**

Die Beklagte erhebt hinsichtlich der streitgegenständlichen Ansprüche die Einrede der Verjährung.

**14**

Die Beklagte meint, das mit der Kommissionsentscheidung vom 19.07.2016 sanktionierte Verhalten habe keine wettbewerbsbeschränkende Wirkung aufgewiesen; jedenfalls sei dies von der Kommission in der Entscheidung nicht bindend festgestellt worden. Die Klage sei schon deshalb abzuweisen, weil die Kartellbetroffenheit der streitgegenständlichen Erwerbsvorgänge, für die nach der „Schienenkartell-Entscheidung“ des BGH kein Anscheinsbeweis anzunehmen sei, nicht dargelegt, geschweige denn bewiesen sei. Bei einem bloßen Informationsaustausch der Kartellanten sei in dieser Hinsicht keine tatsächliche Vermutung für die Kartellbetroffenheit gegeben; es handle sich vorliegend gerade nicht um ein „Hardcore“-Kartell. Selbst wenn man von der Möglichkeit einer tatsächlichen Vermutung ausginge, würde dies nicht ausreichen, um vorliegend eine Kartellbetroffenheit einzelner Fahrzeugerwerbe zu indizieren. Die spezifischen Preisbildungsmechanismen auf dem Lkw-Markt, die wettbewerbsökonomische Analyse und selbst das Parteigutachten der Gegenseite, das zu dem Ergebnis käme, dass es für etliche Erwerbsvorgänge keine Preiserhöhungen gegeben habe, seien vielmehr Indizien, die gegen die Kartellbefangenheit sprächen. Die Klägerseite habe keine hinreichenden Indiziatatsachen vorgetragen und nachgewiesen, die in einer Gesamtwürdigung aller Umstände den Schluss auf eine solche zuließen.

**15**

Das Fahrzeug Nr. 2 sei als Sonderfahrzeug nicht von den Feststellungen der Kommission betroffen (vgl. Rn. 109). Die Kommission habe im Ermittlungsverfahren unter anderem in einem an die Beklagte gerichteten Auskunftsersuchen vom 30.06.2015 (Anlage GL 15) klargestellt, dass mit dem Begriff „trucks“ keine Spezialfahrzeuge gemeint seien, insbesondere keine Feuerwehrfahrzeuge oder Fahrgestelle für Feuerwehrfahrzeuge. Zudem dürften keine Leistungen berechnet und von der Klägerin der Schadensermittlung zugrunde gelegt werden, die nach Rn. 5 der Kommissionsentscheidung nicht von dieser erfasst seien. Das Fahrzeug Nr. 2 enthalte gemäß den Erwerbsbelegen etwa auch Überführungskosten, die als Dienstleistung nicht unter die Kommissionsentscheidung fielen.

**16**

Hinsichtlich des weiteren Vortrags der Parteien wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 12.12.2019 (Bl. 214 ff. d.A.) Bezug genommen.

**17**

Die Kammer hat mit Verfügung vom 26. September 2019 hinsichtlich der Problematik der Kartellbetroffenheit einen rechtlichen Hinweis erteilt. Wegen der Einzelheiten wird auf die Verfügung vom 26. September 2019, Bl. 152 d. A., Bezug genommen.

**18**

Die Kammer hat keinen Beweis erhoben.

## Entscheidungsgründe

### 19

Die zulässige Klage ist unbegründet.

I.

### 20

Das Landgericht Nürnberg-Fürth ist sachlich und örtlich zuständig.

II.

### 21

Die Klage ist unbegründet, da von der Klagepartei nicht hinreichend dargelegt wurde, dass die aufgeführten Beschaffungsvorgänge von den kartellrechtswidrigen Verhaltensweisen der Beklagten betroffen sind.

### 22

1. Die streitgegenständlichen LKW wurden in den Jahren 1998 und 2001 erworben.

Schadensersatzansprüche, die - wie hier - vor Inkrafttreten der 7. GWB-Novelle am 01.07.2005 entstanden sind, richten sich nach § 823 Abs. 2 BGB iVm Art. 81 EGV. Denn für den Schadensersatzanspruch ist das zum Zeitpunkt der Vertragsschlüsse geltende Recht maßgeblich (BGH, Urteil vom 11.12.2018 - KZR 26/17, Rn. 44 - Schienenkartell). Somit ist auch die Vermutung des § 33a Abs. 2 GWB auf die streitgegenständlichen Schadensersatzansprüche nicht anwendbar (§ 186 Abs. 3 GWB).

