Berichtigt durch
Beschluss vom 28.3.2025
Barth,
Justizangestellte als
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

KZR 60/23

Verkündet am:
1. Oktober 2024
Küpferle
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

JNEU: nein

LKW-Kartell V

GWB 1999 §§ 1, 33; GWB 2005 §§ 1, 33 Abs. 3; GWB § 33g Abs. 1 und 10; ZPO § 287 Abs. 1, § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1

a) Bei der gebotenen natürlichen und den Sachverhalt seinem Wesen nach erfassenden Betrachtung handelt es sich beim Kauf eines Lastkraftwagens und dessen anschließender erneuter Beschaffung durch Leasing oder Mietkauf nach Eintritt einer Finanzierungsgesellschaft in den Kaufvertrag um einen einheitlichen Lebenssachverhalt, der nur einen Streitgegenstand begründet.

ECLI:DE:BGH:2024:011024UKZR60.23.0

b) Der Auskunfts- und Offenlegungsanspruch des § 33g Abs. 1 und 10 GWB kommt nur in Betracht, wenn der Kläger eine substantiierte Begründung vorlegt, die für ihn mit zumutbarem Aufwand zugängliche Tatsachen und Beweismittel enthält, die die Plausibilität eines Schadensersatzanspruchs ausreichend stützen. Mit zumutbarem Aufwand zugänglich sind Beweismittel, hinsichtlich derer der Kläger zunächst den Versuch unternehmen kann, ihre Herausgabe von Dritten zu erwirken (Fortführung von BGH, Urteil vom 4. April 2023 - KZR 20/21 - Vertriebskooperation im SPNV, WuW 2023, 549).

c) Das Berufungsgericht kann nur auf der Grundlage der für die Feststellung des Schadens gemäß § 287 Abs. 1 ZPO erforderlichen umfassenden Würdigung aller maßgeblichen Umstände feststellen, ob eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme im Sinn von § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO notwendig ist.

BGH, Urteil vom 1. Oktober 2024 - KZR 60/23 - OLG Stuttgart

LG Stuttgart

In the required natural assessment that captures the substance of the matter, the purchase of a truck and its subsequent reacquisition through leasing or hire purchase after a financing company has entered into the purchase agreement constitutes a single set of facts in real life, giving rise to only one subject matter of dispute.

b) The claim for information and disclosure under Section 33g(1) and (10) of the Act against Restraints of Competition (GWB) is only viable if the claimant provides a substantiated justification that includes facts and evidence accessible to them with reasonable effort, which sufficiently support the plausibility of a claim for damages. Evidence is considered accessible with reasonable effort if the claimant can first attempt to obtain its disclosure from third parties (continuation of Federal Court of Justice, judgment of 4 April 2023 – KZR 20/21 – Distribution Cooperation in Regional Rail Passenger Transport, WuW 2023, 549).

c) The appellate court may determine whether extensive or complex taking of evidence within the meaning of Section 538(2) sentence 1 no. 1 of the Code of Civil Procedure (ZPO) is necessary only on the basis of a comprehensive assessment of all relevant circumstances required for the determination of damages under Section 287(1) ZPO.

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Juli 2024 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kirchhoff, die Richterin Dr. Roloff, den Richter Dr. Tolkmitt sowie die Richterinnen Dr. Picker und Dr. Holzinger

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen des Klägers und der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 wird das Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart - 2. Zivilsenat - vom 6. April 2023 insoweit aufgehoben, als wegen der Beschaffungsvorgänge 1, 7, 12, 20, 28, 35, 36 und 38 zum Nachteil des Klägers erkannt und die Sache unter Aufhebung des Urteils des Landgerichts Stuttgart vom 14. Februar 2022 zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen worden ist.

Im Übrigen werden die Revisionen mit der klarstellenden Maßgabe zurückgewiesen, dass die Klageabweisung wegen der Schadensersatzansprüche aus den abgeschlossenen Kaufverträgen (Ziffer 1.1 des Tenors) aufgehoben, und die Klage wegen der Beschaffungsvorgänge 10, 14, 15, 17, 19 und 25 (Ziffer 1.2 des Tenors) insgesamt abgewiesen ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Kläger nimmt die beklagte Mercedes-Benz Group AG auf Ersatz kartellbedingten Schadens im Zusammenhang mit dem Erwerb von 38 Lastkraftwagen in Anspruch.

2 Die Beklagte ist einer der führenden Hersteller von Lastkraftwagen im Europäischen Wirtschaftsraum. Mit auf einem Vergleich mit der Beklagten und den Streithelferinnen zu 1 und 2 (DAF), zu 3 und 4 (MAN) sowie zu 5 bis 8 (Volvo/Renault) beruhenden Beschluss vom 19. Juli 2016 (nachfolgend Kommissionsbeschluss) stellte die Europäische Kommission fest, dass die Beklagte und mindestens vier weitere Hersteller, nämlich MAN (jetzt Traton), Volvo/Renault, Iveco und DAF durch Absprachen über Preise und Bruttolistenpreiserhöhungen für mittelschwere und schwere Lastkraftwagen sowie über den Zeitplan und die Weitergabe der Kosten für die Einführung von Emissionstechnologien für diese Fahrzeuge nach den Abgasnormen EURO 3 bis EURO 6 gegen Art. 101 AEUV und Art. 53 EWR-Abkommen verstoßen haben. Für die Zuwiderhandlung, die sich über den gesamten Europäischen Wirtschaftsraum erstreckte und vom 17. Januar 1997 bis zum 18. Januar 2011 andauerte, verhängte die Kommission gegen die Beklagte ein Bußgeld von gut einer Milliarde Euro.

3 Der Kläger ist Insolvenzverwalter über das Vermögen der A GmbH. Diese erwarb, teilweise als Rechtsnachfolgerin des Einzelunternehmens AF (die A GmbH und das Einzelunternehmen AF nachfolgend gemeinsam Insolvenzschuldnerin), durch 37 zwischen September 2004 und Dezember 2011 geschlossene Kaufverträge von der Beklagten sowie den Konzernen der Streithelferinnen zu 1 bis 7 hergestellte Lastkraftwagen. Der Kläger behauptet, die Insolvenzschuldnerin habe die Lastkraftwagen in der Folge auf der Grundlage von 27 Leasingverträgen und zehn Mietkaufverträgen genutzt, nachdem entweder die jeweilige Leasing- oder Mietkaufgesellschaft in die Kaufverträge eingetreten oder - im Fall des Beschaffungsvorgangs 1 -, ein sogenanntes Sale-and-lease-back Geschäft erfolgt sei. Er behauptet ferner den Erwerb eines weiteren Lastkraftwagens und Abschluss eines Leasingvertrags mit einer Drittgesellschaft (Beschaffungsvorgang 25). Im Mai 2018 schloss er mit der C GmbH eine Vereinbarung zur Prozessfinanzierung und trat die streitgegenständlichen Ansprüche zur Sicherheit an diese ab.

4 Der Kläger berechnet die Höhe des der Insolvenzschuldnerin entstandenen Schadens auf der Grundlage eines Gutachtens, durch das im Wege einer Vergleichsmarktanalyse ein kartellbedingter Preisaufschlag von 13,10 %, im Nachkartellzeitraum von 6,63 %, sowie ein Zinsschaden ermittelt worden ist. Mit seiner Klage hat der Kläger zuletzt Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 193.517,74 € nebst Zinsen an die

C GmbH, hilfsweise an den Kläger, sowie die Feststellung verlangt, dass die Beklagte verpflichtet ist, die C GmbH, hilfsweise den Kläger, von den Kosten des vom Kläger eingeholten Gutachtens zur Schadensermittlung freizustellen.

