

EVA WESTMARK

Die gerichtliche Zuständigkeit  
in bürgerlich-rechtlichen  
Kartellstreitigkeiten

*Beiträge zum Kartellrecht*

27

---

**Mohr Siebeck**

# Beiträge zum Kartellrecht

herausgegeben von

Michael Kling und Stefan Thomas

27





Eva Westmark

# Die gerichtliche Zuständigkeit in bürgerlich-rechtlichen Kartellstreitigkeiten

Eine Untersuchung zur Auslegung und  
Reformbedürftigkeit des § 87 GWB, insbesondere  
unter dem Aspekt kartellrechtlicher Vorfragen

Mohr Siebeck

*Eva Westmark*, geboren 1993, Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Münster und der Università degli Studi Roma Tre; 2018 Erste Juristische Staatsprüfung am OLG Hamm; Wissenschaftliche Geschäftsführerin der Forschungsstelle für Versicherungswesen der Universität Münster; 2023 Promotion; Wissenschaftliche Mitarbeiterin am OLG Hamm; 2023 Zweite Juristische Staatsprüfung beim Landesjustizprüfungsamt NRW.

ISBN 978-3-16-163278-5 / eISBN 978-3-16-163279-2  
DOI 10.1628/978-3-16-163279-2

ISSN 2126-773X / eISSN 2626-7748 (Beiträge zum Kartellrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <https://dnb.dnb.de> abrufbar. Zugl. Münster (Westf.), Univ., Diss. der Rechtswissenschaftlichen Fakultät, 2022. D6

© 2024 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohrsiebeck.com](http://www.mohrsiebeck.com)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Gedruckt auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier.

Printed in Germany.

## Vorwort

Diese Arbeit wurde im Wintersemester 2022/23 von der Juristischen Fakultät der Universität Münster als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde im Oktober 2021 fertiggestellt. Rechtsprechung und Literatur konnten für die Drucklegung bis einschließlich August 2023 berücksichtigt werden. Mein herzlicher Dank gilt an erster Stelle meiner Doktormutter Prof. Dr. Pohlmann, die mich nicht nur bei der Themenwahl inspiriert, sondern mir auch während meiner Promotionszeit die bestmögliche Unterstützung geboten hat. Danken möchte ich auch Prof. Dr. Kindl für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens. Besonderen Dank möchte ich auch an PD Dr. Schäfers richten, der mir ebenfalls hilfreiche Anregungen bei der Themensuche sowie der späteren Umsetzung der Arbeit gegeben hat. Dem Institut für Internationales Wirtschaftsrecht, Abt. IV, sowie dem Kartellrechtsforum Frankfurt am Main e.V. danke ich vielmals für die Gewährung eines Druckkostenzuschusses. Prof. Dr. Kling und Prof. Dr. Thomas danke ich für die Aufnahme meiner Arbeit in die Schriftenreihe „Beiträge zum Kartellrecht“.

Die Arbeit entstand während meiner Tätigkeit als wissenschaftliche Geschäftsführerin der Forschungsstelle für Versicherungswesen, die mir wie meine Zeit als studentische Hilfskraft am Institut für Internationales Wirtschaftsrecht stets in bester Erinnerung bleiben wird. In dieser Zeit sind wertvolle Freundschaften entstanden. Namentlich hervorheben möchte ich Johannes Alberts, Merle Bock (mit Hündin Gigi), Lukas Hein, Nicole Strack, Dr. Stefan Schmidt, Johannes Scholz und Dr. Clara Schulze Velmede. Für ihre liebevolle Unterstützung möchte ich mich auch bei meinen Freundinnen Leonie Heymann, Judith Hoffmann, Laura Pick, Pia Lommetz und Annabelle Wolf bedanken.

Von ganzem Herzen danke ich Dr. Thomas Lebe, der mir nicht nur während der Promotion durch seine Korrekturen, sondern in allen Lebenslagen eine unerschütterliche Stütze war und ist.

Der größte Dank gilt meinen Eltern, Angelika Westmark und Dr. Klaus Brondics, sowie meinem Bruder Lennart Westmark, auf deren bedingungslosen Rückhalt ich immer vertrauen kann. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Münster, im November 2023

Eva Westmark



# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsverzeichnis .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XV
<i>Kapitel 1: Einleitung</i> .....	1
§ 1 Anlass und Hintergrund der Untersuchung .....	1
§ 2 Gegenstand und Ziel der Untersuchung .....	4
§ 3 Gang der Untersuchung .....	5
<i>Kapitel 2: Grundlagen</i> .....	7
§ 4 Überblick über die Regelungen der §§ 87–95 GWB .....	7
§ 5 Aufbau der deutschen Kartelljustiz .....	8
§ 6 Rechtspolitischer Hintergrund des § 87 GWB: Das <i>private enforcement</i> .....	14
§ 7 Sinn und Zweck des § 87 GWB .....	19
§ 8 Fazit .....	23
<i>Kapitel 3: Einordnung des § 87 GWB im System der sachlichen Zuständigkeit</i> .....	25
§ 9 Begriff und Bedeutung der sachlichen Zuständigkeit .....	25
§ 10 Allgemeine Eingangszuständigkeit nach Streitwerthöhe .....	27
§ 11 Streitwertunabhängige Sonderzuständigkeit der Landgerichte .....	28
§ 12 Grundsatz der Gesamtzuständigkeit und Vorfragenkompetenz .....	30
§ 13 Fazit .....	35
<i>Kapitel 4: Aussetzungszwang nach § 96 Abs. 2 GWB a. F.</i> .....	37
§ 14 Entstehungsgeschichte des § 96 Abs. 2 GWB a. F. ....	37
§ 15 Aussetzungszwang in der gerichtlichen Praxis .....	39
§ 16 Nachteile des Aussetzungszwangs .....	43
§ 17 Vorteile des Aussetzungszwangs .....	48
§ 18 Beurteilung der Abschaffung des Aussetzungszwangs .....	50



<i>Kapitel 5: Gegenwärtige Regelung in § 87 GWB</i> .....	53
§ 19 Tatbestand des § 87 GWB .....	53
§ 20 Rechtsfolgen des § 87 GWB .....	100
§ 21 Ausgewählte prozessuale Fragen .....	143
§ 22 Gesamtbewertung der gegenwärtigen Regelung .....	189
 <i>Kapitel 6: Vorschläge zur Verbesserung der Zuständigkeits- konzentration bei bürgerlich-rechtlichen Kartellstreitigkeiten</i> .....	 195
§ 23 Reformvorschlag zu § 87 S. 1 GWB .....	195
§ 24 Reformvorschlag zu § 87 S. 2 GWB .....	196
§ 25 Reduzierung der Anzahl von Kartellgerichten .....	204
 <i>Kapitel 7: Wesentliche Ergebnisse der Untersuchung in Thesen</i> .....	 213
 Anhang .....	 215
Literaturverzeichnis .....	219
Sachregister .....	229

