

# Mandanteninformation

Juli 2024

## Wichtige Entwicklungen im deutschen Kartellrecht im 1. Halbjahr 2024

Der Berichtszeitraum war nicht zuletzt vom Einsatz relativ neuer Instrumente durch das Bundeskartellamt geprägt und brachte, den aktuellen sportlichen Großereignissen angemessen, einige Entscheidungen zum Thema Sport hervor. Große Bußgelder bleiben zwar aus, Bewegung gab es jedoch im Kartellschadensersatzrecht und bei Nachhaltigkeitsvereinbarungen.

### [Fusionskontrolle](#)

Gehäufte Anwendung der Transaktionswertschwelle im Pharmabereich

Rücknahme der Anmeldung des Erwerbs von erfal durch Hunter Douglas

Marktabgrenzung im Einzelhandel mit Sport- und Outdoorprodukten

Beitritt zu Genossenschaft als Zusammenschlusstatbestand

### [Missbrauchsverbot](#)

Deutsche Bahn vs. Mobilitätsplattformen

Neues zu § 19a GWB

Eigenvermarktung bei Olympia

### [Kartellverbot](#)

Fussball

Bußgeldverfahren

Wettbewerberkooperationen

Verhandlungsgruppe für die Lizenzierung von standardessenziellen Patenten

### [Kartellschadensersatz](#)

Umsetzung des Heureka-Urteils auf nationaler Ebene

OLG München zur Anspruchsbündelung

Keine Ansprüche aus dem Kaffee Röster-Kartell

## I. Fusionskontrolle

### 1. Gehäufte Anwendung der Transaktionswertschwelle im Pharmabereich

Im ersten Halbjahr hat das Bundeskartellamt („BKartA“) gleich vier großvolumige Pharma-Transaktionen freigegeben. Sämtliche Vorhaben wären auf Basis der deutschen Umsatzschwellen nicht anmeldepflichtig gewesen, sondern wurden allein über die Transaktionswertschwelle erfasst, da der Wert der Gegenleistung jeweils EUR 400 Mio. überstieg:

Bereits im März erteilte das BKartA im Vorprüfverfahren grünes Licht für den Erwerb sämtlicher Anteile der deutschen **MorphoSys AG** durch die Schweizer **Novartis AG**. Das Übernahmeangebot für das Biotechnologieunternehmen MorphoSys betrug ca. EUR 2,7 Mrd. Inhaltlich konzentrierte sich die Prüfung auf den Bereich der Forschung und Entwicklung von Wirkstoffen gegen eine bestimmte Form der Leukämie. Hier stand MorphoSys mit einem neuen Wirkstoff, der in Kombination mit einem bereits im Markt befindlichen Wirkstoff von Novartis eingesetzt wer-

den soll, kurz vor der Zulassung. Durchgreifende wettbewerbliche Bedenken hatte das Amt jedoch nicht, da sich eine Vielzahl möglicher Alternativwirkstoffe in Kombinations- oder Zweitlinientherapie in der Entwicklung befinden und noch im Prognosezeitraum Wettbewerb durch Generika erwartet wurde.

Im April gab das BKartA die Übernahme der deutschen **Cardior Pharmaceuticals GmbH** durch die dänische **Novo Nordisk A/S** für einen Kaufpreis von rund EUR 1 Mrd. in der ersten Phase frei. Cardior ist ein Biotech-Unternehmen mit einem Schwerpunkt auf Herzerkrankungen. Es verfügt noch nicht über zugelassene Arzneimittel, hat jedoch einen Wirkstoff gegen Herzinsuffizienz infolge eines Herzinfarkts in der Entwicklungspipeline. Da sich die Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten von Novo Nordisk im Bereich Herzinsuffizienz an andere Patientengruppen richten und Wettbewerb durch alternative Wirkstoffe und Biosimilars bzw. Generika erwartet wird, erhob das BKartA auch hier keine Bedenken.

Im Mai gab das Amt den Erwerb sämtlicher Anteile der US-amerikanischen **Shockwave Medical** durch **Johnson & Johnson** für rund USD 13,1 Mrd. im Vorprüfverfahren frei. Zwar gab die Übernahme des innovativen Medizintechnik-Unternehmens in das Portfolio eines der weltweit größten Pharma- und Medizintechnikkonzerne als solche Anlass zu näherer Prüfung, im Ergebnis hatte das Amt jedoch keine Einwände. Shockwave Medical entwickelt Technologien zur Behandlung von Herz-Kreislauf-Erkrankungen und vertreibt darauf aufbauende Produkte. Das Portfolio von Johnson & Johnson umfasst zwar ebenfalls kardiovaskuläre Medizintechnik, allerdings keine Produkte, die einen vergleichbaren Zweck wie die von Shockwave erfüllen, so dass es nicht zu direkten Überschneidungen kam.