### 23

2. Ein Kartellschadensersatz setzt voraus, dass die in Rede stehenden Beschaffungsvorgänge kartellbefangen waren, also ein Wettbewerb unter möglichen Lieferanten der von der Klagepartei jeweils benötigten Waren durch die vom Bundeskartellamt festgestellten Kartellverstöße ausgeschlossen oder eingeschränkt wurde. Die Darlegungs- und Beweislast für die konkrete Kartellbetroffenheit trägt die Klagepartei. Eine Feststellung der Kartellbetroffenheit ist nach Maßgabe des § 286 ZPO zu treffen (BGH, Urteil vom 11.12.2018 - KZR 26/17 -, Rn. 59 - Schienenkartell). Maßgeblich dafür ist, ob der Anspruchsteller beim Erwerb kartellbefangener Waren so mit dem wettbewerbswidrigen Verhalten der Kartellanten in Berührung gekommen ist, dass nachteilige Folgen für ihn eintreten konnten.

### 24

3. Zwar kann eine tatsächliche Vermutung dafür bestehen, dass Aufträge, die sachlich, zeitlich und räumlich in den Bereich der Absprachen fallen, von diesen erfasst wurden und damit kartellbefangen waren (BGH, Urteil vom 11.12.2018 - KZR 26/17 -, Rn. 61 - Schienenkartell). Denn es entspricht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs wirtschaftlicher Erfahrung, dass die Gründung und Durchführung eines Kartells häufig zu einem Mehrerlös der daran beteiligten Unternehmen führt (BGH, a.a.O., Rn. 59 m.w.N.). Dies gilt 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. Durch solche Absprachen sind die beteiligten Unternehmen in einem gewissen Umfang der Notwendigkeit enthoben, sich im Wettbewerb zur Erlangung von Aufträgen gegen konkurrierende Unternehmen durchzusetzen. Sie zielen mithin darauf, den Preiswettbewerb weitgehend außer Kraft zu setzen. Unternehmen, die sich aufgrund solcher Absprachen nicht dem Wettbewerb stellen müssen, werden im Regelfall keinen Anlass sehen, bestehende Preissenkungsspielräume zu nutzen. Nach ökonomischen Grundsätzen wird bei Kartellen vielfach eine Kartellrendite entstehen. Treffen Unternehmen trotz der damit einhergehenden erheblichen Risiken solche Absprachen, streitet danach eine tatsächliche Vermutung dafür, dass die im Rahmen eines Kartells erzielten Preise im Schnitt über denen liegen, die sich ohne die wettbewerbsbeschränkende Absprache bildeten. Diese Vermutung gewinnt an Gewicht, je länger und nachhaltiger ein Kartell praktiziert wurde (BGH, a.a.O., Rn. 55).

### 25

4. Eine solche umfassende Wirkung ist jedoch nicht für den Fall des reinen Informationsaustausches anzunehmen, wie er in Bezug auf die Bruttolistenpreise im Rahmen der hier festgestellten Kartellrechtsverstöße vorlag.

### 26

a) Soweit die Klagepartei den Schadensersatzanspruch in Höhe von 7.346,26 € darauf stützt, dass die Adressaten des Bußgeldbescheids die Bruttopreislisten abgesprochen hätten, so ist festzustellen, dass - jedenfalls für den für die hiesige Klagepartei betroffenen deutschen Absatzmarkt - hinsichtlich der Bruttopreise keine verbindlichen Absprachen (Vereinbarungen) getroffen wurden, sondern lediglich ein - im Einzelnen unkonkreter und unverbindlicher - Informationsaustausch vorlag.

**27**

1) Nach § 33b GWB ist das Gericht an die Feststellung des Verstoßes gebunden, wie sie in der bestandskräftigen Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016 getroffen wurde. Für den Umfang der Bindungswirkung nach § 33 Abs. 4 Satz 1 und 2 GWB kommt es auf die im Kartellverfahren getroffenen tatsächlichen Feststellungen an (BGH, Urteil vom 12. Juli 2016 - KZR 25/14 -, BGHZ 211, 146-171, - Lottoblock II - Rn. 18). Maßgeblich ist hierbei, in welchem Umfang eiden Gründen der abschließenden Entscheidung festgestellt worden ist (BGH, a.a.O., Rn. 19).