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XV
<b>Kapitel 1: Einleitung .....</b>	<b>1</b>
§ 1 <i>Anlass und Hintergrund der Untersuchung</i> .....	1
§ 2 <i>Gegenstand und Ziel der Untersuchung</i> .....	4
§ 3 <i>Gang der Untersuchung</i> .....	5
<b>Kapitel 2: Grundlagen .....</b>	<b>7</b>
§ 4 <i>Überblick über die Regelungen der §§ 87–95 GWB</i> .....	7
§ 5 <i>Aufbau der deutschen Kartelljustiz</i> .....	8
A. Kartell-Landgerichte .....	8
B. Kartell-Oberlandesgerichte .....	9
C. Kartellsenat des Bundesgerichtshofs .....	12
D. Rechtsvergleichender Überblick .....	12
§ 6 <i>Rechtspolitischer Hintergrund des § 87 GWB:</i> <i>Das private enforcement</i> .....	14
§ 7 <i>Sinn und Zweck des § 87 GWB</i> .....	19
§ 8 <i>Fazit</i> .....	23
<b>Kapitel 3: Einordnung des § 87 GWB im System der sachlichen Zuständigkeit .....</b>	<b>25</b>
§ 9 <i>Begriff und Bedeutung der sachlichen Zuständigkeit</i> .....	25
§ 10 <i>Allgemeine Eingangszuständigkeit nach Streitwerthöhe</i> .....	27
§ 11 <i>Streitwertunabhängige Sonderzuständigkeit der Landgerichte</i> .....	28

A.	Sonderzuständigkeit der Landgerichte nach § 71 Abs. 2 und 3 GVG . . . . .	28
B.	Weitere einzelgesetzliche Sonderzuständigkeiten . . . . .	28
	§ 12 Grundsatz der Gesamtzuständigkeit und Vorfragenkompetenz . . . . .	30
	§ 13 Fazit . . . . .	35
	Kapitel 4: Aussetzungszwang nach § 96 Abs. 2 GWB a. F. . . . .	37
	§ 14 Entstehungsgeschichte des § 96 Abs. 2 GWB a. F. . . . .	37
	§ 15 Aussetzungszwang in der gerichtlichen Praxis . . . . .	39
	§ 16 Nachteile des Aussetzungszwangs . . . . .	43
	§ 17 Vorteile des Aussetzungszwangs . . . . .	48
	§ 18 Beurteilung der Abschaffung des Aussetzungszwangs . . . . .	50
	Kapitel 5: Gegenwärtige Regelung in § 87 GWB . . . . .	53
	§ 19 Tatbestand des § 87 GWB . . . . .	53
A.	Vorüberlegungen . . . . .	53
	I. Zu den Begriffen der kartellrechtlichen Haupt- und Vorfrage . . . . .	53
	II. Bedeutung der Unterscheidung zwischen Haupt- und Vorfrage . . . . .	55
	III. Relevanz für die Berufungszuständigkeit nach § 91 S. 2 GWB . . . . .	57
B.	Tatbestand des § 87 S. 1 GWB . . . . .	57
	I. Bürgerliche Rechtsstreitigkeit . . . . .	58
	II. Kartellrechtliche Hauptfrage . . . . .	60
	1. Genannte Vorschriften . . . . .	61
	a) Nationale Vorschriften . . . . .	61
	b) Regelungen des Europäischen Kartellrechts . . . . .	63
	c) Analoge Anwendung des § 87 S. 1 GWB auf nicht genannte Vorschriften? . . . . .	63
	2. „Anwendung betreffen“ . . . . .	64
	a) Kartell-Leistungsklagen . . . . .	64
	aa) Kartellrechtliche Anspruchsgrundlagen . . . . .	64
	(1) Allgemeines . . . . .	64
	(2) Insbesondere: Offensive private Kartellrechtsdurchsetzung . . . . .	66
	(3) Beispiele für kartellrechtliche Anspruchsgrundlagen . . . . .	67
	bb) Nicht-kartellrechtliche Anspruchsgrundlagen . . . . .	69
	(1) Anspruchskonkurrenz . . . . .	69
	(2) Vertragliche Ansprüche . . . . .	70
	(3) Keine Einbeziehung von Klagen aus (freigestellten) Kartellvereinbarungen und -beschlüssen . . . . .	71
	(4) Dingliche und deliktische Ansprüche . . . . .	75

(5) Bereicherungsrechtliche Ansprüche .....	75
b) Kartell-Feststellungsklagen .....	77
c) Kartell-Gestaltungsklagen .....	79
d) Ergebnis .....	79
C. Tatbestand des § 87 S. 2 GWB .....	80
I. (Bürgerlicher) Rechtsstreit .....	80
II. Entscheidung .....	81
III. Kartellrechtliche Vorfrage .....	82
1. Abgrenzung von der kartellrechtlichen Hauptfrage .....	82
a) „Nach diesem Gesetz“: Weiter als § 87 S. 1 GWB? .....	83
b) Analoge Anwendung des § 87 S. 2 GWB bei nicht genannten Vorschriften? .....	83
c) Defensiv private Kartellrechtsdurchsetzung .....	84
d) Offensive kartellrechtliche Vorfragen .....	85
e) Fazit .....	86
2. Beispiele für kartellrechtliche Vorfragen .....	86
a) Beispiele für kartellrechtliche Einwendungen .....	86
b) Beispiele für offensive kartellrechtliche Vorfragen .....	89
c) Heranziehung kartellrechtlicher Wertungen .....	89
3. Beschränkung durch Anwendung der <i>acte-clair</i> -Doktrin? .....	90
a) Meinungsstand .....	90
b) Stellungnahme .....	92
4. Ergebnis .....	96
IV. Entscheidungserheblichkeit der Vorfrage .....	96
1. Zum Begriff der Entscheidungserheblichkeit .....	96
2. Keine Spruchreife .....	97
D. Bewertung des Tatbestands .....	99
 § 20 Rechtsfolgen des § 87 GWB .....	100
A. Ausschließliche sachliche Zuständigkeit nach § 87 GWB .....	100
B. Eröffnung des Rechtswegs nach § 87 GWB? .....	101
I. Allgemein zum Rechtsweg .....	102
II. Problemaufriss: Verhältnis von § 87 GWB und § 13 GVG .....	103
1. Vorliegen einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit .....	104
2. Praktische Auswirkungen der rechtssystematischen Einordnung ..	105
3. Unterschiede zwischen Rechtsweg und sachlicher Zuständigkeit ..	106
4. Fazit .....	108
III. Meinungsstand .....	108
IV. Stellungnahme .....	109
1. Wortlautauslegung .....	109
2. Systematische Auslegung .....	110
3. Historische und teleologische Auslegung .....	112
a) Gesetzgeberische Abweichung von der herkömmlichen Ordnung der Rechtswege? .....	112