Der Erwerb des schwedischen Biotech-Unternehmens **O-link Holding** durch **Thermo Fisher Scientific Inc.** für rund EUR 2,8 Mrd. wurde im Juni erst nach Durchführung eines Hauptprüfverfahrens freigegeben. Olink bietet Analyse-systeme und Dienstleistungen im Bereich der Proteomik, insbesondere der menschlichen Proteine, an und hat eine überlegene Stellung im Bereich einer eigenen Technologie für Proteinanalysen. Thermo Fisher verfügt über eine starke Stellung in einem benachbarten Technologiemarkt. Obgleich beide Technologien teilweise komplementär eingesetzt werden, ging das Amt aufgrund unterschiedlicher Kundenkreise von unterschiedlichen Märkten aus. Zudem schloß das BKartA aufgrund der technologischen Unterschiede und der divergierenden Beschaffungsvorgänge

und Preise konglomerate Effekte in Form von Bündelungen aus. Schließlich begründete es die Freigabe noch mit Ausweichmöglichkeiten in den innovativen Wachstumsmärkten, welche die gemeinsame Stellung der zusammengeschlossenen Einheit angreifbar machten.

Die Entscheidungen zeigen, dass die Transaktionswert-schwelle inzwischen fester Bestandteil der deutschen Entscheidungspraxis ist. Mangels direkter Überschneidungen warfen die entschiedenen Fälle jedoch – auch soweit es um die Entwicklungspipeline ging – keine durchgreifenden wettbewerblichen Probleme auf.

## 2. Rücknahme der Anmeldung des Erwerbs von erfal durch Hunter Douglas

Um eine drohende Untersagung zu vermeiden, hat **Hunter Douglas** im April nach über einjähriger Befassung des BKartA die Anmeldung des Erwerbs der **erfal GmbH & Co KG** zurückgenommen. Hunter Douglas ist der führende Hersteller von Systemen für innenliegenden Sonnenschutz (z.B. Plissees, Jalousien oder Rollos). erfal ist auf der nachgelagerten Marktstufe tätig und fügt diese Systeme als Konfektionär entsprechend den Endkundenwünschen individuell zusammen.

Während das Vorhaben nur zu minimalen horizontalen Überschneidungen führte, hatte das Amt Bedenken hinsichtlich der **vertikalen Effekte** des Zusammenschlusses. Nach den Ermittlungen des BKartA wäre eine Strategie der **Abschottung von Einsatzfaktoren** gegenüber anderen Konfektionären nicht nur möglich, sondern auch im wirtschaftlichen Interesse der Beteiligten gewesen. Angesichts einer nahezu monopolistischen Marktstellung von Hunter Douglas von über 90 % im Bereich der Systeme für Plissees hätten anderen Konfektionären keine hinreichenden Ausweichalternativen zur Verfügung gestanden. Gleichzeitig hätten sich für Hunter Douglas aus einer auf erfal umgelenkten Nachfrage auf dem Konfektionärsmarkt Gewinnzuwächse ergeben, die einen Anreiz zur Abschottung dargestellt hätten.

## 3. Marktabgrenzung im Einzelhandel mit Sport- und Outdoorprodukten

Im April hat sich das BKartA im Vorfeld der Freigabe des Erwerbs der insolventen **SportScheck GmbH** durch die **Cisalfa Sport S.p.A.** (u.a. Sport Voswinkel) erneut mit Fra-

gen der Marktabgrenzung zwischen Online- und stationärem Handel sowie dem Sortimentsgedanken befasst, diese jedoch in gewohnter Manier offengelassen.

Dies gilt einerseits hinsichtlich des Umfangs des **Sortimentsmarkts**. Dieser könne entweder, einem weiten Ansatz folgend, als das gesamte Sortiment von Sport- und Outdoor-Bekleidung, -Schuhen und -Ausrüstung umfassend abgegrenzt werden. Eine engere Marktdefinition könnte demgegenüber auf jeweils getrennte Märkte für jede dieser Kategorien beschränkt sein. Auch eine grundsätzliche Entscheidung zur Abgrenzung zwischen **stationärem** und **Online-Handel** blieb aus. Wie in anderen Einzelhandelsmärkten sei jedoch in der Gesamtwürdigung davon auszugehen, dass der Online-Handel jedenfalls wettbewerblichen Druck auf den stationären Handel mit Sport- und Outdoor-Produkten ausübe.