**28**

2) Der Tenor der Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016 lautet: „By colluding on pricing and gross price increases in the EEA for medium and heavy trucks; [...] the following undertakings infringed Article 101 TFEU and Article 53 of the EEA Agreement during the periods indicated: [...] (c) Daimler AG from 17 January 1997 until 18 January 2011 [...]“ (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Az.: AT.39824 - Trucks, S. 30). In deutscher Übersetzung heißt es: „Durch die Kollusion über Preise und Bruttolistenpreiserhöhungen für mittelschwere und schwere Lkw [...] haben die nachstehenden Unternehmen in den nachstehend angegebenen Zeiträumen gegen Artikel 101 AEUV und Artikel 53 des EWR-Abkommens verstoßen: [...] (c) Daimler AG vom 17. Januar 1997 bis 18. Januar 2011 [...].“ Ausschlaggebend ist hierbei lediglich der englische Text. Der Tenor stellt hierbei als Tathandlung lediglich „colluding“ fest, also ein geheimes Zusammenwirken. Aus dieser sehr allgemein gehaltenen Umschreibung der Tat der Beklagten können daher keine Rückschlüsse auf konkrete Verhaltensweisen der Beklagten gezogen werden. Insbesondere ergibt sich hieraus nicht, dass die Adressaten des Bußgeldbescheids konkrete kartellrechtswidrige Vereinbarungen getroffen haben.

**29**

3) In den tatsächlichen Feststellungen wird das Verhalten der Beklagten näher beschrieben.

**30**

(1) In der Einleitung (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Az.: AT.39824 - Trucks, Rn. 2) heißt es: „The infringement consisted of collusive arrangements on pricing and gross price increases“. In der dem Gericht vorgelegten Fassung wurde dies übersetzt als: „Die Zuwiderhandlung bestand in Absprachen über Preise und Bruttolistenpreiserhöhungen [...].“ Dies kann jedoch nicht so verstanden werden, dass hier konkrete Vereinbarungen darüber getroffen wurden, welche Preise gesetzt werden sollen und wann und in welchem Umfang Bruttolistenpreise erhöht werden sollten. Es handelt sich hierbei lediglich um eine allgemeine Aussage in der Einleitung, die aufgrund der nachfolgenden Ausführungen in den Feststellungen erst konkretisiert und hierbei insbesondere relativiert wird.

**31**

(2) Erst unter Ziffer 3 des Bußgeldbescheids (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 46 ff) wird das festgestellte Verhalten beschrieben („Description of Conduct“). Hier wird zunächst unter der Überschrift „Further transparency between the Addressees“ („Zusätzlich erhöhte Transparenz zwischen den Adressatinnen“) Folgendes festgestellt:

„All of the Addressees exchanged gross price lists and information on gross prices and most of them (...) engaged in exchanging computerbased truck configurators.“ Auf Deutsch: „Sämtliche Adressaten tauschten Bruttolistenpreise und Information über Bruttopreise miteinander aus und die meisten (...) tauschten computerbasierte Lkw-Konfiguratoren aus.“ (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 46). Dieses festgestellte Verhalten stellt somit lediglich den Austausch von Informationen dar. Die bindenden Feststellungen bleiben hinsichtlich der Frage, welche konkreten Informationen zu welchen Zeitpunkten ausgetauscht wurden, unbestimmt. Der Umstand, dass die abstrakt dargestellten Informationen im Anschluss hieran als „wirtschaftlich sensibel“ dargestellt werden, verdeutlicht nicht den Inhalt des Informationsaustausches.

**32**

Im Folgenden wird festgestellt, dass die Adressaten des Bußgeldbescheides aus den so erhaltenen Informationen im Zusammenhang mit weiteren, im Wege der Marktforschung gewonnenen Daten, die ungefähren aktuellen Nettopreise ihrer Konkurrenten besser berechnen konnten. Dies sei jedoch in Abhängigkeit von der Qualität der ihnen vorliegenden Marktforschungsdaten (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 47). Nicht erläutert wird in diesem Zusammenhang, welche Adressaten Zugang zu Marktforschungsdaten einer Qualität hatten, die eine im Übrigen nur „ungefähre“ Berechnung aktueller Nettopreise der Konkurrenten erleichtert hätten. Aus den bindenden Feststellungen ergibt sich zudem, dass lediglich in den meisten Fällen die ausgetauschten und im Einzelnen nicht konkretisierten Informationen nicht öffentlich zugänglich waren. Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass die ausgetauschten Informationen jedenfalls in einem relevanten Umfang öffentlich zugänglich waren.