b)	Übertragung der rechtswegübergreifenden Anwendung des Aussetzungszwangs nach § 96 Abs. 2 GWB a. F. ....	113
c)	Widerspruch zu § 17 Abs. 2 S. 1 GVG .....	115
d)	Zwischenfazit .....	116
V.	Ergebnis .....	116
C.	Exkurs: Klageverbindung nach § 88 GWB .....	117
I.	Allgemein .....	117
II.	Verbindung mit rechtswegfremden Klagen? .....	119
D.	Konkurrenz mit weiteren Sonderzuständigkeiten .....	120
I.	Vorrangige Zuständigkeit der Kartellgerichte? .....	121
II.	Praxisvorschlag zur Vermeidung des Verlusts der Expertise anderweitiger Spezialgerichte .....	123
III.	Konflikt mit erstinstanzlicher Zuständigkeit der Oberlandesgerichte .	126
1.	Vorrang der Zuständigkeit der Oberlandesgerichte .....	127
2.	Zuständigkeit der Kartellsenate (analog) §§ 91 S. 2, 95 GWB ....	128
3.	Zwischenergebnis .....	131
IV.	Fazit .....	131
E.	Zuständigkeitsverteilung zwischen den Zivilkammern und den Kammern für Handelssachen .....	131
I.	Grundsatz der Zuständigkeitsverteilung .....	132
II.	Ausnahme bei kartellrechtlichen Auskunfts- und Schadenersatzansprüchen .....	133
III.	Beurteilung der Zuständigkeitsverteilung <i>de lege lata</i> .....	136
IV.	Verbesserungsvorschlag <i>de lege ferenda</i> .....	137
1.	Streichung des Ausnahmetatbestands .....	138
2.	Verzicht auf Wahlmöglichkeit .....	138
V.	Ergebnis .....	139
F.	Kartellrechtliche Vorfragen im einstweiligen Rechtsschutz .....	139
I.	Meinungsstand .....	139
II.	Stellungnahme .....	140
III.	Ergebnis .....	141
G.	Bewertung der Rechtsfolgen .....	141
	<i>§ 21 Ausgewählte prozessuale Fragen</i> .....	143
A.	Übertragung der Entscheidungserheblichkeit von § 96 Abs. 2 GWB a. F. in § 87 S. 2 GWB .....	143
I.	Überblick zum Vorrang der Zulässigkeitsprüfung .....	143
1.	Allgemein zum Vorrang der Zulässigkeitsprüfung .....	143
2.	Legitimation der vorrangigen Zulässigkeitsprüfung .....	146
3.	Fazit .....	149
II.	Widerspruch zwischen Entscheidungserheblichkeit und Vorrang der Zulässigkeitsprüfung .....	150
III.	Auflösung des Widerspruchs durch die <i>Lehre von den doppelrelevanten Tatsachen?</i> .....	150

1. Lehre von den doppelrelevanten Tatsachen . . . . .	151
2. Entscheidungserheblichkeit als doppelrelevante Tatsache? . . . . .	153
3. Zwischenfazit . . . . .	155
IV. Beweiserhebung zur Feststellung der Entscheidungserheblichkeit? . . . . .	155
1. Filterfunktion der Entscheidungserheblichkeit . . . . .	155
2. Prüfung der Entscheidungserheblichkeit durch Nicht-Kartellgerichte . . . . .	156
3. Prüfung der Entscheidungserheblichkeit durch Kartellgerichte . . . . .	159
4. Zwischenergebnis und Bewertung . . . . .	160
V. Vorschlag <i>de lege ferenda</i> . . . . .	161
B. Überprüfung von Verweisungsbeschlüssen von Nicht-Kartellgerichten aufgrund von § 87 S. 2 GWB . . . . .	162
I. Allgemein zur Bindungswirkung von Verweisungsbeschlüssen . . . . .	162
1. Grundsatz der Bindungswirkung von Verweisungsbeschlüssen nach § 281 Abs. 2 S. 4 ZPO . . . . .	162
2. Ausnahme bei objektiv willkürlichen Verweisungsbeschlüssen . . . . .	164
II. Missbräuchliche Verweisungspraxis zu § 87 S. 2 GWB: Theoretisches oder praktisches Problem? . . . . .	166
III. Beurteilung <i>de lege lata</i> . . . . .	169
IV. Verbesserungsvorschläge <i>de lege ferenda</i> . . . . .	171
1. Schaffung einer Kontrollmöglichkeit für Kartellgerichte? . . . . .	171
2. Rückkehr zum Aussetzungsverfahren? . . . . .	172
V. Ergebnis . . . . .	173
C. Kartellrechtliche Einwendungen der Beklagten . . . . .	173
I. Bestandsaufnahme: Prozesstaktische Erhebung kartellrechtlicher Einwendungen? . . . . .	173
II. Prozessuale Faktoren . . . . .	175
1. Heranziehung des Beklagtenvortrags im Rahmen von § 87 S. 2 GWB . . . . .	175
2. Ausnahme vom Grundsatz der <i>perpetuatio fori</i> ? . . . . .	177
a) Hintergrund der <i>perpetuatio fori</i> . . . . .	177
b) Anfängliche kartellrechtliche Vorfrage . . . . .	178
c) Nachträgliche kartellrechtliche Vorfrage . . . . .	179
d) Zwischenergebnis . . . . .	182
3. Schlüssigkeitsprüfung kartellrechtlicher Vorfragen durch ein Nicht-Kartellgericht? . . . . .	183
III. Ergebnis . . . . .	185
D. Folgeproblem: Verteilung der Verweisungskosten . . . . .	186
E. Bewertung der prozessualen Aspekte . . . . .	188
 § 22 Gesamtbewertung der gegenwärtigen Regelung . . . . .	 189
A. Redaktionelle Anpassungen der Tatbestandsvoraussetzungen . . . . .	189
B. Klarstellende Anordnung der sachlichen Zuständigkeit in § 87 S. 1 GWB . . . . .	191

C.	Umgestaltung der Rechtsfolgen des § 87 S. 2 GWB: Gesamtzuständigkeit oder Aussetzungsverfahren? .....	192
D.	Fazit .....	194
Kapitel 6: Vorschläge zur Verbesserung der Zuständigkeits- konzentration bei bürgerlich-rechtlichen Kartellstreitigkeiten .....		195
§ 23 Reformvorschlag zu § 87 S. 1 GWB .....		195
§ 24 Reformvorschlag zu § 87 S. 2 GWB .....		196
A.	Allgemeine Vorüberlegungen zum <i>modifizierten</i> Aussetzungsverfahren ..	196
I.	Aufnahme der <i>acte-clair</i> -Doktrin .....	196
II.	Ausnahme für einstweiligen Rechtsschutz? .....	197
III.	Möglichkeit der unmittelbaren Anrufung des Kartellgerichts .....	197
IV.	Zwischenergebnis .....	198
B.	Partieller Aussetzungszwang: Gemischte Anwendung von Aussetzungszwang und Gesamtzuständigkeit .....	198
C.	Komprimierter Aussetzungszwang: Oberlandesgericht als Eingangsstanz .....	199
D.	Umwandlung in ein Vorlageverfahren .....	200
E.	Ergebnis .....	202
§ 25 Reduzierung der Anzahl von Kartellgerichten .....		204
A.	Reduzierung der Anzahl von Kartell-Landgerichten .....	204
B.	Reduzierung der Anzahl von Kartell-Oberlandesgerichten .....	207
C.	Errichtung eines Bundeskartellgerichts? .....	209
D.	Ergebnis .....	211
Kapitel 7: Wesentliche Ergebnisse der Untersuchung in Thesen .....		213
Anhang .....		215
<i>Übersicht 1:</i> Kartell-Landgerichte (Bundesländer mit Verordnungen) .....		215
<i>Übersicht 2:</i> Kartell-Landgerichte (Bundesländer ohne Verordnungen) .....		216
<i>Übersicht 3:</i> Kartell-Oberlandesgerichte (Bundesländer mit Verordnungen) ..		217
<i>Übersicht 4:</i> Kartell-Oberlandesgerichte (Bundesländer ohne Verordnungen) .		217
Literaturverzeichnis .....		219
Sachregister .....		229

## Abkürzungsverzeichnis

Für die Bedeutung von Abkürzungen wird verwiesen auf:

Duden – die deutsche Rechtschreibung, 28. Aufl., Berlin 2020.