5 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Berufungsgericht die Klageabweisung bestätigt, soweit der Kläger Schadensersatzansprüche aus den Kaufverträgen und hinsichtlich der 14 Beschaffungsvorgänge 1, 7, 10, 12, 14, 15, 17, 19, 20, 25, 28, 35, 36 und 38 hilfsweise Schadensersatzansprüche aus dem jeweils abgeschlossenen Leasing- oder Mietkaufvertrag geltend macht. Im Übrigen - wegen der Schadensersatzansprüche aus den 24 Leasing- oder Mietkaufverträgen der Beschaffungsvorgänge 2 bis 6, 8, 9, 11, 13, 16, 18, 21 bis 24, 26, 27, 29 bis 34 und 37 und des Feststellungsantrags - hat es das landgerichtliche Urteil aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgen der Kläger seine Zahlungsansprüche und die Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Hilfsweise machen die Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 geltend, eine Zurückverweisung an das Landgericht habe nicht erfolgen dürfen.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision des Klägers hat wegen der Beschaffungsvorgänge 1, 7, 12, 20, 28, 35, 36 und 38 Erfolg. Die Revision der Streithelferinnen hat mit der Rüge Erfolg, dass die Zurückverweisung an das Landgericht gegen § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO verstößt. Im Übrigen bleiben die Revisionen erfolglos.

7 I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es handele sich um verschiedene Streitgegenstände, soweit der Kläger Ersatz des Schadens aus den Kaufverträgen und hilfsweise aus den Leasing- und Mietkaufverträgen begehre. Der Kläger sei hinsichtlich aller Beschaffungsvorgänge aktivlegitimiert, weil bei der Einbringung des Einzelunternehmens in die A GmbH auch die kartellrechtlichen Schadensersatzansprüche an diese Gesellschaft abgetreten worden seien. Dass sie in der Schlussbilanz nicht

aufgeführt seien, schade nicht, weil die Abtretung nicht auf die dort aufgeführten Forderungen beschränkt sei. Die Voraussetzungen für eine Haftung der Beklagten lägen grundsätzlich vor. Die Beklagte habe einen vorsätzlichen Kartellverstoß und damit eine Rechtsverletzung im Sinn von § 33 Abs. 1 GWB 1998 sowie § 33 Abs. 3 GWB 2005 begangen. Die Feststellungen im Kommissionsbeschluss entfalteten gemäß § 33 Abs. 4 GWB 2005 Bindungswirkung. Die Erwerbsvorgänge seien mit Ausnahme des Beschaffungsvorgangs 25 nachgewiesen. Den dazu vorgelegten Unterlagen lasse sich kein Erwerbsvorgang entnehmen, weil die Anlage zum Leasingvertrag fehle, in der das Leasingobjekt beschrieben sei. Dass die zu den Beschaffungsvorgängen 7, 11, 12 und 18 bis 24 vorgelegten Unterlagen AF oder die AF Besitzgesellschaft mit Sitz in G oder D auswiesen, begründe dagegen keine Zweifel daran, dass die fraglichen Lastkraftwagen von AF erworben sowie geleast worden seien. Auch zu den Beschaffungsvorgängen 33 und 34 bleibe der Einwand erfolglos, auf den Leasingrechnungen finde sich eine andere Geschäftsadresse als die im Handelsregister angegebene. Es sei kaum davon auszugehen, dass es in D ein weiteres Unternehmen mit der Firma A GmbH gegeben habe.

8 Die Beschaffungsvorgänge seien in räumlicher, sachlicher und zeitlicher Hinsicht von den Kartellabsprachen betroffen. Das gelte in zeitlicher Hinsicht auch für die Beschaffungsvorgänge 33 und 34. Zwar datierten die diese Beschaffungsvorgänge betreffenden Leasingrechnungen vom 16. Januar 2012, die entsprechenden Kaufverträge aber noch vom 19. Dezember 2011. Die Leasinggeber hätten daher durch den Eintritt in die 2011 geschlossenen Kaufverträge deren noch durch das Kartell beeinflusste Bedingungen übernommen.

9 Wegen der Schadensersatzansprüche aus den Kaufverträgen sei die Klage mangels Schadens abzuweisen. Ein etwaiger Schaden der Insolvenzschuldnerin durch die Kaufverträge sei in allen Fällen auf den Leasinggeber oder die Mietkaufgesellschaft abgewälzt worden, so dass ein Schaden in Gestalt kartellbedingt überhöhter Leasing- oder Mietkaufraten nicht ursächlich auf den Kaufvertragsschluss zurückzuführen sei. Soweit der Kläger hilfsweise Schadensersatz aus den Leasing- und Mietkaufverträgen geltend mache, sei die Klage hinsichtlich der Beschaffungsvorgänge 10, 14, 15, 17, 19, 20, 25 und 35 abzuweisen, weil Vortrag zu den geschuldeten und ge-

zahlten Leasing- und Mietkaufraten fehle. Gleiches gelte hinsichtlich der Beschaffungsvorgänge 1, 7, 12, 25, 28, 36 und 38, bei denen kein Vortrag zur Ausstattung der Lastkraftwagen erfolgt sei. Die Ermittlung eines Schadens sei ohne diese Informationen auch mithilfe eines Sachverständigengutachtens nicht möglich. Der Antrag des Klägers nach § 33g GWB helfe darüber nicht hinweg.

10 Der Kläger habe aber hinsichtlich der 24 Leasing- und Mietkaufgeschäfte zu den Beschaffungsvorgängen 2 bis 6, 8, 9, 11, 13, 16, 18, 21 bis 24, 26, 27, 29 bis 34, 37 einen Schaden schlüssig dargelegt. Dafür genüge, dass die Lastkraftwagen Gegenstand der Kartellabsprachen gewesen seien, denn es liege die Annahme nahe, dass die Leasinggeber sowie Mietverkäufer bei der Kalkulation ihrer Angebote den Preis des Leasing- oder Mietkaufobjekts berücksichtigten. Das Landgericht hätte daher die Klage nicht abweisen dürfen, ohne dem Beweisantritt des Klägers nachzugehen. Für das angebotene Sachverständigengutachten fehle es nicht an Anknüpfungstatsachen. Diese seien für eine Regressionsanalyse im Wesentlichen die Transaktionspreise im Kartellzeitraum und in dem beobachteten Vergleichszeitraum. Die Erhebung der Transaktionspreise könne vom Kartellgeschädigten aber nicht verlangt werden. Insoweit sei die Sache gemäß § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO wegen eines wesentlichen Mangels des Verfahrens, der eine umfangreiche Beweisaufnahme erforderlich mache, an das Landgericht zurückzuverweisen. Der Verfahrensmangel liege in der unterlassenen Einholung des vom Kläger beantragten gerichtlichen Sachverständigengutachtens zur Höhe des Schadens. Diese habe in der Prozessordnung keine Stütze.

11 Die Klage sei nicht aus anderen Gründen abweisungsreif. Die Beklagte habe nicht ausreichend substantiiert dargetan, dass der Insolvenzschuldnerin kein Schaden verblieben sei, weil sie ihre kartellbedingt erhöhten Kosten ganz oder teilweise an ihre eigenen Abnehmer weitergegeben habe. Die Schadensersatzansprüche seien auch nicht verjährt. Durch die demnächst am 28. Januar 2020 zugestellte Klage sei auch hinsichtlich des ersten Beschaffungsvorgangs vom September 2004 die Verjährung rechtzeitig vor Ablauf der zehnjährigen kenntnisunabhängigen Verjährungsfrist gehemmt worden. Der Feststellungsantrag, der sich auf das als Anlage K 10 vorgelegte Gutachten beziehe, sei begründet. Ein Teilurteil über die Gutachterkosten komme aber wegen der Gefahr sich widersprechender Entscheidungen nicht in Betracht.

12 II. Das hält den Revisionsangriffen überwiegend stand.

13 1. Zu Unrecht geht das Berufungsgericht zunächst davon aus, dass der Kläger zwei verschiedene Schadensersatzansprüche aus den Kaufverträgen einerseits und den Leasing- und Mietkaufverträgen andererseits geltend mache, und es sich dabei um zwei unterschiedliche Streitgegenstände handele.