### **33**

In Bezug auf den Austausch von Lkw-Konfiguratoren wird festgestellt, dass sämtliche Adressaten mit der Ausnahme von DAF Zugang zu dem Konfigurator mindestens einer weiteren Adressatin hatten. Einige Konfiguratoren gewährten jedoch nur Zugang zu technischen Daten und enthielten keine Preisinformationen (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 48). Es steht somit im Hinblick auf die Beklagte lediglich fest, dass diese Zugriff auf einen Konfigurator eines Wettbewerbers hatte, der technische Daten enthielt. Dass die Beklagte auch Zugriff auf Preisinformationen in Rahmen des Konfigurators hatte, kann aus dem Bußgeldbescheid nicht geschlossen werden, da keine Feststellungen getroffen wurden, auf welchen Konfigurator die Beklagte Zugriff hatte und ob dieser Preisinformationen enthielt.

### **34**

Es ist hierbei zu beachten, dass diese Feststellungen unter der Überschrift „zusätzlich erhöhte Transparenz“ getroffen werden. Auch die Überschrift deutet somit auf einen reinen Informationsaustausch und nicht auf eine Verabredung eines bestimmten Verhaltens hin.

### **35**

(3) Im nächsten Abschnitt unter der Überschrift „Nature and scope of the infringement“ („Art und Umfang der Zuwiderhandlung“) wird nun Folgendes in Bezug auf Bruttolistenpreise festgestellt:

„These collusive arrangements included agreements and/or concerted practices on pricing and gross price increases in order to align gross prices in the EEA [...].“

„Die Absprachen umfassten Vereinbarungen und/oder abgestimmte Verhaltensweisen über Preise und Bruttolistenpreiserhöhungen mit dem Ziel, die Bruttopreise im EWR zu koordinieren [...].“

(Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 50)

### **36**

Es handelt sich hierbei wiederum lediglich um die Einführung für die in den folgenden Randnummern im Einzelnen dargestellten Zuwiderhandlungen in einer verallgemeinernden Weise. Dies ergibt sich aus der Systematik der Darstellung der festgestellten Verstöße und wird auch verdeutlicht durch die Verwendung des unbestimmten Begriffs „und/oder“. Dieses Begriffspaar lässt offen, ob beide genannten Alternativen (Vereinbarung und abgestimmte Verhaltensweisen) kumulativ vorgelegen haben oder ob nur vom alternativen Vorliegen entweder von Vereinbarungen oder von abgestimmten Verhaltensweisen über Preise und Bruttolistenpreise auszugehen ist. Die allgemeine Form der Darstellung in abstrakter Form ergibt sich hier auch daraus, dass sich nur ein Teil der Absprachen („collusive arrangements“) auf im Einzelnen nicht konkretisierte Vereinbarungen und/oder abgestimmte Verhaltensweisen über Preise und Bruttolistenpreiserhöhungen bezieht. Es wird das Wort „included“ („umfassten“) verwendet. Es wird damit zum Ausdruck gebracht, dass auch noch andere - an dieser Stelle allerdings nicht angesprochene - Absprachen getroffen wurden.

### **37**

(4) Für den Zeitraum von 1997 bis zum Ende 2004 wird dargestellt, dass die beteiligten Unternehmen auf mehrmals im Jahr stattfindenden Treffen ihre Bruttopreiserhöhungen besprachen. Lediglich in einigen Fällen wurden die Bruttopreiserhöhungen auch vereinbart. Gelegentlich seien auch Gespräche über die Nettopreise für einige Länder geführt worden. In den Jahren 1997 und 1998 seien auch Informationen über die Harmonisierung der Bruttopreislisten für den EWR ausgetauscht worden. (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 51). Aus diesen Feststellungen kann für die Beklagte nur festgestellt werden, dass sie mit den anderen beteiligten Unternehmen ihre Bruttopreiserhöhungen - sowie

die anderer Unternehmen - besprochen hat. Ob die darüber hinausgehenden Feststellungen auch die Beklagte betreffen und sich auf den für die Klagepartei relevanten deutschen Markt beziehen, ergibt sich aus dem Bußgeldbescheid nicht, da nicht festgestellt wurde, dass diese Verhaltensweisen immer und europaweit durchgeführt wurden, sondern nur „gelegentlich“ oder „in einigen Fällen“. Unabhängig davon bleibt auch der Inhalt der „Gespräche über die Nettopreise für einige Länder“ unklar.