*Kirchner, Hildebert/Böttcher, Eike*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache,  
10. Aufl., München 2021.





## Kapitel 1

# Einleitung

### § 1 Anlass und Hintergrund der Untersuchung

Vor den Gerichten stellt sich in der Praxis kaum eine prozessrechtliche Frage so häufig wie die der (sachlichen) Zuständigkeit. Anknüpfungspunkt zur Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit ist im Rahmen der ordentlichen Gerichtsbarkeit grundsätzlich gemäß §§ 23 Nr. 1, 71 Abs. 1 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) die Streitwerthöhe. Der Gesetzgeber hat jedoch in einigen juristischen Sondergebieten – wie etwa dem hier untersuchten Kartellrecht – abweichende Zuständigkeitsregelungen geschaffen. In Spezialgesetzen normierte Rechtsmaterien haben die Eigenart, sowohl rechtliche als auch tatsächliche Besonderheiten aufzuweisen. Mit den Sonderzuständigkeiten strebt der Gesetzgeber eine einheitliche und qualitativ hochwertige Rechtsprechung durch besonders spezialisierte Gerichte in den jeweiligen „Randgebieten“ an.<sup>1</sup> Entscheiden Richterinnen<sup>2</sup> häufig über eine bestimmte Rechtsmaterie, entwickeln sie eine besondere Expertise. Allerdings hat sich der Gesetzgeber durch die Anordnung spezieller Zuständigkeiten in ein Spannungsverhältnis begeben. Je mehr Sondervorschriften der Gesetzgeber vorsieht, desto höher fallen zwar das Sonderwissen und die Erfahrung der einzelnen Richterinnen aus. Zugleich verkompliziert sich aber aufgrund von Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen den verschiedenen Regelungen die Bestimmung der gerichtlichen Zuständigkeit. Hierdurch können Verzögerungen und Verteuerungen verursacht werden – sowohl auf Seiten der Justiz als auch für die Parteien.

Bei der Schaffung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) im Jahr 1958 wagte der Gesetzgeber für das vergleichsweise neue Rechtsgebiet des Kartellrechts einen solchen Balanceakt. Er erkannte, dass die Anwendung und Auslegung kartellrechtlicher Vorschriften neben speziellen juristischen Kenntnissen auch ökonomische Expertise erfordert.<sup>3</sup> Kartellsachen sollen daher nur von wenigen, besonders spezialisierten Gerichten entschieden werden. Um dieses Ziel zu erreichen, wählte der Gesetzgeber zunächst ein differenzierendes Zuständigkeitsregime. Für Streitigkeiten mit kartellrechtlicher Hauptfrage – etwa Kartellschadenersatzklagen – sah § 87 Abs. 1 GWB a. F.

---

<sup>1</sup> Vgl. für die hier untersuchte Sonderzuständigkeit in § 87 GWB BT-Drs. 2/1158, S. 59.

<sup>2</sup> Die Arbeit ist im generischen Femininum verfasst.

<sup>3</sup> Hierzu unten ausführlich Kapitel 2: § 7 (S. 19 ff.).

(heute § 87 S. 1 GWB<sup>4</sup>) die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte vor. Ergab sich eine kartellrechtliche Vorfrage – etwa aus einer Einwendung der Beklagten – ordnete § 96 Abs. 2 GWB a. F. die Aussetzung des nicht-kartellrechtlichen Hauptverfahrens an.<sup>5</sup> Anschließend entschieden die Kartellgerichte in einem separaten Verfahren über die jeweilige kartellrechtliche Vorfrage. Aufgrund der umständlichen, zeit- und kostenintensiven Verfahrensverdopplung schaffte der Gesetzgeber den Aussetzungszwang nach 40 Jahren ab. Stattdessen bestimmte er vor nunmehr gut 20 Jahren, dass die Kartellgerichte gemäß § 87 GWB sowohl für kartellrechtliche Hauptfragen als auch Vorfragen gesamtzuständig sind.

In den vergangenen Jahren war § 87 GWB wiederholt Gegenstand von Gerichtsentscheidungen, die Anlass zur vertieften Auseinandersetzung mit der Sonderzuständigkeit geben.<sup>6</sup> An wohl prominentester Stelle<sup>7</sup> ist die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts<sup>8</sup> zum sog. *Schienenkartell* zu nennen. Das Bundeskartellamt hatte gegen das Stahlhandelsunternehmen thyssenkrupp AG Bußgelder in Höhe von insgesamt 191 Millionen Euro verhängt.<sup>9</sup> Das Unternehmen versuchte daraufhin, einen ehemaligen Arbeitnehmer im Wege des Schadenersatzes in Regress zu nehmen, da dieser durch sein Handeln die Bußgelder (mit-) herbeigeführt habe.<sup>10</sup> Für den einzelnen Arbeitnehmer kommt eine solche Haftung einer Existenzvernichtung gleich. Diesen Umstand hat das GWB berücksichtigt, indem die Bußgeldhaftung für natürliche Personen gemäß § 81c Abs. 1 S. 1 GWB auf eine Million Euro begrenzt ist. Für Unternehmen orientiert sich die Bußgeldhöhe hingegen gemäß § 81c Abs. 2 GWB am Gesamtumsatz. Das Bundesarbeitsgericht sah sich mit der Frage konfrontiert, ob die genannten kartellrechtlichen Wertungen einem Regressanspruch des Unternehmens gegen den Arbeitnehmer entgegenstehen.<sup>11</sup> Die Frage nach der Ersatzfähigkeit des Schadens qualifizierte das Bundesarbeitsgericht als kartellrechtliche Vorfrage

<sup>4</sup> Fassung aufgrund des Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen v. 1.6.2017 (BGBl. I, S. 1416).

<sup>5</sup> Ausführlich zum Aussetzungsverfahren nach § 96 Abs. 2 GWB a. F. unten Kapitel 4: (S. 37 ff.).

<sup>6</sup> Vgl. etwa BGH, Urt. v. 29.10.2019 – KZR 60/18, in: NZKart 2020, 35; BAG, Beschl. v. 28.3.2019 – 8 AZR 366/16, in: BAGE, 251–268; Brandenburgisches OLG, Urt. v. 13.8.2019 – 6 U 102/19, in: WuW 2019, 645; OLG Frankfurt, Beschl. v. 14.3.2019 – 26 Sch 10/18, in: WuW 2020, 38; OLG Düsseldorf, Urt. v. 9.5.2018 – VI U (Kart) 1/18, in: NZKart 2018, 278; zu weiteren Entscheidungen sogleich.