Im Ergebnis hielt das BKartA den Zusammenschluss für unbedenklich, da sowohl auf bundesweiter Ebene als auch in den betroffenen regionalen Märkten des stationären Handels eine vielfältige und lebendige Wettbewerbslandschaft mit anderen Anbietern wie beispielsweise Decathlon, JD Sports, Intersport oder Sport 2000 existiere.

#### 4. Beitritt zu Genossenschaft als Zusammenschlusstatbestand

Das BKartA hat im Berichtszeitraum erstmals den Beitritt eines selbstständigen Einzelhändlers zum **EDEKA-Verband** als fusionskontrollpflichtigen Zusammenschlusstatbestand angesehen. Bei dem im Mai freigegebenen Vorhaben handelte es sich um den Beitritt der **Konsumgenossenschaft Leipzig eG** zur EDEKA Nordbayern-Sachsen-Thüringen eG.

Bereits zuvor hatte das Amt den mehrstufig aufgebauten EDEKA-Verband einschließlich der selbstständigen Einzelhändler als wirtschaftliche Einheit betrachtet, da die EDEKA-Zentrale den Mitgliedern der acht regionalen EDEKA-Genossenschaften weitgehende geschäftspolitische und strategische Vorgaben macht. Aufgrund der besonderen vertraglichen Ausgestaltung ging das Amt auch im entschiedenen Fall von einem Kontrollerwerb durch den EDEKA-Verband aus, obgleich Beitritte zu einer Genossenschaft typischerweise keinem Zusammenschlusstatbestand unterfallen.

## II. Missbrauchsverbot

### 1. Deutsche Bahn vs. Mobilitätsplattformen

Ende Juni 2023 hatte das BKartA entschieden, dass diverse Verhaltensweisen und Vertragsklauseln der Deutschen Bahn („DB“) gegenüber Mobilitätsplattformen einen Missbrauch ihrer Marktmacht darstellen (siehe [Newsletter 1/2023](#)). Hiergegen hatte sich die DB mit einem Antrag auf Eilrechtsschutz gewehrt.

Das angerufene OLG Düsseldorf hat mit Beschluss vom 8. März 2024 die Auffassung des BKartA weitgehend bestätigt. Damit sind nahezu alle der amtsseitig angeordneten Verpflichtungen zulasten der DB weiter vollziehbar und von der DB umzusetzen. Über die endgültige Rechtmäßigkeit dieser Verpflichtungen wird das OLG Düsseldorf in dem bereits anhängigen Hauptsacheverfahren entscheiden. Der Ausgang des Verfahrens hat insbesondere für die Mobilitätsplattformen, die der Marktmacht der DB ausgesetzt sind, aber auch für die Verbraucher signifikante Bedeutung.

### 2. Neues zu § 19a GWB

In dem bunten Verfahrensstrauß auf Basis des im Januar 2021 in Kraft getretenen § 19a GWB gegen die Digitalkonzerne Alphabet/Google, Apple, Meta/Facebook und Microsoft gibt es auch in diesem Berichtszeitraum neue Entwicklungen.

Der BGH hat mit Beschluss vom 23. April 2024 die Feststellung des BKartA nach § 19a GWB (siehe u.a. [Newsletter 2/2022](#)) bestätigt, dass Amazon eine überragende marktübergreifende Bedeutung für den Wettbewerb hat. Der Rechtsweg ist damit ausgeschöpft, da der BGH als einzige Rechtsmittelinstanz fungiert. Der Kartellsenat hat seine Entscheidung insbesondere damit begründet, dass der Amazon-Konzern auf vielen vertikal integrierten und miteinander verbundenen Märkten tätig ist und vor allem auf dem deutschen Markt für Online-Marktplatzdienstleistungen für gewerbliche Händler eine marktbeherrschende Stellung innehat.

Um einen Überblick über die diversen § 19a-GWB-Verfahren zu ermöglichen, hat das BKartA eine hilfreiche Zusammenfassung der jeweiligen Verfahren veröffentlicht. Diese ist [auf der Seite des BKartA](#) abrufbar.

Berichtenswert ist weiterhin eine Entscheidung des BGH, die am 20. Februar 2024 im Zuge des § 19a GWB-Verfahrens gegen Alphabet/Google im Zusammenhang mit den Google Automotive Services ergangen ist. Im Rahmen dieses Verfahrens hatte das BKartA dem Unternehmen im Juni 2023 seine vorläufige rechtliche Einschätzung mitgeteilt, wonach das Amt beabsichtigte, Google unter Anwendung des § 19a GWB verschiedene wettbewerbsgefährdende Verhaltensweisen zu untersagen. Diese vorläufige Einschätzung samt ausführlicher Begründung wollte das Amt zudem zwei verfahrensbeteiligten Wettbewerbern von Google in einer teilgeschwärtzten Fassung zwecks Gewährung einer Stellungnahmemöglichkeit zur Kenntnis geben.