14 a) Der Streitgegenstand (der prozessuale Anspruch) wird durch den Klageantrag bestimmt, in dem sich die vom Kläger begehrte Rechtsfolge konkretisiert, und den Lebenssachverhalt (Klagegrund), aus dem der Kläger diese herleitet (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Zum Anspruchsgrund sind alle Tatsachen zu rechnen, die bei einer natürlichen, vom Standpunkt der Parteien ausgehenden und den Sachverhalt seinem Wesen nach erfassenden Betrachtung zu dem zur Entscheidung gestellten Tatsachenkomplex gehören. Vom Streitgegenstand werden damit alle materiell-rechtlichen Ansprüche erfasst, die sich im Rahmen des gestellten Antrags aus dem zur Entscheidung unterbreiteten Lebenssachverhalt herleiten lassen (BGH, Urteil vom 14. März 2017 - VI ZR 605/15, VersR 2017, 822 Rn. 17 mwN). Das Gericht ist zwar verpflichtet, den vorgetragenen Lebenssachverhalt umfassend rechtlich daraufhin zu überprüfen, ob danach der Klageantrag begründet ist. Es muss dabei aber die Grenzen des vom Kläger bestimmten Streitgegenstands beachten (BGH, Urteil vom 29. Juni 2006 - I ZR 235/03, BGHZ 168, 179 Rn. 15 f. mwN). Will der Kläger einen weiteren Streitgegenstand in den Prozess einführen, muss er zweifelsfrei deutlich machen, dass er einen neuen prozessualen Anspruch verfolgt; ein neuer Sachvortrag genügt als solcher nicht. Dies erfordert insbesondere der Schutz des Beklagten, für den erkennbar sein muss, welche prozessualen Ansprüche gegen ihn erhoben werden, um seine Rechtsverteidigung danach ausrichten zu können (BGH, Urteil vom 31. Mai 2022 - VI ZR 804/20, NJW-RR 2022, 1071 Rn. 10 mwN).

15 b) Nach diesen Grundsätzen durfte das Berufungsgericht unter den Umständen des vorliegenden Falls nicht annehmen, der Kläger verfolge zwei eigenständige prozessuale Ansprüche. Der Kläger behauptet hinsichtlich aller von der Insolvenzschuldnerin ursprünglich abgeschlossener Kaufverträge den Eintritt einer Leasing- oder Mietkaufgesellschaft in den Kaufvertrag sowie den nachfolgenden Abschluss eines

Leasing- oder Mietkaufvertrags zwischen der in den Kaufvertrag eingetretenen Finanzierungsgesellschaft und der Insolvenzschuldnerin. Zwar hat er sich vorrangig darauf gestützt, dass der der Insolvenzschuldnerin durch den Abschluss der Kaufverträge entstandene Schaden durch den Eintritt der jeweiligen Leasing- oder Mietkaufgesellschaft in den Kaufvertrag nicht entfallen sei. Lediglich hilfsweise hat er seinen Anspruch damit begründet, dass der Insolvenzschuldnerin (auch) als Leasingnehmerin oder Mietkäuferin ein Schaden entstanden sei. Er hat in der Berufungsinstanz aber gleichwohl geltend gemacht, es handele sich jeweils um einen (einzigen) Streitgegenstand, und ausweislich der Ausführungen des Berufungsgerichts darauf hingewiesen, dass "Auslöser für den Leasingvertrag der vorangegangene Kaufvertrag" gewesen sei. Er hat damit klargestellt, dass er keine unterschiedlichen prozessualen Ansprüche geltend machen, sondern lediglich seine Ansicht zum Ausdruck bringen will, für die Schadensermittlung müsse vorrangig am Abschluss der Kaufverträge angesetzt werden. Bei der gebotenen natürlichen und den Sachverhalt seinem Wesen nach erfassenden Betrachtung, die den wirtschaftlichen Zusammenhang der einzelnen Sachverhaltselemente in den Blick zu nehmen hat, handelt es sich deshalb beim Kauf eines Lastkraftwagens durch die Insolvenzschuldnerin und dessen anschließender, "erneuter" Beschaffung durch Leasing oder Mietkauf um einen einheitlichen Lebenssachverhalt, der nur einen Streitgegenstand begründet.

16 c) Mangels eigenständigen Streitgegenstands geht die Klageabweisung wegen der Schadensersatzansprüche aus den abgeschlossenen Kaufverträgen ins Leere. Sie war daher klarstellend aufzuheben. Die auf die Schadensersatzansprüche aus den Leasing- sowie Mietkaufverträgen beschränkte Klageabweisung wegen der Beschaffungsvorgänge 10, 14, 15, 17, 19 und 25 war klarstellend dahin zu fassen, dass die Schadensersatzansprüche wegen dieser Beschaffungsvorgänge insgesamt abzuweisen sind (siehe unten Rn. 27 bis 37).

17 2. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass als Anspruchsgrundlage für Schäden aus den Leasing- und Mietkaufverträgen § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit Art. 81 EGV, § 33 Satz 1 Halbsatz 2, § 1 GWB in der vom 1. Januar 1999 bis 30. Juni 2005 geltenden Fassung beziehungsweise § 33 Abs. 3 GWB in der vom 1. Juli 2005 bis zum 29. Juni 2013 geltenden Fassung heranzuziehen ist (vgl. BGH, Urteile vom 23. September 2020 - KZR 35/19, BGHZ 227, 84 Rn. 16

mwN - LKW-Kartell; vom 13. April 2021 - KZR 19/20, WuW 2021, 569 Rn. 12 - LKW-Kartell II). Danach ist derjenige, der vorsätzlich oder fahrlässig gegen eine drittschützende Vorschrift des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder die Vorgaben in Art. 101, 102 AEUV (vormals Art. 81, 82 EGV) verstößt, zum Ersatz des aus dem Verstoß entstandenen Schadens verpflichtet.

18 3. Mit Recht hat das Berufungsgericht einen vorsätzlichen Verstoß der Beklagten gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV (Art. 81 EGV) sowie die entsprechenden Normen im nationalen Kartellrecht festgestellt. Es hat sich zutreffend an die Feststellungen der Kommission im Kommissionsbeschluss gebunden gesehen und auf dieser Grundlage angenommen, dass die Beklagte im Zeitraum vom 17. Januar 1997 bis 18. Januar 2011 an einer Koordinierung der Bruttolistenpreise für mittelschwere und schwere Lastkraftwagen beteiligt war (BGH, WuW 2021, 569 Rn. 13 bis 19 - LKW-Kartell II).

19 4. Das Berufungsgericht hat die Insolvenzschuldnerin hinsichtlich der 32 Beschaffungsvorgänge 1 bis 9, 11 bis 13, 16, 18, 20 bis 24 und 26 bis 38 zutreffend als von der Kartellabsprache betroffen und damit anspruchsberechtigt angesehen. Bei den Beschaffungsvorgängen 10, 14, 15, 17 und 19 ist dies aber entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht der Fall, so dass es die Klage insoweit im Ergebnis zu Recht abgewiesen hat. Die Kartellbetroffenheit des Beschaffungsvorgangs 25 hat das Berufungsgericht zu Recht verneint.

20 a) Die Kartellbetroffenheit, die Voraussetzung des haftungsbegründenden Tatbestands eines kartellrechtlichen Schadensersatzanspruchs ist, setzt lediglich voraus, dass das wettbewerbsbeschränkende Verhalten geeignet ist, einen Schaden des Anspruchstellers unmittelbar oder mittelbar zu begründen. Für die Feststellung dieser Voraussetzung gilt der Maßstab des § 286 ZPO. Auf die weitergehende Frage, ob sich die Kartellabsprache auf den in Rede stehenden Beschaffungsvorgang, welchen der Anspruchsteller seinem Schadensersatzbegehren zugrunde legt, tatsächlich ausgewirkt hat und das Geschäft damit in diesem Sinn "kartellbefangen" oder "kartellbetroffen" war, kommt es bei der Prüfung der haftungsbegründenden Kausalität hingegen nicht an. Es bedarf daher nicht der Feststellung einer konkret-individuellen Betroffenheit (st. Rspr., BGH, Urteile vom 28. Januar 2020 - KZR 24/17, BGHZ 224, 281 Rn. 25 - Schienenkartell II; vom 28. Juni 2022 - KZR 46/20, WuW 2022, 681 Rn. 24 mwN

- Stahl-Strahlmittel; vom 29. November 2022 - KZR 42/20, BGHZ 235, 168 Rn. 29 mwN - Schlecker; vom 5. Dezember 2023 - KZR 46/21, WuW 2024, 108 Rn. 13 - LKW-Kartell III).