<sup>7</sup> Vgl. zur umfangreichen Besprechung der Entscheidung im Schrifttum *Ackermann*, NZKart 2018, 1; *Baur/Holle*, ZIP 2018, 459; *Braun*, ArbRB 2019, 271; *Bunte*, NJW 2018, 123; *Bunte*, EWIR 2017, 735; *Fritz*, BB Die erste Seite 2018, Nr. 4; *Heyers/Lotze*, NZKart 2018, 29; *Ramm*, GWR 2018, 64; *Tiedemann*, jurisPR-Compl 1/2018, Anm. 1; *Windeln*, ArbRB 2018, 5.

<sup>8</sup> BAG, Urt. v. 29.6.2017 – 8 AZR 189/15, in: NJW 2018, 184.

<sup>9</sup> Vgl. hierzu Fallberichte des Bundeskartellamts v. 14.12.2012 (Aktenzeichen B12 – 11/11) sowie v. 6.9.2013 (Aktenzeichen B12 – 16/12, B12 – 19/12).

<sup>10</sup> BAG, Urt. v. 29.6.2017 – 8 AZR 189/15, in: NJW 2018, 184.

<sup>11</sup> BAG, Urt. v. 29.6.2017 – 8 AZR 189/15, in: NJW 2018, 184 (187).

im Sinne des § 87 S. 2 GWB.<sup>12</sup> Nach Ansicht des Bundesarbeitsgerichts handelt es sich bei der Vorschrift des § 87 S. 2 GWB um eine Regelung des Rechtswegs, sodass es die Unzuständigkeit der Arbeitsgerichte feststellte.<sup>13</sup> Das Landgericht Düsseldorf verwies den Rechtsstreit anschließend an das Kartell-Landgericht Dortmund.<sup>14</sup> Ein weiteres Beispiel für Verzögerungen aufgrund von § 87 GWB stellen die im Schrifttum als „Rheinisches Ping Pong“<sup>15</sup> bezeichneten Verweisungen zwischen dem Oberlandesgericht Köln als allgemeinem Berufungsgericht und dem Kartell-Oberlandesgericht Düsseldorf<sup>16</sup> dar.<sup>17</sup> Es ist vor diesem Hintergrund kritisch zu hinterfragen, ob sich die Umwandlung des Aussetzungsverfahrens nach § 96 Abs. 2 GWB a. F. in eine Gesamtzuständigkeit der Kartellgerichte nach § 87 GWB in der Praxis bewährt hat. Mehr als 60 Jahre nach Inkrafttreten des GWB und rund 20 Jahre nach Abschaffung des Aussetzungsverfahrens ist es an der Zeit für eine umfassende Untersuchung der gegenwärtigen Vorschrift in § 87 GWB.

Aufgrund der stetig wachsenden Bedeutung der privaten Kartellrechtsdurchsetzung<sup>18</sup> hat sich die Rechtswissenschaft vermehrt mit zivilprozessualen Fragen im kartellrechtlichen Kontext auseinandergesetzt.<sup>19</sup> Die Regelung des § 87 GWB blieb – trotz ihrer praktischen Relevanz – im wissenschaftlichen Diskurs bisher weitestgehend unbeachtet.<sup>20</sup> Die Norm wirft jedoch sowohl auf Tatbestands- als auch auf Rechtsfolgenseite bisher ungeklärte Fragen auf: Wann liegt eine kartellrechtliche Hauptfrage vor, wann eine Vorfrage? Regelt § 87 GWB (nur) die sachliche Zuständigkeit oder darüber hinaus auch den Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten? Ferner ergeben sich prozessua-

<sup>12</sup> BAG, Urt. v. 29.6.2017 – 8 AZR 189/15, in: NJW 2018, 184 (187); siehe ausführlich hierzu unten Kapitel 5: § 19 C. III. 2. c) (S. 89 f.).

<sup>13</sup> BAG, Urt. v. 29.6.2017 – 8 AZR 189/15, in: NJW 2018, 184 (185).

<sup>14</sup> LAG Düsseldorf, Beschl. v. 29.1.2018 – 14 Sa 591/17, in: WuW 2018, 332; eine Entscheidung des Landgerichts Dortmund über den Regressanspruch erfolgte letztlich aufgrund eines Vergleichsabschlusses nicht.

<sup>15</sup> Siehe Überschrift zu OLG Köln, Beschl. v. 18.5.2018 – 8 AR 17/18, in: WuW 2019, 274; siehe auch Meyer-Lindemann, in: FK-KartellR, § 87 GWB Rn. 58; Schmidt, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht II, § 91 GWB Rn. 17.

<sup>16</sup> In Nordrhein-Westfalen ist das Oberlandesgericht Düsseldorf das einzige Kartell-Oberlandesgericht. Ausführlich zum Aufbau der deutschen Kartelljustiz unten Kapitel 2: § 5 (S. 8 ff.) sowie Übersichten in der Anlage.

<sup>17</sup> Aufgrund der materiellen Anknüpfung in § 91 S. 2 GWB wirkt sich die Zuständigkeitsregelung des § 87 GWB auch in der Berufungsinstanz aus, hierzu unten ausführlich Kapitel 5: § 19 A. III. (S. 57).

<sup>18</sup> Hierzu unten ausführlich Kapitel 2: § 6 (S. 14 ff.).

<sup>19</sup> Vgl. etwa Jüntgen, Die prozessuale Durchsetzung privater Ansprüche im Kartellrecht, S. 7 ff.; Lahme, Die Eignung des Zivilverfahrens zur Durchsetzung des Kartellrechts, S. 17 ff.; Pohlmann, NZKart 2020, 55.

<sup>20</sup> Als Ausnahmen sind die Überlegungen von Klein, NJW 2003, 16 zum Einfluss kartellrechtlich begründeter Einwendungen auf die Zuständigkeit von Gerichten sowie die Ausführungen zur rechtssystematischen Einordnung der Norm bei Pohlmann/Schäfers, in: Fuchs/Weitbrecht, Handbuch Private Kartellrechtsdurchsetzung, § 12 Rn. 11 ff. hervorzuheben.

le Bedenken: Ist es gerechtfertigt, dass im Rahmen von § 87 S. 2 GWB ausnahmsweise der Beklagtenvortrag zur Zuständigkeitsbestimmung herangezogen wird? Welchen Einfluss hat es auf die gerichtliche Zuständigkeit, wenn sich kartellrechtliche Vorfragen erst im Laufe des Verfahrens ergeben? Und welche Anforderungen sind an die gerichtliche Prüfung der Entscheidungserheblichkeit im Sinne des § 87 S. 2 GWB zu stellen? Die Beantwortung der aufgeworfenen Fragen erfordert eine nähere Auseinandersetzung mit grundlegenden Prinzipien des Zivilprozessrechts. Hierzu zählen der Vorrang der Zulässigkeitsprüfung, die *Lehre von den doppelrelevanten Tatsachen* sowie der Grundsatz der *perpetuatio fori*.