Alphabet/Google hat sich hiergegen vor dem BGH als (alleinige) Rechtsmittelinstanz gerichtlich gewehrt und einzelne Schwärzungen als unzureichend moniert, weil die beiden Wettbewerber hierdurch Kenntnis von sensiblen Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen erhalten würden.

Der BGH hat die Beschwerde weitestgehend zurückgewiesen und die Offenlegung im Ergebnis als verhältnismäßig angesehen. Der Kartellsenat hat insbesondere darauf abgestellt, dass Googles Geheimhaltungsinteresse wegen des überwiegenden Sachaufklärungsinteresses des BKartA und der erforderlichen Wahrung des rechtlichen Gehörs der anderen Verfahrensbeteiligten zurückstehen müsse.

Die Entscheidung dürfte nicht nur im Bereich der digitalen Verfahren Strahlkraft entfalten. So stellt sich insbesondere in komplexen Fusionskontrollverfahren immer wieder die Frage nach der Zulässigkeit einer Offenlegung von sensiblen Daten gegenüber verfahrensbeteiligten Wettbewerbern.

### 3. Eigenvermarktung bei Olympia

Im Vorfeld zu den ab Ende Juli 2024 stattfindenden Olympischen Sommerspielen hat das BKartA im März über das seit 2019 laufende Monitoring der für deutsche Sportlerinnen und Sportler geltenden Werberegeln informiert. Diese sind in einem Leitfaden niedergelegt, den der Deutsche Olympische Sportbund (DOSB) herausgibt und laufend aktualisiert.

Hintergrund für das Monitoring ist ein Kartellverwaltungsverfahren gegen den DOSB und das Internationale Olympische Komitee wegen des Verdachts auf Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, an dessen Ende im

Jahr 2019 die Öffnung der ursprünglich substanziell beschränkten Werbemöglichkeiten stand.

Das BKartA hat nun verlautbart, dass diese Lockerung auch für Olympia 2024 eingreift und der DOSB (sogar) eine weitere Lockerung für die Nutzung von Social Media eingeführt hat.

## III. Kartellverbot

### 1. Fussball

Auch das BKartA und die Gerichte waren im Fußballfieber und haben sich zuletzt gleich unter mehreren Blickwinkeln mit der Deutschen liebsten Sport beschäftigt.

Ende Februar 2024 wurde das zentrale Vermarktungsmodell der Deutschen Fußball Liga (DFL) für die Vergabe der Medienrechte für die Erste und Zweite Bundesliga ab 2025 genehmigt. Die bedeutendste Änderung ist, dass für die kommende Vergabeperiode das Alleinerwerberverbot, die „**No Single Buyer Rule**“, nicht mehr gelten wird. Damit kann nunmehr wieder ein einziger Anbieter alle Live-Übertragungsrechte für die Saisons 2025/26 bis 2028/29 exklusiv erwerben.

Die „No Single Buyer Rule“ war zur Saison 2017/18 eingeführt worden, um den Innovationswettbewerb, besonders bei internetbasierten Angeboten, zu stärken. Die zunehmenden Aktivitäten von Unternehmen wie DAZN, RTL und Amazon hin zu mehr Bewegung auf dem Markt für Live-Fußballübertragungen verbucht das BKartA als Erfolg seiner Herangehensweise. Man sah sich indes auch vielseitiger Kritik ausgesetzt, u.a. wegen insgesamt höheren Preisen für die Verbraucher, die alle Spiele sehen wollen und dazu mehrere Kanäle abonnieren mussten. Daneben legt das BKartA weiterhin großen Wert darauf, dass zeitnahe frei empfangbare Highlight-Berichterstattung bestehen bleibt, damit die Möglichkeit besteht, das Ligageschehen zu verfolgen, ohne dafür zahlen zu müssen.

Weiterhin offen und sportpolitisch höchst umstritten ist der Umgang mit der **50+1-Regel im deutschen Profifußball**. Das BKartA hat Ende Mai 2024 mitgeteilt, dass es keine Entscheidung nach §32c GWB („kein Anlass zum Tätigwerden“) treffen und der Regel damit entgegen des Antrags der DFL keine Unbedenklichkeit bescheinigen wird. Die 50+1-Regel findet sich seit 1999 in der Satzung der DFL in Verbindung mit der Möglichkeit, die Profi-Fußballmannschaft in eine Kapitalgesellschaft auszugliedern. Die

meisten Vereine haben davon auch Gebrauch gemacht, müssen selbst aber weiterhin mindestens 50 Prozent plus eine Stimme halten. Im Wesentlichen soll damit der Einfluss (ausländischer) Investoren begrenzt und die Vereinsprägung des Sports bewahrt werden.