21 b) Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass diese Voraussetzungen im Streitfall hinsichtlich der 32 Beschaffungsvorgänge 1 bis 9, 11 bis 13, 16, 18, 20 bis 24 und 26 bis 38 erfüllt sind. Sie waren nach den Feststellungen sachlich, räumlich und zeitlich von den wettbewerbsbeschränkenden Absprachen erfasst. Die Insolvenzschuldnerin hat die 32 Lastkraftwagen in Deutschland im Zeitraum von 2004 bis 2011 zunächst durch Kaufverträge mit der Beklagten (Beschaffungsvorgang 1), der Streithelferin zu 3 (MAN, Beschaffungsvorgänge 2 bis 9, 11 bis 13, 16, 18, 21 und 22), einer Konzerngesellschaft der Streithelferinnen zu 3 und 4 (Beschaffungsvorgänge 20, 23, 24 und 26 bis 32) und einer Konzerngesellschaft der Streithelferinnen zu 5 bis 8 (Volvo/Renault, Beschaffungsvorgänge 33 und 34) erworben; über von der Streithelferin zu 2 hergestellte Lastkraftwagen hat die Insolvenzschuldnerin Kaufverträge mit Drittgesellschaften abgeschlossen (DAF, Beschaffungsvorgänge 35 bis 38). Sie hat sodann nach Eintritt einer Finanzierungsgesellschaft in die Kaufverträge, oder - im Fall des Beschaffungsvorgangs 1 - im Sale-and-lease-back Verfahren (vgl. BGH, Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 252/10, BGHZ 193, 96 Rn. 18), die Lastkraftwagen aufgrund von Leasing- oder Mietkaufverträgen genutzt.

22 aa) Sowohl der unmittelbare oder mittelbare Erwerb eines von der Kartellabsprache betroffenen Fahrzeugs der Beklagten und der Streithelferinnen als auch der Abschluss von Leasing- oder Mietkaufverträgen über solche Fahrzeuge sind geeignet, einen Schaden des Anspruchstellers zu begründen. Dafür genügt, dass die Fahrzeuge auf den Grundmodellen ("Ecktypen") aufbauten, deren Listenpreise Gegenstand der Absprachen waren, da die durch das Kartell bewirkte Verfälschung der Bedingungen des Marktgeschehens damit jedenfalls geeignet war, sich auf die individuellen Transaktionspreise für Fahrzeuge der Kartellbeteiligten auszuwirken (BGHZ 227, 84 Rn. 33 - LKW-Kartell; WuW 2021, 569 Rn. 23 - LKW-Kartell II; WuW 2024, 108 Rn. 15 - LKW-Kartell III). Die kartellbedingte Preiserhöhung für ein Neufahrzeug ist auch geeignet, die Höhe von Leasing- oder Mietkaufraten zu beeinflussen, weil bei gewerblichen Nutzungs- und Finanzierungsverträgen typischerweise ein Zusammenhang zwischen

dem Anschaffungspreis eines Wirtschaftsguts und der Höhe des dafür zu entrichtenden Nutzungsentgelts besteht (BGH, WuW 2024, 108 Rn. 15 - LKW-Kartell III).

23 bb) Entgegen der Revision der Streithelferinnen sind nach diesen Grundsätzen auch die Beschaffungsvorgänge 33 und 34 sachlich kartellbetroffen. Keinen Erfolg hat ihre Rüge, das Berufungsgericht habe die Darlegungs- und Beweislast verkannt. Die Streithelferin zu 7 nimmt Vortrag in Bezug, wonach zweifelhaft sei, ob die Insolvenzschuldnerin die Lastkraftwagen erworben habe, weil der Leasingvertrag von der A GmbH mit der Geschäftsanschrift B 18-20 (D) abgeschlossen worden sei, sich aus dem Handelsregister aber eine andere Geschäftsanschrift ergebe. Dieser Vortrag ist angesichts der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen schon nicht geeignet, die Kartellbetroffenheit dieser Beschaffungsvorgänge in Frage zu stellen. Denn aus dem vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Einbringungsvertrag vom 21. Dezember 2012 (Anlage K 17) ergibt sich, dass die Geschäftsanschrift der A GmbH vormals in B 18-20 (D) war.

24 cc) In zeitlicher Hinsicht kann eine Betroffenheit der Insolvenzschuldnerin für die nach Ende des Verstosszeitraums während des Jahres 2011 geschlossenen Kauf- und Leasing- sowie Mietkaufverträge nicht verneint werden. Nachwirkungen eines Kartells zählen zu den möglichen Folgen einer Kartellabsprache (BGH, WuW 2022, 681 Rn. 36 mwN - Stahl-Strahlmittel). Darauf, ob sich die Kartellabsprache auf diese Beschaffungsvorgänge tatsächlich ausgewirkt hat und mithin ein Schaden feststellbar ist, kommt es für die Betroffenheit nicht an.

25 (1) Zu Recht hat das Berufungsgericht daher angenommen, dass auch die Beschaffungsvorgänge 33 und 34 zeitlich kartellbetroffen sind. Die Lastkraftwagen wurden nach den Feststellungen des Berufungsgerichts am 19. Dezember 2011 geliefert. Die Leasingverträge mit der Insolvenzschuldnerin begannen ausweislich der vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Leasingrechnungen vom 16. Januar 2012 jeweils im Januar 2012. Die Annahme des Berufungsgerichts, dass das wettbewerbsbeschränkende Verhalten im Nachkartellzeitraum 2011 geeignet war, einen Schaden zu begründen, und dies wegen des Abschlusses der den Leasingverträgen vorausgegangenen Kaufverträge 2011 auch für die Beschaffungsvorgänge 33 und 34 gilt, ist nicht zu beanstanden.

26 (2) Die dagegen erhobene Rüge der Streithelferin zu 7 hat keinen Erfolg. Sie macht geltend, das Berufungsgericht verkenne die Darlegungs- und Beweislast, weil es von der Beklagten Vortrag dahin fordere, dass die von der Streithelferin zu 5 im Februar und August 2011 geänderten Preislisten um die kartellbedingten Auswirkungen bereinigt worden seien. Das trifft nicht zu. Da das wettbewerblich schädliche Verhalten im Nachkartellzeitraum zur Schadensbegründung grundsätzlich geeignet ist, ist eine Kartellbetroffenheit nur dann ausgeschlossen, wenn dargelegt und im Bestreitensfall nachgewiesen wird, dass die Schadenseignung entfallen ist. Zu Recht hat das Berufungsgericht angenommen, dass der Vortrag der Streithelferin zu 7 dafür nicht ausreicht. Es kann in diesem Zusammenhang dahinstehen, ob das Berufungsgericht - wie die Revision meint - die Beklagte darauf hätte hinweisen müssen, dass es ihren Vortrag nicht für ausreichend hält. Die Streithelferin zu 7 hat keine ordnungsgemäße Rüge aus § 139 Abs. 1 ZPO erhoben, weil sie den unterbliebenen Vortrag nicht nachgeholt und über die Rüge schlüssig gemacht hat (vgl. BGH, Urteile vom 8. Oktober 1987 - VII ZR 45/87, NJW-RR 1988, 208 [juris Rn. 20]; vom 15. Februar 2018 - I ZR 243/16, NJW-RR 2018, 1003 Rn. 13 - Gewohnt gute Qualität). Sie zeigt nicht auf, dass die Preislisten anlässlich der Änderungen im Februar und August 2011 um kartellbedingte Auswirkungen bereinigt worden sind, sondern macht lediglich geltend, dass es Preislistenänderungen gegeben habe; auch nur darauf bezieht sich ihr Beweisangebot.

27 c) Bei den Beschaffungsvorgängen 10, 14, 15, 17 und 19 kann, anders als das Berufungsgericht meint, bereits aufgrund des Vortrags des Klägers eine Kartellbetroffenheit nicht bejaht werden.

28 aa) Zu diesen Beschaffungsvorgängen fehlen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts jegliche Angaben zu den Leasingverträgen. Der Kläger hat in der von ihm vorgelegten Aufstellung weder die Leasinggesellschaft benannt noch zum Inhalt der Leasingverträge vorgetragen. Er hat auch entgegen der Behauptung der Revision weder Beweisanträge gestellt noch gemäß § 33g GWB die Herausgabe der Leasing- und Mietkaufverträge verlangt. Die von der Revision in Bezug genommenen Anträge auf Vorlage der Leasing- oder Mietkaufverträge nach § 428 ZPO beziehen sich nicht auf die diesen Beschaffungsvorgängen zugeordneten Fahrzeug-Identifikationsnummern.