## § 2 Gegenstand und Ziel der Untersuchung

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist die Untersuchung des Regelungskonzepts von § 87 GWB sowie die Fortentwicklung gegenüber den Vorgängernormen § 87 Abs. 1 S. 1 GWB a. F. und § 96 Abs. 2 GWB a. F. Im Fokus steht die rechtspolitische Frage, ob die Ausgestaltung der gerichtlichen Zuständigkeit bei bürgerlichen Kartellrechtsstreitigkeiten im Hinblick auf ihren Sinn und Zweck – Sicherstellung der Einheitlichkeit und Qualität der Rechtsprechung – verbessert werden kann. Die der Untersuchung zugrundeliegende These lautet: § 87 GWB ist in seiner derzeit geltenden Form reformbedürftig. Zur Beantwortung der aufgeworfenen Fragen an der Schnittstelle von Kartell- und Zivilprozessrecht wird insbesondere ein Vergleich mit der rechtsähnlichen Bestimmung in § 102 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) vorgenommen, deren Wortlaut sich an § 87 GWB orientiert.<sup>21</sup> Ferner erfolgt ein Vergleich mit weiteren Sonderzuständigkeiten, etwa § 143 Patentgesetz (PatG). Die Berufungszuständigkeit der Kartell-Oberlandesgerichte ist nicht Gegenstand dieser Arbeit. Sie wird nur besprochen, soweit sie sich auf die vorliegende Fragestellung auswirkt oder sich Parallelschlüsse aufdrängen. Dasselbe gilt für die Zuständigkeit des Kartellsenats beim Bundesgerichtshof. Der Schwerpunkt der Untersuchung liegt auf der Zuständigkeit bei kartellrechtlichen Vorfragen im Sinne des § 87 S. 2 GWB. Ziel der Arbeit ist es, einen Vorschlag zur Reform des § 87 GWB zu unterbreiten, soweit sich die Ausgestaltung der *lex lata* als ungeeignet erweist. Hiermit möchte die Arbeit einen Beitrag zur Stärkung der deutschen Kartelljustiz leisten.

---

<sup>21</sup> BT-Drs. 15/3917, S. 75.

### § 3 Gang der Untersuchung

Die Untersuchung gliedert sich in sieben Kapitel. Ihr ist im zweiten Kapitel ein Grundlagenteil vorangestellt. Dieser enthält einen Überblick über die Regelungen in §§ 87–95 GWB und schildert den Aufbau der deutschen Kartelljustiz. Sodann nimmt die Arbeit den rechtspolitischen Hintergrund sowie den Sinn und Zweck des § 87 GWB in den Blick. Im dritten Kapitel ermittelt die Arbeit im Wege einer abstrakten Vorbetrachtung die Stellung des § 87 GWB im System der sachlichen Zuständigkeit. Anschließend konzentriert sie sich auf die Untersuchung der konkreten Normausgestaltung. Hierzu blickt die Arbeit im vierten Kapitel auf den 40 Jahre lang geltenden Aussetzungszwang des § 96 Abs. 2 GWB a. F. zurück und beleuchtet die Hintergründe seiner Abschaffung im Rahmen der 6. GWB-Novelle (1998). Im fünften Kapitel erfolgt eine kritische Analyse der seit über 20 Jahren geltenden gegenwärtigen Regelung des § 87 GWB. Hierzu setzt sich die Arbeit mit Tatbestand und Rechtsfolgen der Norm sowie ausgewählten prozessualen Fragen auseinander. Auf dieser Grundlage identifiziert sie Vor- und Nachteile der *lex lata* und nimmt eine umfassende Beurteilung vor. Ausgehend von dieser Bewertung werden im sechsten Kapitel verschiedene Lösungsansätze zur Verbesserung der Norm untersucht. Im Ergebnis wird ein eigener Reformvorschlag entwickelt. Die Untersuchung schließt im siebten Kapitel mit einer Zusammenfassung der wichtigsten Thesen.



## Kapitel 2

# Grundlagen

### § 4 Überblick über die Regelungen der §§ 87–95 GWB

Das GWB regelt drei unterschiedliche Konsequenzen bei Kartellverstößen. Kartellbehörden können sowohl Verfügungen erlassen (§§ 32–32e, 34 GWB) als auch Bußgelder verhängen (§§ 81 ff. GWB). Daneben sieht das GWB zivilrechtliche Folgen vor. Hierzu zählt unter anderem der Schadenersatzanspruch aus § 33a Abs. 1 GWB. Der dritte Teil des GWB (§§ 54–95 GWB) beinhaltet für jede der drei Folgen eigene Verfahrensvorschriften. Die Regelungen zu Verwaltungssachen ergeben sich aus §§ 54–80 GWB, die Vorschriften für das Bußgeldverfahren aus §§ 81–86 GWB. Der in dieser Arbeit untersuchte § 87 GWB befindet sich im Abschnitt zu den bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (§§ 87–89e GWB). Das letzte Kapitel des dritten Teils enthält in §§ 90–95 GWB gemeinsame – sozusagen „hinter die Klammer gezogene“<sup>1</sup> – Bestimmungen für alle drei Verfahren. Hierzu zählt etwa die in § 90 GWB vorgesehene Einbeziehung von Kartellbehörden in gerichtliche Verfahren.

In prozessualer Hinsicht gelten für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten grundsätzlich die Verfahrensvorschriften der Zivilprozessordnung (ZPO) und des VVG. Die §§ 87–95 GWB enthalten Vorgaben, die von diesen allgemeinen Vorschriften abweichen und/oder diese ergänzen. Die Regelungen betreffen in erster Linie die Zuständigkeit der Gerichte und Spruchkörper.<sup>2</sup> Die zentrale Grundnorm bildet hierbei § 87 GWB, der zwischen zwei Konstellationen unterscheidet. Gemäß § 87 S. 1 GWB sind für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, die die Anwendung von Vorschriften des 1. Teils des GWB, der Art. 101 f. des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) oder Art. 53 f. des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EW-Abkommen) betreffen, ohne Rücksicht auf den Streitwert die Landgerichte ausschließlich zuständig. Diese Fälle werden als Kartellsachen kraft kartellrechtlicher Hauptfrage bezeichnet.<sup>3</sup> Nach § 87 S. 2 GWB wird die ausschließliche Zuständigkeit

<sup>1</sup> *Pohlmann/Schäfers*, in: Fuchs/Weitbrecht, Handbuch Private Kartellrechtsdurchsetzung, § 12 Rn. 1.

<sup>2</sup> Neben den hier in den Fokus genommenen Zuständigkeitsvorschriften beinhaltet beispielsweise § 89a GWB eine Sondervorschrift zur Streitwertanpassung und § 89d GWB zu Beweisregeln.

<sup>3</sup> *Pohlmann/Schäfers*, in: Fuchs/Weitbrecht, Handbuch Private Kartellrechtsdurchsetzung, § 12 Rn. 44.



der Landgerichte erweitert, wenn die Entscheidung eines Rechtsstreits ganz oder teilweise von einer sog. kartellrechtlichen Vorfrage abhängt.<sup>4</sup> Auch für die Rechtsmittelinstanzen stehen in den §§ 91 ff. GWB besondere Regelungen bereit.