### **38**

Die sich hieran anschließenden exemplarischen Ausführungen (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 52) belegen hinsichtlich der Bruttopreislisten in bindender Weise nur, dass mit einem nicht konkretisierten Inhalt über zukünftige Änderungen der Bruttopreislisten gesprochen wurde. Damit ist an dieser Stelle schon nicht festgestellt, dass überhaupt über Preiserhöhungen gesprochen wurde. In Betracht kommt insoweit neben einer Änderung von Preisen auch eine Änderung der formalen Ausgestaltung der besprochenen Bruttopreislisten.

### **39**

(5) Weiterhin wird geschildert, dass nach Einführung des Euros und bei Einführung der europaweiten Preislisten für fast alle Hersteller die Adressaten begannen, sich über ihre deutschen Tochterunternehmen systematisch über geplante Preiserhöhungen auszutauschen (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 54). Auf deutscher Ebene sei ein Austausch sowohl zu technischen Themen als auch zu Lieferfristen und Preisen (normalerweise Bruttopreisen) erfolgt (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 55). Auch insoweit bleibt der Inhalt der „normalerweise“ Bruttopreise betreffenden Gespräche unbestimmt. Ob und in welcher konkreten Weise ausnahmsweise über andere und über welche Preise, die hier genannt werden, gesprochen wurde, bleibt offen.

### **40**

(6) In späteren Jahren seien auf deutscher Ebene nicht öffentlich zugängliche Informationen über Bruttopreiserhöhungen in einem Tabellenblatt zusammengetragen worden und mehrmals im Jahr ausgetauscht worden. Die ausgetauschten Informationen über zukünftige Bruttopreiserhöhungen haben sich entweder lediglich auf Lkw-Basismodelle oder auf Lkw und die zur Verfügung stehenden Konfigurationsoptionen bezogen. Nettopreise bzw. Nettopreiserhöhungen seien üblicherweise nicht ausgetauscht worden (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 56). Festgestellt sind hier lediglich Verhaltensweisen, die auf einen Informationsaustausch abstellen. Vereinbarungen darüber, wie auf die mitgeteilten Informationen reagiert werden soll, wurden nicht festgestellt.

### **41**

(7) Eine Feststellung in Bezug auf eine - im Einzelnen allerdings nicht dargestellte - Vereinbarung einer Preiserhöhung wurde lediglich im Hinblick auf Frankreich im Rahmen der Einführung des Euros festgestellt. Hierzu führt der Bußgeldbescheid aus, dass diskutiert worden sei, dass Frankreich die niedrigsten Preise hatte, und dass vereinbart worden sei, dass die Preise in Frankreich erhöht werden mussten (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 53). Hierbei handelt es sich jedoch um ein punktuelles Verhalten, das zeitlich (Euro-Einführung) und örtlich (Frankreich) begrenzt ist. Der hier gegenständliche Erwerb eines LKWs im Jahre 2009 fällt nicht in diesen zeitlichen und örtlichen Rahmen.

### **42**

(8) Im Bußgeldbescheid wird das Verhalten der Adressaten in zusammenfassender Weise als „Austausch über zukünftig geschen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 57) und an unterschiedlichen Stellen ausdrücklich als ein die geplanten Bruttopreiserhöhungen betreffender „Informationsaustausch“ (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 57 und Rn. 60) bezeichnet.

### **43**

4) In der rechtlichen Begründung des Bußgeldbescheides wird ausgeführt, dass es für die Frage der Feststellung eines Verstoßes gegen Art. 101 Absatz 1 AEUV und Art. 53 Abs. 1 EWR-Abkommen nicht darauf ankommt, ob eine Vereinbarung zwischen Unternehmen oder eine aufeinander abgestimmte Verhaltensweise vorliegt (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 65 ff). Es wird lediglich und ohne Festlegung einer der bezeichneten Tatbestandsalternativen festgestellt, dass das beschriebene Verhalten sämtliche Merkmale einer Vereinbarung und/oder einer aufeinander abgestimmten Verhaltensweise im Sinne von Art. 101 Abs. 1 AEUV und Art. 53 Absatz 1 EWR-Abkommen aufweist (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 69). Zudem wird ausgeführt, dass es ausreicht, dass die Vereinbarung oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweise eine Verhinderung,

Beschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs auf dem Binnenmarkt bezweckt, so dass Auswirkungen des Kartells nicht dargestellt werden müssen, wenn die wettbewerbswidrige Zielsetzung des fraglichen Verhaltens nachgewiesen wurde (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 80). Es ist daher konsequent, dass die Europäische Kommission sich im Rahmen des Bußgeldbescheides nicht zu einer Feststellung dazu veranlasst sah, inwieweit das bewusste Verhalten eine Vereinbarung darstellte und eine tatsächliche Erhöhung der Nettopreise bewirkte. Allenfalls vage wird im Bußgeldbescheid angedeutet, dass das beanstandete Verhalten die Adressaten dazu in die Lage versetzten, die ausgetauschten Informationen bei ihren internen Planungsprozessen zu berücksichtigen (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 58). Ob und in welcher Weise sich der Informationsaustausch auf eine etwaige Erhöhung von Bruttolistenpreisen ausgewirkt hat, bleibt offen. Ungeachtet dessen, dass auch insoweit der Nettopreis nicht ausdrücklich angesprochen wird, wird hinsichtlich der Preispositionierung neuer Produkte lediglich die vage Möglichkeit festgestellt, die Informationen „können“ diese „möglicherweise“ beeinflusst haben (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 80). Welche konkrete Beeinflussung möglicherweise vorgelegen haben könnte, wird nicht thematisiert.

#### **44**

b) Es kann dahinstehen, ob eine tatsächliche Vermutung für eine Kartellbetroffenheit einzelner Beschaffungsvorgänge nicht nur bei Preis-, Quoten- und Kundenschutzkartellen (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 11. Dezember 2018 - KZR 26/17 -, Rn. 61, juris), sondern auch im Falle eines Informationsaustausches in Betracht kommt. Jedenfalls muss die Annahme einer tatsächlichen Vermutung auf einer umfassenden Würdigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls beruhen.

#### **45**

1) Soweit in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht eine Bindungswirkung besteht, ergibt sich alleine aus dem Inhalt des vorliegenden Bußgeldbescheids keine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür, dass die gegenständlichen, den Informationsaustausch betreffenden Kartellrechtsverstöße bei den einzelnen Aufträgen beachtet und umgesetzt wurden, sich diese mithin nachteilig auf die einzelnen Beschaffungsvorgänge ausgewirkt haben.

#### **46**

Der durch den vorliegenden Bußgeldbescheid festgestellte, die Bruttolistenpreise betreffende Informationsaustausch begründet unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände keine tatsächliche Vermutung für eine Kartellbetroffenheit des hier streitgegenständlichen Beschaffungsvorgangs.

#### **47**

2) Eine solche tatsächliche Vermutung wird damit begründet, dass Preis-, Quoten- und Kundenschutzkartelle darauf setzen, den Preiswettbewerb weitgehend außer Kraft zu setzen, und somit nach ökonomischen Grundsätzen vielfach eine Kartellrendite entstehen wird (BGH, Urteil vom 11. Dezember 2018 - KZR 26/17 -, Rn. 55, juris - Schienenkartell).

#### **48**

(1) Der hier vorliegende Informationsaustausch unterscheidet sich jedoch strukturell von solchen Preis-, Quoten- und Kundenschutzkartellen. Diese gehen mit Vereinbarungen über ein bestimmtes zukünftiges Verhalten einher. Ein solches Versprechen eines bestimmten Verhaltens wurde jedoch im Bußgeldbescheid für den deutschen Markt gerade nicht festgestellt. Zwar ist festzustellen, dass es auch das Ziel des Informationsaustausches ist, den Preiswettbewerb einzuschränken (Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 81). Dies kommt jedoch nicht an ein weitgehendes Außerkraftsetzen heran. Den am Informationsaustausch Beteiligten stand es frei, aus den Informationen, die sie erhalten haben, in eigener Entscheidung ihre Preise zu setzen und um Kunden zu werben. Sie waren in dieser Entscheidung nicht eingeschränkt.

#### **49**

(2) Die Kammer verkennt hierbei nicht, dass widerleglich vermutet wird, dass die an der Abstimmung beteiligten und weiterhin am Markt tätigen Unternehmen die mit ihren Wettbewerbern ausgetauschten Informationen bei der Festlegung ihres Marktverhaltens berücksichtigen (EuGH, Urt. v. 4.6.2009 - Rs. C-8/08, Rn. 51-53 - T-Mobile Netherlands u. a.).