29 bb) Danach hat der Kläger insoweit keine sachlich, räumlich und zeitlich von den wettbewerbsbeschränkenden Absprachen erfassten Beschaffungsvorgänge dargetan. Sein Vortrag, die Insolvenzschuldnerin habe die Lastkraftwagen erworben, reicht dafür nicht aus, weil er zugleich geltend macht, in der Folge sei eine Finanzierungsgesellschaft in die Kaufverträge eingetreten. Dadurch ist die Schadenseignung der Kaufverträge in Bezug auf die Insolvenzschuldnerin indes schon nach dem Vortrag des Klägers vollständig entfallen, weil die Insolvenzschuldnerin von sämtlichen Verpflichtungen aus den Kaufverträgen, insbesondere der Kaufpreiszahlung, wieder befreit wurde. Soweit der Kläger meint, die Beklagte müsse darlegen und beweisen, dass der der Insolvenzschuldnerin durch den Abschluss der Kaufverträge entstandene Schaden vollständig entfallen sei, verkennt er, dass sich dies bereits aus seinem eigenen Vortrag ergibt. Da er zu den Leasing- oder Mietkaufverträgen der Beschaffungsvorgänge 10, 14, 15, 17 und 19, die nach seiner Behauptung in der Folge von der Insolvenzschuldnerin abgeschlossen worden sind, keinen Vortrag hält, fehlt es an einer schlüssigen Darlegung der Beschaffungsvorgänge, die der Kläger als kartellbetroffen geltend macht.

30 d) Gleiches gilt für den Beschaffungsvorgang 25, dessen Kartellbetroffenheit das Berufungsgericht zutreffend verneint hat.

31 aa) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Kläger dazu zwar einen Leasingvertrag mit der G GmbH vorgelegt. Im vorgelegten Vertrag fehlt aber die Beschreibung des Leasingobjekts, so dass ihm nicht entnommen werden kann, dass er sich auf den Lastkraftwagen bezieht, den die Insolvenzschuldnerin erworben haben will. Zu Recht hat das Berufungsgericht daher angenommen, dass der bestrittene Erwerbsvorgang durch den Abschluss des Leasingvertrags nicht ausreichend dargelegt ist.

32 bb) Keinen Erfolg hat die Rüge der Revision des Klägers, das Berufungsgericht habe übergangen, dass er die Herausgabe der Leasing- und Mietkaufverträge nach § 33g Abs. 1 GWB verlangt habe. Sie zeigt in der gebotenen Form des § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2b ZPO keinen durchgreifenden Verfahrensfehler auf.

33 (1) Der Kläger hat ausweislich der in der Revisionsbegründung genannten Aktenstelle hinsichtlich der vom Berufungsgericht in Bezug genommenen tabellarischen Auflistung aller Beschaffungsvorgänge vom 11. Juni 2021 einen 20 Ziffern umfassenden Beweisantrag gestellt, mit dem er die Vorlage (aller) Bestellungen, Bestellbestätigungen und Rechnungen, Kaufverträge, Mietkauf- und Leasingverträge nebst Dauerrechnungen und Schlussrechnungen jeweils von den in der Auflistung bezeichneten Verkäufern, Leasinggebern und Mietverkäufern verlangt, unabhängig davon, ob es sich um Unterlagen handelt, die er selbst vorgelegt hat. Hinsichtlich des Beschaffungsvorgangs 25 lautet der Beweisantrag unter anderem in Ziffer 14: "Leasingverträge nebst Dauerrechnung(en) und Schlussrechnung zu den LKW mit den FIN […] vorzulegen durch G […] GmbH (als Rechtsnachfolgerin der G […] GmbH) […] nach §§ 428 Alt. 2, 142 ZPO, hilfsweise nach §§ 33g GWB, 428 Alt. 1, 429, 430, 431 ZPO" (die Leasinggesellschaft und ihre Rechtsnachfolgerin nachfolgend gemeinsam G GmbH).

34 (2) Zwar macht die Revision des Klägers zu Recht geltend, dass sich das Berufungsgericht mit dem Beweisantrag nur insoweit befasst hat, als es einen gemäß Ziffer 2 des Beweisantrags gegenüber der Streithelferin zu 3 geltend gemachten Anspruch auf Vorlage der Bestellbestätigungen und Rechnungen betreffend den Beschaffungsvorgang 25 gemäß § 33g Abs. 1 GWB unter anderem mit der Begründung verneint hat, der Anspruch beziehe sich nicht auf Unterlagen, in deren Besitz der Anspruchsteller vormals gewesen sei und die er verloren habe. Die Revision zeigt aber nicht auf, dass das Berufungsgericht zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre, wenn es sich zudem mit dem Beweisantrag zu Ziffer 14 auseinandergesetzt hätte. Ergibt sich aus dem Prozessvorgang, in dem ein - etwaiger - Verfahrensverstoß liegt, nicht ohne Weiteres die mögliche Kausalität der Verfahrensverletzung für das Urteil, so müssen in der Revisionsbegründung die Tatsachen angegeben werden, die die Möglichkeit begründen, dass das Berufungsgericht ohne die Verfahrensverletzung anders entschieden hätte (BGH, Urteil vom 26. April 2016 - VI ZR 50/15, NJW 2016, 3092 Rn. 16 mwN; vgl. auch BGH, Beschluss vom 21. März 2012 - IV ZR 264/10, juris Rn. 28 mwN). Diesen Anforderungen genügt die Revision des Klägers nicht. Es ist weder dargelegt noch ersichtlich, dass das Berufungsgericht den Beweisanträgen hätte nachgehen müssen.

35 (a) Sowohl der Beweisantrag auf Vorlage der Leasingverträge gemäß § 428 Alternative 2, § 142 Abs. 1 ZPO, als auch der hilfsweise nach § 33g GWB, § 428 Alternative 1, §§ 429, 430, 431 ZPO gestellte Beweisantrag des Klägers, ihm zur Herbeischaffung der Urkunde eine Frist zu bestimmen, setzen gemäß § 430 ZPO die Glaubhaftmachung voraus, dass die Urkunde sich in den Händen des vom Beweisführer benannten Dritten befindet (vgl. OLG Celle, NJW-RR 2019, 152 Rn. 36). Der Kläger hat indes keine Glaubhaftmachung beigebracht.

36 (b) Der Kläger hat auch nicht dargelegt, dass die Voraussetzungen des materiell-rechtlichen Auskunfts- und Offenlegungsanspruch des § 33g Abs. 1 und 10 GWB erfüllt sind. Der Anspruch setzt voraus, dass der Kläger eine substantiierte Begründung vorlegt, die mit zumutbarem Aufwand zugängliche Tatsachen und Beweismittel enthält, welche die Plausibilität eines Schadensersatzanspruchs ausreichend stützen (BGH, Urteil vom 4. April 2023 - KZR 20/21, WuW 2023, 549 Rn. 39, 55 - Vertriebskooperation im SPNV; Bach in Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, 7. Aufl., § 33g GWB Rn. 19; Makatsch/Kacholdt in MünchKommWettbR, 4. Aufl., § 33g GWB Rn. 26, 38; vgl. auch Preuß in Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Kersting/Meyer-Lindemann, Kartellrecht, 4. Aufl., § 33g GWB Rn. 62). Der Leasingvertrag ist angesichts der Möglichkeit, die vormalige Vertragspartnerin der Insolvenzschuldnerin um die Herausgabe einer Vertragsabschrift zu bitten, ein dem Kläger mit zumutbarem Aufwand zugängliches Beweismittel. Der Kläger hat indes - obwohl ein solches Vorgehen angesichts der vormaligen vertraglichen Beziehungen zwischen der Insolvenzschuldnerin und der G GmbH auf der Hand lag - nicht vorgetragen, dass er sich an diese gewendet habe, sie noch im Besitz des Vertrags sei und er (erfolglos) eine Abschrift des Vertrags erbeten habe. Dass die G GmbH im Besitz des Vertrags ist, erscheint in erheblichem Maße zweifelhaft, da der Leasingvertrag aus 2006 datieren soll und die Insolvenzschuldnerin selbst nicht mehr über den Vertrag verfügt. Es kann daher hier dahinstehen, ob - wie das Berufungsgericht gemeint hat - sich der Anspruch des § 33g GWB angesichts der insoweit fehlenden Informationsasymmetrien von vornherein nicht auf Urkunden richtet, in deren Besitz der Kläger zunächst gewesen ist, die er aber verloren oder vernichtet hat (vgl. LG München I, Urteile vom 27. März 2020 - 37 O 18471/18, WuW 2020, 431, 433; vom 19. Februar 2021 - 37 O 10526/17, NZKart 2021, 245 Rn. 127 [juris Rn. 162]), oder ob ein Anspruch in einem solchen Fall

bestehen kann, wenn der Dritte, der noch im Besitz der Urkunde ist, eine Herausgabe gegenüber dem Kläger verweigert.