## § 5 Aufbau der deutschen Kartelljustiz

Im Folgenden erläutert die Arbeit den Aufbau der deutschen Kartelljustiz. In Kartellzivilverfahren sind drei Instanzen vorgesehen. In erster Instanz entscheiden die Kartell-Landgerichte<sup>5</sup> (A.). Für Berufungssachen sind die Kartell-Oberlandesgerichte (B.) zuständig. Als Revisionsinstanz entscheidet der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs (C.). Sodann wirft die Arbeit einen kurzen Blick auf die Kartelljustiz in anderen Staaten (D.). Ergänzend sei auf die Übersichten in der Anlage verwiesen, die eine ausführliche Aufschlüsselung aller deutschen Kartellgerichte enthalten.

### A. Kartell-Landgerichte

Seit Inkrafttreten des GWB am 1. Januar 1958 bestimmt § 87 GWB die ausschließliche Eingangszuständigkeit der Landgerichte.<sup>6</sup> Die Landesregierungen können ebenfalls seit Einführung des GWB gemäß § 89 Abs. 1 GWB die gerichtliche Sonderzuständigkeit durch Rechtsverordnung einem einzigen Landgericht zuweisen.<sup>7</sup> Einige Bundesländer haben von der Ermächtigung umgehend Gebrauch gemacht.<sup>8</sup> Heute haben insgesamt elf Bundesländer entsprechende Verordnungen erlassen.<sup>9</sup> In Nordrhein-Westfalen ist etwa das Landgericht Düsseldorf für den Oberlandesgerichtsbezirk Düsseldorf, das Landgericht Dortmund für den Oberlandesgerichtsbezirk Hamm und das Landgericht Köln für den Oberlandesgerichtsbezirk Köln zuständig.<sup>10</sup> Von einer entsprechenden Rechts-

<sup>4</sup> *Pohlmann/Schäfers*, in: Fuchs/Weitbrecht, Handbuch Private Kartellrechtsdurchsetzung, § 12 Rn. 44; näher hierzu unten Kapitel 5: § 19 C. III. (S. 82 ff.).

<sup>5</sup> Sofern die Arbeit im Folgenden den Begriff Kartellgerichte verwendet, sind hiermit die Kartell-Landgerichte im Sinne des § 87 GWB gemeint.

<sup>6</sup> Die GWB-Ursprungsfassung enthielt bereits eine § 87 GWB entsprechende Regelung, vgl. BGBl. I, S. 1081 (1097).

<sup>7</sup> In der Ursprungsfassung enthielt § 89 Abs. 1 S. 1 GWB a. F. bereits eine entsprechende Regelung, vgl. BGBl. I, S. 1081 (1097).

<sup>8</sup> Bayern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein, vgl. ausführlich hierzu *Tiffert*, in: Müller-Henneberg/Schwartz<sup>1</sup>, § 89 GWB Rn. 5.

<sup>9</sup> Vgl. Übersicht 1 in der Anlage.

<sup>10</sup> § 1 Verordnung über die Bildung gemeinsamer Kartellgerichte und über die gerichtliche Zuständigkeit in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nach dem Energiewirtschaftsgesetz v. 30.8.2011 (GV. NRW, S. 469); zuletzt geändert durch Verordnung v. 24.8.2023 (GV. NRW, S. 1113).

verordnung haben die Bundesländer Berlin, Bremen, Hamburg, Saarland und Thüringen abgesehen.<sup>11</sup> Hierbei ist anzumerken, dass es in Berlin, Bremen, Hamburg und im Saarland jeweils nur ein Landgericht gibt. Eine weitergehende Konzentration ist in diesen Bundesländern nicht möglich. Einzig in Thüringen richtet sich die Zuständigkeitsverteilung in Kartellzivilsachen zwischen den vier Landgerichten Erfurt, Gera, Meiningen und Mühlhausen nach den allgemeinen Vorschriften.<sup>12</sup> Möglicherweise hat die thüringische Landesregierung aufgrund der geringen Anzahl von Kartellzivilsachen bisher keinen Handlungsbedarf gesehen. Im Jahr 2021 war nur eine der insgesamt 6.024 in Thüringen in erster Instanz erledigten Zivilprozesssachen Kartellsache.<sup>13</sup> Im Vergleich dazu fielen im gleichen Zeitraum in Nordrhein-Westfalen 150 Kartellsachen bei insgesamt 71.091 Zivilprozesssachen an.<sup>14</sup> Die Arbeit wird untersucht, ob im Fall von Thüringen oder sogar bundesweit in Anbetracht der wenigen Kartellzivilverfahren eine Reduzierung der Anzahl von Kartellgerichten sinnvoll ist.<sup>15</sup> An dieser Stelle ist festzuhalten, dass von den insgesamt 115 in Deutschland bestehenden Landgerichten nur 24 Kartellgerichte sind.<sup>16</sup> Aufgrund der Geschäftsverteilungspläne erfolgt regelmäßig innerhalb der Kartellgerichte eine weitergehende Konzentration, indem bestimmte Zivilkammern als Kartellspruchkörper festgelegt werden.<sup>17</sup>

### B. Kartell-Oberlandesgerichte

Als Rechtsmittel gegen eine landgerichtliche Entscheidung steht den Parteien die Berufung oder Beschwerde nach §§ 511 ff., 567 ff. ZPO offen. Die Berufungszuständigkeit der Oberlandesgerichte für Kartellberufungssachen ergibt sich aus § 119 Abs. 1 Nr. 2 GVG.<sup>18</sup> Ergänzend ist auf § 91 S. 2 GWB zu ver-

---

<sup>11</sup> Eine Übersicht zu den Landgerichten in Bundesländern ohne entsprechende Verordnung ist in der Übersicht 2 der Anlage zu finden.

<sup>12</sup> Meyer-Lindemann, in: FK-KartellR, § 89 GWB Rn. 8 f.

<sup>13</sup> Auch in den vorherigen Jahren fielen in Thüringen wenige Kartellsachen an: 2020: 6.050 Zivilprozesssachen, davon 7 Kartellsachen; 2019: 5.922, davon 4; 2018: 5.188, davon 19; 2017: 5.165, davon 11; 2016: 5.508, davon 12; 2015: 5.839, davon 12; die Zahlen sind der Reihe 2.1 der Fachserie 10 des Statistischen Bundesamts der jeweiligen Jahrgänge entnommen. Die Zahlen für 2021 stammen aus *Statistisches Bundesamt*, Fachserie 10, Reihe 2.1, 2021, S. 51.

<sup>14</sup> *Statistisches Bundesamt*, Fachserie 10, Reihe 2.1, 2021, S. 50.

<sup>15</sup> Zur Reduzierung der Anzahl von Kartellgerichten ausführlich unter Kapitel 6: § 25 (S. 204 ff.).

<sup>16</sup> Vgl. Übersicht 5 in der Anlage.

<sup>17</sup> Vgl. etwa Geschäftsverteilungsplan des Landgerichts Düsseldorf für das Geschäftsjahr 2023, online abrufbar unter [https://www.lg-duesseldorf.nrw.de/aufgaben/geschaeftsverteilung/gvp\\_rd\\_2021.pdf](https://www.lg-duesseldorf.nrw.de/aufgaben/geschaeftsverteilung/gvp_rd_2021.pdf), zuletzt geprüft am: 31.10.2023; ausführlich zur Zuständigkeitsverteilung der Zivilkammern und Kammern für Handelssachen nach § 95 Abs. 2 Nr. 1 GVG unten Kapitel 5: § 20 E. (S. 131 ff.).