Die Begrenzung der Liga-Teilnahme auf vereinsgeprägte Klubs wird als Wettbewerbsbeschränkung geprüft, die aber zulässig sein kann, wenn die wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen notwendig und verhältnismäßig sind. Wesentliche Bedenken bestehen in Anbetracht der sog. Förderausnahme, wonach eine Ausnahme von der 50+1-Regel bewilligt werden kann, wenn ein Investor den Fußballsport des Muttervereins seit mehr als 20 Jahren ununterbrochen und erheblich gefördert hat. Das BKartA sieht darin die einheitliche Anwendung und Durchsetzung der 50+1-Regel gefährdet und hat dies erneut zum Anlass genommen zu betonen, dass auch für den Profisport das Kartellrecht gilt. Alle Seiten haben nun Gelegenheit sich zu äußern.

Das OLG Düsseldorf hat im März 2024 eine Entscheidung des LG Dortmund aus Mai 2023 bestätigt, die es der FIFA und dem DFB untersagt, ihr eigenes **Spielervermittler-Regelwerk** anzuwenden. Das weltweite Regelwerk, das 2022 verabschiedet wurde, umfasst auch Obergrenzen für die Vergütung von Spielervermittlern. Drei Spielervermittler hatten dagegen geklagt. Nach der einstweiligen Verfügung des LG Dortmund bleibt das Regelwerk bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens in erster Instanz außer Kraft und ist in nationaler Umsetzung durch den DFB in Deutschland vorerst nicht anwendbar. Die Regeln wurden als unverhältnismäßige Preiskartellierung und als Kompetenzüberschreitung gegenüber nicht-verbandsgebundenen Dritten bewertet. Nach der Entscheidung des LG Dortmund hat die FIFA im September 2023 das Regelwerk vorläufig ausgesetzt. Ein weiteres Verfahren zur Geltung des Regelwerks ist derzeit beim EuGH anhängig, nachdem das LG Mainz ein Vorlageverfahren eingeleitet hat.

## 2. Bußgeldverfahren

Die bislang einzige Bußgeldentscheidung des Jahres erging im März 2024 gegen die Pfanner Schutzbekleidung GmbH mit einer Geldbuße von EUR 783.900. Das Unternehmen soll von 2016 bis Ende 2021 **vertikale Preisbindungen** praktiziert haben. Pfanner vertreibt Funktions- und Schutzkleidung wie Hosen, Jacken, Shirts und Schutzschuhe sowie Helme (Protos Integral) über Fachhändler.

Mit diesen hatte man sich darauf verständigt, die Wiederverkaufspreise möglichst an die UVP des Herstellers anzupassen und diese jedenfalls nicht merklich zu unterschreiten. Statt monetärer Rabatte sollten die Fachhändler allenfalls kleinere Zugaben wie T-Shirts und Schutzbrillen anbieten, um das Preisniveau stabil zu halten.

Der Fall zeichnet sich durch klassische Elemente diverser Verfahren aus, die das Amt in den letzten Jahren im Hinblick auf Preispflegemaßnahmen mit teils hohen Bußgeldern abgeschlossen hat. So wurde herstellerseitig ein systematisiertes Monitoring samt Testkäufen betrieben, und es erfolgten bei auffälligen Abweichungen von der UVP Beschwerden der Händler an den Hersteller. Wiederholte Verstöße gegen die UVP-Vorgaben konnten zu Sanktionen wie Liefersperrern oder Lieferverzögerungen führen. Das Verfahren war durch den Kooperationsantrag eines Fachhändlers ausgelöst worden, wobei die Händler vom BKartA nicht verfolgt wurden.

In diesem Verfahren nutzte das BKartA erstmals die mit der 10. GWB-Novelle 2021 eingeführten **erweiterten Ermittlungsbefugnisse des §82b GWB**. Diese Norm ermöglicht es dem BKartA, Informationen und Beweismittel per Beschluss von Unternehmen anzufordern, die ansonsten im Rahmen einer Durchsuchung aufgefunden werden müssten. Die Adressaten sind verpflichtet, wahrheitsgemäß Fragen nach Tatsachen (bis zur Grenze eines Geständnisses) zu beantworten und angeforderte Dokumente zu übermitteln. Im Fall Pfanner wurde die zügige und verfahrensfördernde Beantwortung mehrerer Auskunftsbefehle bußgeldmindernd berücksichtigt. Keinesfalls ausgeschlossen erscheint indessen in weiteren Verfahren die verfassungsrechtliche Überprüfung dieser neuen und äußerst weitreichenden Befugnisse des BKartA.