37 (c) Da der Kläger - wie ausgeführt - nicht vorgetragen hat, dass sich der Leasingvertrag einschließlich der von ihm noch nicht vorgelegten Anlage zum Leasingvertrag im Besitz der G GmbH befindet, und er die ihm zumutbaren Anstrengungen unternommen habe, eine Abschrift des Vertrags zu erhalten, könnte auch ein etwaiger Antrag gemäß § 33g Abs. 1, § 89b Abs. 1 GWB, § 142 Abs. 1 ZPO keinen Erfolg haben (vgl. Bechtold/Bosch, GWB, 10. Aufl., § 33g Rn. 10). Es kann daher hier offenbleiben, ob ein solcher dem von der Revision als übergangen gerügten Antrag (überhaupt) entnommen werden kann.

38 5. Entgegen der Revision der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 ist die Klage wegen der Beschaffungsvorgänge 2 bis 6, 8, 9, 11, 13, 16, 18, 21 bis 24, 26, 27, 29 bis 34 und 37 sowie des Feststellungsantrags nicht abweisungsreif. Zu Recht machen diese aber geltend, dass das Berufungsgericht wegen dieser Beschaffungsvorgänge und des Feststellungsantrags rechtsfehlerhaft die Voraussetzungen einer Zurückverweisung der Sache an das Gericht des ersten Rechtszuges unter Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils und Verfahrens gemäß § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO bejaht hat.

39 a) Der Beklagte oder - wie hier - sein Streithelfer kann in der Revision gegen eine gemäß § 538 ZPO ergangene kassatorische Entscheidung des Berufungsgerichts im Grundsatz (nur) geltend machen, dass es die Klage hätte abweisen müssen oder die ausgesprochene Aufhebung und Zurückverweisung gegen das Gesetz verstoße (vgl. BGH, Urteile vom 15. Dezember 1959 - VI ZR 222/58, BGHZ 31, 358 [juris Rn. 14 bis 16]; vom 21. Oktober 1992 - XII ZR 125/91, NJW-RR 1993, 442 [juris Rn. 15]; vom 18. Februar 1997 - XI ZR 317/95, NJW 1997, 1710 [juris Rn. 3]; Ball in Musielak/Voit, ZPO, 21. Aufl., § 538 Rn. 37 mwN; Althammer in Stein/Jonas, ZPO, 23. Aufl., § 538 Rn. 48; zur eigenen Entscheidung des Revisionsgerichts in diesen Fällen siehe BGH, Urteile vom 31. Januar 1996 - VIII ZR 324/94, WM 1996, 822 [juris Rn. 21]; vom 3. April 2000 - II ZR 194/98, NJW 2000, 2099 [juris Rn. 18]; vom 15. Februar 2024 - VII ZR 42/22, BGHZ 239, 300 Rn. 28). Eine darüberhinausgehende Nachprüfung der dem Berufungsurteil zugrundeliegenden, die Klageabweisung oder Aufhebung und Zurück-

verweisung nicht unmittelbar tragenden Rechtsansichten kann jedoch im Revisionsverfahren zulässig und der Prozessökonomie dienlich sein (vgl. BGH, Urteil vom 22. Juni 1972 - II ZR 113/70, BGHZ 59, 82 [juris Rn. 11]).

40 b) Soweit die Revision der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 rügt, die Klage sei wegen der genannten Beschaffungsvorgänge 2 bis 6, 8, 9, 11, 13, 16, 18, 21 bis 24, 26, 27, 29 bis 34 und 37 abweisungsreif, weil es an ausreichenden Darlegungen des Klägers zu einem Schaden der Insolvenzschuldnerin fehle, hat sie damit keinen Erfolg.

41 aa) Die Feststellung, ob der von einem am Kartellverstoß beteiligten Unternehmen vereinbarte Preis wegen des Kartells höher war, als er ohne das Kartell gewesen wäre, kann nur unter Heranziehung derjenigen Umstände getroffen werden, die darauf schließen lassen, wie sich das Marktgeschehen ohne das Kartell wahrscheinlich entwickelt hätte (st. Rspr., siehe nur BGHZ 227, 84 Rn. 56 - LKW-Kartell; BGHZ 235, 168 Rn. 39 - Schlecker). Diese Feststellung hat der im Bereich des § 287 Abs. 1 ZPO besonders freigestellte Tatrichter nach freier Überzeugung vorzunehmen (st. Rspr., BGH, WuW 2021, 569 Rn. 53 mwN - LKW-Kartell II; BGHZ 235, 168 Rn. 39 bis 41 mwN - Schlecker). Die nach § 287 Abs. 1 ZPO vorzunehmende Würdigung hat alle Umstände einzubeziehen, die festgestellt sind, oder für die diejenige Partei, die sich auf einen ihr günstigen Umstand mit indizieller Bedeutung für oder gegen einen Preiseffekt des Kartells beruft, Beweis angeboten hat (BGH, Urteil vom 28. Januar 2020 - KZR 24/17, BGHZ 224, 281 Rn. 36 - Schienenkartell II). Der Tatrichter ist jedoch nicht gezwungen, jeden angebotenen Beweis zu erheben. Weil er bei der Behandlung von Anträgen zum Beweis von Indizien freier gestellt ist, als bei sonstigen Beweisanträgen, darf und muss er bei einem Indizienbeweis vor der Beweiserhebung prüfen, ob die vorgetragenen Indizien - ihre Schlüssigkeit unterstellt - ihn von der Wahrheit der Haupttatsache überzeugen (BGHZ 224, 281 Rn. 36 - Schienenkartell II).

42 bb) Der Bundesgerichtshof hat in Bezug auf das hier in Rede stehende Kartell bereits entschieden, dass unter bestimmten Voraussetzungen zugunsten eines Leasingnehmers und Mietkäufers der Erfahrungssatz herangezogen werden kann, dass die im Rahmen des Kartells erzielten Preise im Schnitt über denjenigen liegen, die sich ohne die wettbewerbsbeschränkende Absprache gebildet hätten (BGH, WuW 2024, 108 Rn. 21 - LKW-Kartell III). Vor diesem Hintergrund ist die Klage entgegen der

Revision der Streithelferinnen nicht abweisungsreif, weil für den Kläger auf der Grundlage seines Vortrags der genannte Erfahrungssatz streitet oder streiten kann und die Tatgerichte die für die Feststellung des Schadens gemäß § 287 Abs. 1 ZPO vorzunehmende Würdigung aller Umstände auf dieser Grundlage bisher nicht vorgenommen haben.