<sup>18</sup> Schmidt, in: Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht II, § 91 GWB Rn. 6.

weisen, der die funktionelle Zuständigkeit der Kartellsenate regelt, insoweit aber die Berufungszuständigkeit der Oberlandesgerichte voraussetzt.<sup>19</sup> Gemäß § 91 S. 1 GWB ist bei den Oberlandesgerichten ein Kartellsenat zu bilden. Die Kartellsenate bei den Oberlandesgerichten stellen kein besonderes Gericht im Sinne von §§ 13, 14 GVG dar, sondern sind Spezialspruchkörper.<sup>20</sup> Besonderheit der Kartell-Oberlandesgerichte ist, dass ihre Zuständigkeit – anders als bei den nach § 87 GWB zuständigen Kartell-Landgerichten – nicht auf Kartellzivilverfahren beschränkt ist. Bei den Kartellsenaten der Oberlandesgerichte fließen alle kartellrechtlichen Zuständigkeiten zusammen. Das Bundeskartellamt und die Landeskartellbehörden sind Verwaltungsbehörden, sodass man als Rechtsmittel gegen ihre Entscheidungen einen Einspruch oder eine Klage bei den Verwaltungsgerichten erwarten würde.<sup>21</sup> In Abweichung zu § 40 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) enthält § 91 S. 2 GWB jedoch eine abdrängende Sonderzuweisung zu den ordentlichen Gerichten.<sup>22</sup> Der Gesetzgeber hat bereits bei der Schaffung des GWB alle kartellrechtlichen Zuständigkeiten der ordentlichen Gerichtsbarkeit zugewiesen.<sup>23</sup> In Zivilsachen entscheiden die Kartellsenate als Berufungsinstanz, bei Kartellverwaltungs-sachen als „Quasi-Verwaltungsgerichte“<sup>24</sup> beziehungsweise bei Kartellbuß-geldsachen als „Strafgerichte“<sup>25</sup> in erster Instanz. Dies erklärt, weshalb die Regelung des § 91 GWB im Abschnitt zu den gemeinsamen Bestimmungen steht. Nach §§ 91 S. 2, 73 Abs. 4 GWB entscheiden die Kartellsenate etwa erstinstanzlich über Beschwerden gegen kartellbehördliche Verfügungen. Hierbei ist jeweils das Oberlandesgericht am Sitz der betreffenden Kartellbehörde zuständig. Bei Beschwerden gegen Verfügungen des Bundeskartellamts mit Sitz in Bonn ist stets das Oberlandesgericht Düsseldorf zuständig.<sup>26</sup> Infolgedessen hat der Kartellsenat am Oberlandesgericht Düsseldorf eine besondere Stellung innerhalb der deutschen Kartelljustiz. Dies spiegeln auch die Verfahrenszahlen wider: Von den 1.094 Gerichtsverfahren zu Beschwerden gegen verwaltungs-behördliche Verfügungen im Jahr 2021, für die ein Kartellsenat zuständig war,

<sup>19</sup> Pohlmann/Schäfers, in: Fuchs/Weitbrecht, Handbuch Private Kartellrechtsdurchsetzung, § 12 Rn. 76 und 80; Schäfers, ZZP 132 (2019), 231 (248).

<sup>20</sup> Besondere Gerichte im Sinne von §§ 13, 14 GVG sind hingegen das Bundespatentgericht sowie Schifffahrtsgerichte, vgl. ausführlich hierzu Mayer, in: Kissel/Mayer, § 14 GVG Rn. 1 ff.; Rosenberg/Schwab/Gottwald, ZPR, § 12 Rn. 1 ff.

<sup>21</sup> So der Gesetzgeber selbst, vgl. BT-Drs. 2/1158, S. 28.

<sup>22</sup> Horstkotte, in: Kamann/Ohlhoff/Völcker, Kartellverfahren und Kartellprozess, § 17 Rn. 166; Klose, in: Wiedemann, Handbuch des Kartellrechts, § 54 Rn. 1; Rombach, in: Beck-OK KartellR, § 73 GWB Rn. 1.

<sup>23</sup> BT-Drs. 2/1158, S. 28 f.; siehe auch Blomeyer, MDR 1953, 129 (130).

<sup>24</sup> Baur, ZZP 72 (1959), 3 (5).

<sup>25</sup> Baur, ZZP 72 (1959), 3 (5).

<sup>26</sup> In Nordrhein-Westfalen ist das Oberlandesgericht Düsseldorf das einzige Kartell-Oberlandesgericht, hierzu sogleich ausführlich. Siehe auch Übersicht 3 in der Anlage.

# Sachregister

- AEUV 63, 115
- Ansprüche
  - Belieferungs~ 68
  - Beseitigungs~ 68
  - Schadenersatz~ 67
  - Unterlassens~ 67
- Arbeitsgerichtsbarkeit 107
- Ashurst-Studie 13
- Ausführungsverträge 71
- Ausschließliche Zuständigkeit 29
- Aussetzungszwang 37
  
- Beklagtenvortrag 175
- Bundespatentgericht 19, 209
  
- Competition Appeal Tribunal 12
  
- Doppelrelevante Tatsachen 151
  
- Eingangszuständigkeit
  - Allgemeine 27
  - Spezielle 28
- Einstweiliger Rechtsschutz 139, 197
- Entscheidungserheblichkeit 96, 150
  
- Fakultative Zuständigkeit 50, 91, 93
- Folgeverträge 76
- Freistellung 71
  
- Gesamtzuständigkeit 31
- Geschäftsverteilung 9, 94, 170
- Gewerblicher Rechtsschutz 29
  
- Kammer für Handelssachen 131
- Kartellrechtliche Einwendungen 86, 173
- Kartellrechtsdurchsetzung
  - Defensive 66
  - Offensive 66
  - Private 14, 66
- Klage
  - Feststellungs~ 77
  - Follow-on~ 66
  - Gestaltungs~ 79
  - Leistungs~ 64
  - Musterfeststellungs~ 126
  - Stand-alone~ 66
  - ~verbindung 117
- Klägervortrag 175
- Kontrahierungszwang 78
  
- More economic approach 21
  
- Negativer Kompetenzkonflikt 164
  
- Perpetuatio fori 177
- Private Enforcement, *siehe* Kartellrechtsdurchsetzung
  
- Rechtskraft 42, 147
- Rechtsweg 102, 106
  
- Sachliche Zuständigkeit 25, 100, 106
- Schiedsgericht 127
- Sonderzuständigkeit
  - Designgesetz 65, 190
  - EnWG 29, 35
  - Markengesetz 65, 190
  - PatG 29, 53, 65, 113, 121, 190
  - Sortenschutzgesetz 65, 190
  - WpÜG 35
  
- USA 13
  
- Verweisungskosten 186
- Vorfragenkompetenz 31
- Vorlageverfahren 95, 115, 200
- Vorrang
  - der Zulässigkeit 143
  - der Zuständigkeit 120
  
- Zulässigkeitsprüfung 143
- Zwangslizenzeinwand 88