## 3. Wettbewerberkooperationen

Kartellrechtliche Rahmenbedingungen zur Förderung der Nachhaltigkeit beschäftigen nicht nur den europäischen Gesetzgeber im Hinblick auf die aktuellen Horizontaltelllinien und den deutschen Gesetzgeber bei der sich anbahnenden 12. GWB-Novelle.

Unter dem Dach der **Euro Plant Tray eG** haben sich namhafteste europäische Player in den Bereichen Pflanzenproduktion und -handel (u.a. Bauhaus, COOP, Dehner Gartencenter, Globus, Hagebau, Hornbach, Landgard, OBI, Royal Flora Holland, Südblume) zusammengefunden, um von

Einwegtrays auf ein Mehrwegsystem für den B2B-Pflanzentransport umzustellen. SZA hat diese **Nachhaltigkeitsinitiative** von Anfang an kartellrechtlich begleitet, strukturell und laufend beraten und auch die Vorstellung des Projektes beim BKartA durchgeführt.

Mit seiner „Freigabe“ von Anfang Mai 2024 hat das BKartA dem Projekt seine kartellrechtliche Unbedenklichkeit rundum bescheinigt. Präsident Mundt hält ausdrücklich fest: *„Das Projekt Euro Plant Tray verfolgt nicht nur ein sehr sinnvolles Ziel – eine Reduzierung des Plastikmülls im Pflanzenhandel – sondern es steht in der jetzigen Form auch im Einklang mit dem Wettbewerb.“* Das Vorhaben warf neben fusionskontrollrechtlichen Aspekten bei der Gründung der Initiative vor allem Fragen der Einbeziehung von Nachhaltigkeitsaspekten bei der kartellrechtlichen Bewertung der Zusammenarbeit von Wettbewerbern und der kartellrechtskonformen Gestaltung des notwendigen Informationsaustausches auf. Für die kartellrechtliche Unbedenklichkeit maßgeblich war weiterhin die Freiwilligkeit der Teilnahme, die allen Marktteilnehmern der verschiedenen Wertschöpfungsstufen offensteht.

#### **4. Verhandlungsgruppe für die Lizenzierung von standardessenziellen Patenten**

Die geplante Kooperation „Automotive Licensing Negotiation Group“ der Unternehmen BMW, Mercedes-Benz, ThyssenKrupp und VW sieht vor, gemeinsam Bedingungen für den Erwerb von Lizenzen an sogenannten standardessenziellen Patenten (SEP) zu verhandeln. Die Verhandlungsgruppe steht anderen Unternehmen offen und ist die erste ihrer Art, bei der das BKartA die Lizenznehmerseite im Hinblick auf Lizenzpaketbündel prüft. Bedingung für die Tolerierung durch das BKartA ist unter anderem, dass die Aktivitäten nicht auf automobilspezifische Standards beschränkt sind, die Verhandlungen freiwillig bleiben und der Informationsaustausch auf das unerlässliche Minimum beschränkt wird.

### **IV. Kartellschadensersatz**

#### **1. Umsetzung des Heureka-Urteils auf nationaler Ebene**

Die Durchsetzung von Kartellschadensersatzansprüchen scheitert nicht selten an der Verjährungseinrede. Nach allgemeinem Verjährungsrecht beginnt die kenntnisabhän-

gige dreijährige Verjährungsfrist für deliktische Ansprüche mit Ablauf des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Kläger Kenntnis von den anspruchsbegründenden Tatsachen erhält. Dies kann bei lange andauernden Verstößen dazu führen, dass Ansprüche bereits ganz oder teilweise verjährt sind, bevor die Zuwiderhandlung beendet ist. Der Gesetzgeber war daher bestrebt, den betroffenen Klägern mehr Zeit für die Geltendmachung ihrer Ansprüche einzuräumen. In Umsetzung der EU-Kartellschadensersatzrichtlinie wurde daher das zusätzliche Kriterium eingeführt, dass die Verjährungsfrist nicht zu laufen beginnt, bevor die Zuwiderhandlung beendet ist. Nach dem klaren Gesetzeswortlaut gilt diese zusätzliche Voraussetzung jedoch nur für Ansprüche, die mit Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie (Dezember 2016) nicht bereits verjährt waren.