43 (1) Die Beschaffungsvorgänge 2 bis 6, 8, 9, 16, 26, 27, 29 bis 32 betreffen nach dem Vortrag des Klägers von der Streithelferin zu 3 (MAN) beziehungsweise einer Konzerngesellschaft erworbene Lastkraftwagen. Diese hat die Insolvenzschuldnerin von einer Konzerngesellschaft der Streithelferinnen zu 3 und 4 geleast oder über Mietkaufverträge mit einer Laufzeit von 48 Monaten erworben (Beschaffungsvorgänge 21 bis 24). Auch die Leasingverträge hatten alle eine Laufzeit von 48 Monaten und sahen entweder eine Kilometerabrechnung (Beschaffungsvorgänge 2 bis 6) oder einen betragsmäßig festgesetzten Restwert und ein Andienungsrecht (Beschaffungsvorgänge 8, 9, 16, 26, 27, 29 bis 32) vor. Auf dieser zugunsten des Klägers in der Revision zu unterstellenden Sachverhaltsgrundlage streitet für die Insolvenzschuldnerin als unmittelbarer oder mittelbarer Abnehmerin eines an einer Kartellabsprache beteiligten Unternehmens ein Erfahrungssatz dafür, dass die von ihr mit dem Absatzmittler ausgehandelten Kaufpreise im Schnitt über denjenigen lagen, die sich ohne die wettbewerbsbeschränkenden Verhaltensweisen ergeben hätten. Da die Leasing- und Mietkaufverträge auf die vollständige Deckung des jeweiligen Anschaffungspreises gerichtet sind, folgt daraus zudem, dass auch die von der Insolvenzschuldnerin zu zahlenden Leasing- und Mietkaufentgelte kartellbedingt überhöht waren (vgl. BGH, WuW 2024, 108 Rn. 27 bis 31 - LKW-Kartell III). Dem steht, anders als die Revision der Streithelferinnen meint, in Bezug auf die Beschaffungsvorgänge 8, 9, 16, 26, 27, 29 bis 32 nicht schon grundsätzlich entgegen, dass der Kläger die diesen Beschaffungsvorgängen zugrundeliegenden Leasingverträge als "Teilamortisationsleasing" bezeichnet. Auch sogenannte "Teilamortisationsverträge" sind in der Regel auf Vollamortisation gerichtet, die bei dieser Vertragsgestaltung durch ein Andienungsrecht zu einem fest vereinbarten Preis oder eine Abschlusszahlung erreicht wird (Stoffels in Staudinger, BGB, Neubearb. 2023, Leasing, Rn. 12, 55 f.). Das ist jeweils auf der Grundlage des in Rede stehenden Leasingvertrags zu überprüfen. Feststellungen zu den diesen Beschaffungsvorgängen zugrundeliegenden Leasingverträgen hat das Berufungsgericht nicht

getroffen, so dass eine Vollamortisation zugunsten des Klägers revisionsrechtlich zu unterstellen ist.

44 (2) Die Beschaffungsvorgänge 33 und 34 betreffen nach dem Vortrag des Klägers von der Streithelferin zu 5 (Renault) hergestellte und von einer Konzerngesellschaft erworbene Lastkraftwagen, die die Insolvenzschuldnerin von einer weiteren Konzerngesellschaft geleast hat, wobei es sich um Vollamortisationsverträge mit einer Laufzeit von 24 und 25 Monaten handelte. Nach den obigen Grundsätzen gilt auch insoweit der Erfahrungssatz zugunsten der Insolvenzschuldnerin und damit für den Kläger.

45 (3) Soweit die Insolvenzschuldnerin vom Konzern der Streithelferinnen zu 3 und 4 (MAN) erworbene Lastkraftwagen von Drittgesellschaften geleast (Beschaffungsvorgänge 11, 13 und 18) sowie einen vom Konzern der Streithelferinnen zu 1 und 2 (DAF) hergestellten Lastkraftwagen von einer Drittgesellschaft erworben und sodann von einer weiteren Gesellschaft geleast hat, wobei Feststellungen dazu, ob es sich um eine Konzerngesellschaft handelte, nicht getroffen sind (Beschaffungsvorgang 37), kann der genannte Erfahrungssatz ebenfalls für die Insolvenzschuldnerin streiten, wenn die Leasing- und Mietkaufverträge auf die vollständige Deckung des jeweiligen Anschaffungspreises gerichtet sind. Auch dies ist revisionsrechtlich zugunsten des Klägers zu unterstellen und wird das Berufungsgericht anhand der vorgelegten Verträge aufzuklären haben.

46 c) Nach den genannten Grundsätzen hat auch die Rüge der Revision der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 keinen Erfolg, dass das Berufungsgericht den auf Freistellung von den Gutachterkosten gerichteten Feststellungsantrag hätte abweisen müssen. Übergangenen Vortrag zum vom Berufungsgericht bejahten und von der Revision in Abrede gestellten Feststellungsinteresse gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zeigt die Revision nicht auf. Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass eine Verbindlichkeit des Klägers gegenüber der D GmbH besteht. Die dagegen gerichteten Revisionsangriffe können allenfalls zur Erforderlichkeit neuer Feststellungen führen, nicht aber eine Klageabweisung rechtfertigen. Dass ein Gutachten, das Darlegungen zur Höhe des durch den Erwerb der Lastkraftwagen entstandenen Schadens enthält, von vornherein untauglich und daher - wie die Revision der Streithelferinnen meint - evident fehlerhaft

ist, kann auf der Grundlage der obigen Ausführungen (siehe Rn. 41 bis 45) nicht angenommen werden.

47 d) Zu Recht rügen die Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 aber, dass das Berufungsgericht die Sache wegen der Beschaffungsvorgänge 2 bis 6, 8, 9, 11, 13, 16, 18, 21 bis 24, 26, 27, 29 bis 34 und 37 und des Feststellungsantrags nicht unter Aufhebung des landgerichtlichen Urteils gemäß § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO an das Landgericht hätte zurückverweisen dürfen.

48 aa) Nach dieser Vorschrift darf das Berufungsgericht den Rechtsstreit, soweit seine weitere Verhandlung erforderlich ist, an das Gericht des ersten Rechtszugs nur zurückverweisen, soweit das Verfahren im ersten Rechtszug an einem wesentlichen Mangel leidet, auf Grund dieses Mangels eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme notwendig ist und eine Partei die Zurückverweisung beantragt. Mit der Neufassung der Vorschrift durch das Zivilprozessreformgesetz vom 27. Juli 2001 (BGBl. I S. 1887, 1898) sollte eine Zurückverweisung der Sache an die erste Instanz im Interesse der Verfahrensbeschleunigung noch stärker als bisher die Ausnahme von einer eigenen Sachentscheidung des Berufungsgerichts bilden. Daher wurde die Möglichkeit der Zurückverweisung gegenüber dem vorherigen Recht erheblich eingeschränkt. Die zeitaufwändige Zurückverweisung von der zweiten an die erste Instanz sollte auf unverzichtbare Ausnahmefälle beschränkt werden (vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Zivilprozesses vom 24. November 2000, BT-Drucks. 14/4722, S. 58, 102 f.).

49 bb) Eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme ist nicht schon dann im Sinn von § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO notwendig, wenn sie im weiteren Verlauf des Verfahrens nur unter bestimmten Voraussetzungen erforderlich wird und der Eintritt dieser Voraussetzungen nicht sicher ist. Sie muss vielmehr sicher zu erwarten sein (BGH, Urteile vom 22. Januar 2016 - V ZR 196/14, NJW 2016, 2274 Rn. 19; vom 2. März 2017 - VII ZR 154/15, NJW-RR 2017, 531 Rn. 11 f.; vom 12. April 2018 - III ZR 105/17, WM 2018, 897 Rn. 18; vom 26. Oktober 2023 - IX ZR 250/22, ZIP 2024, 91 Rn. 14).

50 cc) Diesen Grundsätzen hat das Berufungsgericht, wie die Revision der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 zu Recht beanstandet, nicht ausreichend Rechnung getragen.

51 (1) Das Berufungsgericht hat angenommen, dass die Ermittlung des der Insolvenzschuldnerin entstandenen Schadens nur mittels einer Regressionsanalyse möglich und daher zwingend ein gerichtliches ökonometrisches Gutachten einzuholen sei. Lasse sich dadurch feststellen, dass die Leasingraten oder Mietkaufraten kartellbedingt überhöht gewesen seien, dann sei damit zugleich festgestellt, dass auf der vorherigen Marktstufe ein kartellbedingter Schaden in zumindest dieser Höhe bestanden habe. Es sei auch nicht ersichtlich, dass ohne die Einholung eines Sachverständigengutachtens hinreichende Grundlagen für ein Wahrscheinlichkeitsurteil zur Verfügung stünden.