#### **50**

Es ist aber zu berücksichtigen, dass es sich bei den ausgetauschten Preisen um Bruttolistenpreise handelte. Die tatsächlich am Markt gezahlten Nettopreise wichen erheblich von diesen ab und wiesen erhebliche Rabatte auf die Bruttolistenpreise auf (so auch ausgeführt in der Entscheidung der Europäischen Kommission vom 19.07.2016, Rn. 27). Welche Rabattspielräume auf den Bruttolistenpreis letztlich den einzelnen Niederlassungen der Beklagten gegeben wurde, war vom Informationsaustausch nach der Entscheidung der Kommission vom 19.07.2016 jedoch nicht umfasst. Soweit im Bußgeldbescheid ausgeführt ist, dass die Beteiligten im Zeitraum von 1997 bis Ende 2004 gelegentlich auch Gespräche über die Nettopreise für einige Länder führten (Rn. 51), wird hier keine Aussage darauf dem deutschen Markt handelte. Unabhängig davon bleibt auch insoweit offen, mit welchem konkreten Inhalt die Nettopreise bei den gelegentlichen Gesprächen thematisiert wurden.

## 51

Darüber hinaus wird aus dem Bußgeldbescheid deutlich, dass Informationen nur punktuell und nicht flächendeckend ausgetauscht wurden. So bestand der Zugang zu den LKW-Konfiguratoren nur bei einem Mitbewerber und es steht nicht fest, dass hierbei auch Zugriff auf die in dem Konfigurator enthaltenen Bruttolistenpreise bestand. Die ausgetauschten Bruttolistenpreise konnten somit nicht jegliche denkbare Konfiguration abdecken.

## 52

Auch würde eine widerlegliche Vermutung, dass die an der Abstimmung beteiligten und weiterhin am Markt tätigen Unternehmen die mit ihren Wettbewerbern ausgetauschten Informationen bei der Festlegung ihres Marktverhaltens berücksichtigen, nicht zwangsläufig bedeuten, dass hiermit negative und insbesondere nettopreisrelevante Auswirkungen auf den Wettbewerb verbunden wären. Unabhängig davon, wie sich das Verhältnis des Nettopreises zum Bruttolistenpreis darstellt, können die Unternehmen vielmehr eine (angekündigte) Bruttopreiserhöhung des Wettbewerbers auch zum Anlass nehmen, von zukünftigen (möglicherweise auch selbst als geplant kommunizierten) Bruttopreiserhöhungen abzusehen, um sich dadurch einen Wettbewerbsvorteil durch Mengeneffekte zu verschaffen. Die Berücksichtigung der Information würde in diesem Fall den Wettbewerb fördern (vgl. LG Mannheim, Urteil v. 24.4.2019 - 14 O 117/18 Kart - LKW-Kartell). In diesem Zusammenhang bestand auch für die Informationsempfänger eine Unsicherheit, ob die Informationsgeber diese Erhöhungen wie geplant durchführen würden oder unter Umständen auf Grund der selbst erhaltenen Informationen ihr zukünftiges Verhalten in Bezug auf Preiserhöhungen abändern würden.

## 53

(3) Unter Umständen lässt es sich hiermit erklären, dass die Kommission in der Verordnung der Europäischen Kommission vom 20.12.2006 - innerhalb des Kartellzeitraums - im Fusionskontrollverfahren MAN/Scania einen starken Wettbewerb in Deutschland auf dem Markt der LKW-Hersteller feststellte (Commission Decision of 20/12/2006 declaring a concentration to be compatible with the common market (Case No IV/M.4336 - MAN / SCANIA) according to Council Regulation (EEC) No 4064/89, Rn. 71 „Furthermore, the market investigation confirmed that competition in the German market is considered by market players to be strong, not only between the two market leaders DC and MAN, but also between all five leading suppliers.“).

## 54

(4) Im Übrigen bedeutet auch das festgestellte Ziel, die Bruttolistenpreise im EWR zu koordinieren, nicht, dass hierzu die Bruttolistenpreise in Deutschland erhöht werden mussten; vielmehr kann eine Koordinierung auch dahingehend erfolgen, dass die Bruttolistenpreise nur in einigen Ländern angehoben wurden und in anderen Ländern unverändert geblieben sind (vgl. OLG Düsseldorf (1. Kartellsenat), Urteil vom 06.03.2019 - U (Kart) 15/18, Rn. 36).