Für viele Beobachter überraschend hat der EuGH das Beendigungserfordernis nun im Fall *Heureka/Google* (Az. C-605/21) dennoch auch in einem Fall für anwendbar erklärt, in dem Ansprüche bereits vor Ablauf der Umsetzungsfrist nach tschechischem Recht kenntnisabhängig verjährt gewesen wären. Er begründet dies damit, dass die Durchsetzung der Ansprüche andernfalls praktisch unmöglich oder übermäßig erschwert und eine effektive Durchsetzung des EU-Wettbewerbsrechts somit nicht gewährleistet gewesen wäre. Gleichzeitig stellt der EuGH klar, dass eine entsprechende Kenntnis nicht die Bestandskraft des Bescheids voraussetzt. Kommissionsentscheidungen profitieren demnach von einer Vermutung der Rechtswirksamkeit und entfalten Rechtswirkungen, solange sie nicht für nichtig erklärt oder zurückgenommen worden sind.

Das *Heureka*-Urteil wirkt sich unmittelbar auf zahlreiche anhängige Verfahren vor den mitgliedstaatlichen Gerichten aus. Insbesondere in Deutschland anhängige Verfahren werden von der Entscheidung maßgeblich beeinflusst. In einem laufenden Verfahren vor dem LG Dortmund reagierte das Gericht mit einem Hinweisbeschluss auf die Entscheidung des EuGH. Dem Beschluss lag eine Klage gegen Mitglieder des Pflanzenschutzmittelkartells zugrunde. Das LG Dortmund überträgt das Erfordernis der Beendigung der Zuwiderhandlung dabei auch auf Fälle der kenntnisunabhängigen Verjährung. Es zieht aus dem *Heureka*-Urteil den Schluss, das nationale Recht müsse gewährleisten, dass die Verjährung von Erwerbsvorgängen nicht eintreten kann, ohne dass der Geschädigte überhaupt die Möglichkeit zur Rechtsverfolgung hatte. Dies drohe aber,

wenn die Verjährung kenntnisunabhängig eintreten kann, obwohl die Rechtsverletzung noch andauert.

Daneben hat jüngst in Österreich das OLG Wien eine Klage gegen (teilweise in Deutschland ansässige) Mitglieder des Sanitärarmaturenkartells unter Verweis auf das *Heureka*-Urteil als verjährt abgewiesen. Die Verjährungsfrist begann nach Auffassung des OLG Wien nicht erst mit dem letztinstanzlichen Urteil über die Rechtmäßigkeit der Kommissionsentscheidung, sondern bereits – wie vom EuGH klargestellt – mit Veröffentlichung der Zusammenfassung derselben.

## 2. OLG München zur Anspruchsbündelung

Auch die Frage der Bündelung von Kartellschadensersatzansprüchen hält die Gerichte weiter beschäftigt. So hob das OLG München im Juni das Urteil des LG München i. Sa. **Financialright Claims** aus dem Jahr 2020 zum LKW-Kartell auf, sodass das LG München den Schadensersatzprozess erneut verhandeln muss. Das LG hatte die Klage insbesondere noch wegen mangelnder Aktivlegitimation des Klagevehikels abgewiesen.

Demgegenüber befand das OLG München nunmehr, dass die Abtretung der Ansprüche durch die über 70.000 Käufer an Financialright Claims nicht gegen die Vorgaben des **Rechtsdienstleistungsgesetzes (RDG)** verstoßen und die Klägerin daher klagebefugt war. Das Geschäftsmodell der Klägerin, sich massenhaft Kartellschadensersatzansprüche treuhänderisch abtreten zu lassen und diese sodann gesammelt gerichtlich geltend zu machen, sei von der Inkassoyerlaubnis unter § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 RDG umfasst.

Wie ein anderes Urteil des OLG München zeigt, gilt es bei einer gebündelten Geltendmachung von Kartellschäden indes besonders genau auf die konkrete Ausgestaltung zu achten. Ebenfalls in Bezug auf Klagen aufgrund des LKW-Kartells, ging das OLG München in dieser Entscheidung nämlich von einer fehlenden Aktivlegitimation aus. Kläger in jenem Verfahren war eine „Schutzgemeinschaft“ in der Rechtsform des eingetragenen Vereins, der sich ebenfalls Ansprüche von LKW-Käufern zur gerichtlichen Geltendmachung abtreten ließ. Diesem Verband fehlte es aber nach Auffassung des OLG München an der erforderlichen Rechtsdienstleistungserlaubnis. Nach Auffassung des OLG

München war keiner der Erlaubnistatbestände des RDG erfüllt.

Die Frage der Zulässigkeit von Abtretungsmodellen zur gebündelten Geltendmachung von Kartellschadensersatzansprüchen wird somit auf absehbare Zeit weiter mit Unklarheiten behaftet sein, zumal die Instanzgerichte teilweise auch bei ähnlich gelagerten Sachverhalten unterschiedliche Rechtsauffassungen vertreten. Klarstellende Worte des BGH werden daher von allen Seiten mit Spannung erwartet.