## 55

(5) Zwar ist festzustellen, dass das kartellrechtswidrige Verhalten über einen langen Zeitraum von 14 Jahren aufrechterhalten wurde. Eine lange Dauer kann die Vermutung begründen, dass das kartellrechtswidrige Verhalten in einer solchen Weise für die Beteiligten vorteilhaft war, dass sie das Verhalten aufrechterhalten haben.

## 56

In einer Gesamtabwägung der Umstände des hier festgestellten Verhaltens der Beteiligten ist jedoch alleine aus der langen Dauer des Verstoßes, die für eine Kartellrendite spricht, keine tatsächliche Vermutung

aufzustellen, dass jeder Erwerb, der sachlich, zeitlich und räumlich von den Feststellungen des Bußgeldbescheides umfasst ist, auch tatsächlich in der Weise Preisvereinbarung hierdurch nachteilig beeinflusst wurde. Aufgrund des oben im Einzelnen dargestellten und wenig konkreten Inhalts des Bußgeldbescheids ist es auch ernsthaft in Betracht zu ziehen, dass die im Bußgeldbescheid festgestellten Verhaltensweisen keine nachteiligen Auswirkungen auf sachlich, zeitlich und räumlich von den Feststellungen umfasste Beschaffungsvorgänge hatte oder dass etwaige nachteilige Auswirkungen sich danach unterschieden, ob und wann von welchem Adressaten Lastkraftwagen bezogen wurden (vgl. hierzu auch LG Magdeburg, Urteil vom 08.01.2020 - 7 O 302/18, BeckRS 2020, 68, beckonline).

## **57**

5. Die Klagepartei hat daher darzulegen, in welcher Weise der hier streitgegenständliche Erwerb von dem Verhalten der Beklagten betroffen ist. Hierzu trägt die Klagepartei nicht vor. Soweit die Klagepartei Sachverständigenbeweis für die Kartellbefangenheit des streitgegenständlichen Erwerbs anbietet, handelt es sich um einen unzulässigen Ausforschungsbeweis, der einen nicht „aufs Geratewohl“ oder „ins Blaue hinein“ aufgestellten und prozessual erforderlichen Sachvortrag nicht ersetzen kann (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 07. Februar 2019 - III ZR 498/16 -, Rn. 37, juris).

## **58**

6. Es ist auch nicht aus Gründen des Effektivitätsgrundsatzes - über die Anwendung der vom Bundesgerichtshof entwickelten Möglichkeit einer tatsächlichen Vermutung hinausgehend (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 11.12.2018 - KZR 26/17 -, Rn. 61 - Schienenkartell) - von der üblichen Verteilung der Darlegungslast abzuweichen. Der Effektivitätsgrundsatz besagt, dass die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich gemacht oder übermäßig erschwert werden dürfe (EuGH, Urteil vom 13. Juli 2006 - C-295/04 bis C-298/04 -, juris, Rn. 62). In der zitierten Entscheidung hat sich der EuGH jedoch auch mit der Frage der Zulässigkeit eines Strafschadensersatzes auseinandergesetzt. Hierbei hat er festgestellt, dass das Gemeinschaftsrecht die innerstaatlichen Gerichte nicht daran hindert, dafür Sorge zu tragen, dass der Schutz der gemeinschaftsrechtlich gewährleisteten Rechte nicht zu einer ungerechtfertigten Bereicherung der Anspruchsberechtigten führt (EuGH, a.a.O. Rn. 99). Das grundsätzliche Festhalten an der allgemeinen Verteilung der Darlegungslast im Zivilprozess in Fällen, in denen - wie hier - keine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Kartellbetroffenheit besteht, dient diesem Zweck. Der Effektivitätsgrundsatz kann sich nur im Rahmen gesetzlicher Regeln und relevanter Tatbestandsvoraussetzungen entfalten. Wegen der Bindung der Gerichte an Recht und Gesetz kann der Effektivitätsgrundsatz nicht aus Zweckmäßigkeitserwägungen hinsichtlich einer erleichterten Durchsetzung von Ansprüchen, derer sich potentiell Geschädigte berühmen, hierfür vorausgesetzte Tatbestandsmerkmale und den Vortrag und Nachweis hierauf bezogener Tatsachen ersetzen.

## **59**

7. Die Kostenentscheidung ergeht nach § 91 ZPO. Die vorläufige Vollstreckbarkeit ist nach § 709 ZPO zu entscheiden.