## 3. Keine Ansprüche aus dem Kaffeeröster-Kartell

Im Berufungsverfahren gegen das Urteil des LG Dortmund zum Kaffeeröster-Kartell sah sich die Klägerin nach der Beweisaufnahme vor dem OLG Düsseldorf zur Zurücknahme der Berufung veranlasst. Das LG Dortmund hatte die Klage ursprünglich abgewiesen, weil das klagende Handelsunternehmen selbst an den Absprachen beteiligt und somit Teil eines Hub & Spoke-Kartells zwischen den Kaffeeherstellern und dem Handel gewesen sei. Es konnte daher keinen ersatzfähigen Schaden feststellen. Dieses Urteil ist durch die Zurücknahme der Berufung rechtskräftig. In der mündlichen Verhandlung vor dem OLG Düsseldorf hatte sich abgezeichnet, dass der Senat die Rechtsauffassung der Vorinstanz bestätigen würde. Die Zeugenvernehmungen hatten demnach ergeben, dass Mitarbeiter der Klägerin das Preispflegesystem der beklagten Kaffeehersteller kannten und die Klägerin hiervon auch profitierte.

Ein ähnliches Ergebnis zeichnet sich auch in einem Parallelverfahren vor dem Landgericht Stuttgart ab. Auch die dortige Beweisaufnahme zeigte das Zusammenspiel zwischen Handel und Herstellern.

Beide Fälle bestätigen eindrücklich das vom BGH wiederholt postulierte Erfordernis einer genauen Abwägung aller für und gegen einen Schadenseintritt sprechenden Umstände des Einzelfalls. Nicht nur im Kaffeeröster-Kartell, sondern etwa auch im Urteil des OLG Düsseldorf i. Sa. Tapetenkartell, führte diese Einzelfallbeurteilung dazu, dass der Erfahrungssatz, wonach Kartellabsprachen typischerweise einen Schaden des Abnehmers nach sich ziehen, letztlich trotz seiner indiziellen Wirkung zurücktritt.

# SZA SCHILLING, ZUTT & ANSCHÜTZ

Diese Mandanteninformation beinhaltet lediglich eine unverbindliche Übersicht über das in ihr adressierte Themengebiet. Sie ersetzt keine rechtliche Beratung. Als Ansprechpartner zu dieser Mandanteninformation und zu Ihrer Beratung stehen gerne zur Verfügung:



**Hans-Joachim Hellmann**  
Rechtsanwalt | Partner, Mannheim  
Kartell- und Wettbewerbsrecht

**T** +49 621 42 57 212  
**E** Hans-Joachim.Hellmann@sza.de



**Dr. Stephanie Birmanns**  
Rechtsanwältin | Partnerin, Brüssel  
Kartell- und Wettbewerbsrecht |  
Außenwirtschaftsrecht

**T** +32 2 89 35 121  
**E** Stephanie.Birmanns@sza.de



**Dr. Christina Malz**  
Rechtsanwältin | Counsel,  
Mannheim  
Kartell- und Wettbewerbsrecht

**T** +49 621 42 57 212  
**E** Christina.Malz@sza.de



**Sebastian Gröss**  
Rechtsanwalt | Principal Associate,  
Brüssel  
Kartell- und Wettbewerbsrecht |  
Commercial | Prozessführung und  
Schiedsverfahren

**T** +32 2 89 35 124  
**E** Sebastian.Groess@sza.de



**Fabian Ast**  
Rechtsanwalt | Senior Associate,  
Mannheim  
Kartell- und Wettbewerbsrecht

**T** +49 621 42 57 225  
**E** Fabian.Ast@sza.de



**Niklas Jacobi**  
Rechtsanwalt | Associate,  
Brüssel  
Kartell- und Wettbewerbsrecht

**T** +32 2 89 35 122  
**E** Niklas.Jacobi@sza.de

**SZA Schilling, Zutt & Anschutz Rechtsanwalts-gesellschaft mbH**

Taunusanlage 1  
60329 Frankfurt a. M.  
**T** +49 69 9769601 0  
**F** +49 69 9769601 102

Otto-Beck-Straße 11  
68165 Mannheim  
**T** +49 621 4257 0  
**F** +49 621 4257 280

**www.sza.de**

Maximiliansplatz 18  
80333 München  
**T** +49 89 4111417 0  
**F** +49 89 4111417 280

**info@sza.de**

Square de Meeûs 23  
1000 Brüssel  
**T** +32 28 935 100  
**F** +32 28 935 102