52 (2) Das greift nach dem oben Ausgeführten zu kurz. Das Berufungsgericht wird unter Berücksichtigung der für die Insolvenzschuldnerin streitenden Erfahrungssätze die für die Feststellung des Schadens gemäß § 287 Abs. 1 ZPO erforderliche umfassende Würdigung aller maßgeblichen Umstände vorzunehmen haben. Dabei werden auch die von den Parteien vorgelegten Gutachten zu berücksichtigen sein. Erst aufgrund einer solchen Gesamtwürdigung wird das Berufungsgericht darüber entscheiden können, ob eine (weitere) Beweisaufnahme erforderlich ist, und - falls das zu bejahen sein sollte - worauf sie sich zu erstrecken hat. Sodann kann beurteilt werden, ob es sich um eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme im Sinn von § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO handelt. Das Berufungsgericht hätte daher auf der Grundlage seiner bisher getroffenen Feststellungen nicht annehmen dürfen, dass die Voraussetzungen des § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO erfüllt sind.

53 dd) Dem steht schließlich nicht entgegen, dass sowohl die Parteien als auch die Streithelferinnen in der Berufungsinstanz übereinstimmend hilfsweise die Aufhebung des landgerichtlichen Urteils und Zurückverweisung der Sache an das Landgericht beantragt haben. Darin liegt kein Verzicht im Sinn von § 295 ZPO, weil es sich um einen Fehler (auch) bei der Urteilsfällung handelt (vgl. BGH, Urteile vom 9. Januar 1997 - III ZR 162/95, NJW-RR 1997, 506 [juris Rn. 8]; vom 16. Juli 1998 - I ZR 32/96, NJW 1999, 363 [juris Rn. 17] - Vieraugengespräch; vom 15. März 2003 - VIII ZR 31/99,

NJW 2000, 2024 [juris Rn. 12]; Huber/Röß in Musielak/Voit, ZPO, 21. Aufl., § 295 Rn. 6; zu § 540 ZPO aF aA BGH, Urteil vom 11. März 1983 - V ZR 287/81, NJW 1984, 126 [juris Rn. 36]).

54 e) Der Senat hat keine Veranlassung, sich im Interesse der Prozessökonomie im Einzelnen mit den Rügen der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 zu befassen, dass das Berufungsgericht den Einwand, die Insolvenzschuldnerin habe die kartellbedingte Preiserhöhung an ihre Abnehmer weitergegeben, sowie, die Schadensersatzansprüche wegen der vor dem 8. November 2005 stattgefundenen Beschaffungsvorgänge seien verjährt, rechtsfehlerhaft verneint habe. Da - wie ausgeführt - die ausgesprochene Aufhebung und Zurückverweisung gegen § 538 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO verstößt, wird das Berufungsgericht die Sache erneut zu verhandeln haben, ohne dass es einer Bindungswirkung entsprechend § 563 Abs. 2 ZPO unterliegt (vgl. Ball in Musielak/Voit, ZPO, 21. Aufl., § 538 Rn. 38 mwN). Dass die Klage wegen des Einwands der Vorteilsausgleichung und der Einrede der Verjährung bereits (teilweise) abweisungsreif sei, macht die Revision der Streithelferinnen nicht durchgreifend geltend. Die Rügen sind darauf gerichtet, dass das Berufungsgericht den Vortrag der Beklagten und der Streithelferinnen sowie deren Beweisangebote übergangen oder unrichtig gewürdigt habe. Das Berufungsgericht wird Gelegenheit haben, sich bei der neuen Verhandlung und Entscheidung mit den tatsächlichen und rechtlichen Fragen, die den Rügen zugrunde liegen, sowie mit dem in der Revision erfolgten Vortrag der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 sowie gegebenenfalls erfolgendem weiteren Vortrag der Parteien auseinanderzusetzen, und die Erforderlichkeit etwaiger weiterer Beweisaufnahmen zu prüfen.

55 f) Gleiches gilt im Hinblick auf den Feststellungsantrag. Angesichts zweier als Anlage K 10 vorgelegter Gutachten (K 10 Allgemeines Gutachten und K 10 Individualgutachten) dürfte zunächst Veranlassung bestehen, sich von Amts wegen mit dessen Bestimmtheit zu befassen.

56 6. Erfolg hat die Rüge der Revision des Klägers, das Berufungsgericht habe nicht annehmen dürfen, dass mangels Angaben zu den Leasingraten (Beschaffungsvorgang 20) oder Mietkaufraten (Beschaffungsvorgang 35) sowie mangels Angaben zur Ausstattung der Lastkraftwagen (Beschaffungsvorgänge 1, 7, 12, 28, 36 und 38)

eine Schadensschätzung nicht möglich sei. Die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen tragen die Klageabweisung nicht.

57 a) Zu den Beschaffungsvorgängen 20 und 35 hat der Kläger sowohl den Leasing- als auch den Mietkaufvertrag vorgelegt. Es fehlt lediglich die Anlage, aus der sich die Höhe der monatlichen Leasing- sowie Mietkaufraten ergibt. Zu Recht rügt die Revision des Klägers, dass dies die Schätzung eines auf den Erwerbspreis bezogenen (Mindest-)Schadens nicht ausschließt. Sofern der Leasingvertrag - was für den Mietkaufvertrag ohnehin gelten wird - auf die vollständige Deckung des jeweiligen Anschaffungspreises gerichtet ist, folgt daraus aufgrund des für den Ersterwerb geltenden Erfahrungssatzes, dass auch die von der Insolvenzschuldnerin zu zahlenden Leasing- und Mietkaufentgelte kartellbedingt überhöht waren (vgl. BGH, WuW 2024, 108 Rn. 27 bis 31 - LKW-Kartell III). Das Berufungsgericht hätte daher entsprechende Feststellungen treffen und sich damit auseinandersetzen müssen, ob auf der Grundlage der vorgelegten Verträge wenigstens ein (Mindest-)Schaden in Höhe der Preisüberhöhung des vom Leasinggeber beziehungsweise Mietkäufer gezahlten Kaufpreises geschätzt werden kann.

58 b) Gleiches gilt hinsichtlich der Beschaffungsvorgänge 1, 7, 12, 28, 36 und 38. Auch insoweit kommt nach den genannten Grundsätzen in Betracht, dass auf der Grundlage der in den vorgelegten Kaufverträgen oder Leasingverträgen enthaltenen Angaben zu den Grundmodellen ("Ecktypen") und den Kaufpreisen der Lastkraftwagen auch ohne Angaben zu ihrer Ausstattung ein (Mindest-)Schaden geschätzt werden kann. Feststellungen dazu hat das Berufungsgericht nicht getroffen.

59 c) Entgegen der Ansicht der Streithelferinnen zu 1 und 2 ist das die Klage wegen der Beschaffungsvorgänge 7, 12, 20 und 35 abweisende Berufungsurteil auch nicht deshalb richtig, weil es dem Kläger an der Aktivlegitimation fehlte, § 561 ZPO. Die Streithelferinnen zu 1 und 2 sind der Annahme des Berufungsgerichts, dass bei der Einbringung des Einzelunternehmens AF in die A GmbH - die spätere Insolvenzschuldnerin - auch die kartellrechtlichen Schadensersatzansprüche an die A GmbH abgetreten worden sind, nicht ausreichend entgegengetreten.

60 aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist die Auslegung einer Individualerklärung grundsätzlich den Tatsachengerichten vorbehalten. Sie

kann vom Revisionsgericht nur daraufhin überprüft werden, ob gesetzliche oder allgemein anerkannte Auslegungsregeln, die Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt sind, wesentlicher Auslegungsstoff außer Acht gelassen worden ist oder die Auslegung auf mit der Revision gerügten Verfahrensfehlern beruht (st. Rspr., siehe etwa BGH, Urteile vom 9. November 2022 - VIII ZR 272/20, NJW 2023, 1567 Rn. 71 mwN; vom 17. Januar 2023 - II ZR 76/21, NJW 2023, 1513 Rn. 18), und ob der Tatrichter die beiderseitige Interessenlage ausreichend berücksichtigt hat (BGH, Urteil vom 1. Oktober 2013 - XI ZR 28/12, WM 2013, 2121 Rn. 36 mwN).

61 bb) Einen in der Revision nach diesen Grundsätzen berücksichtigungsfähigen Fehler zeigen die Streithelferinnen zu 1 und 2 nicht auf. Die Auslegung des Einbringungsvertrags durch das Berufungsgericht ist möglich und daher für das Revisionsgericht bindend. Soweit die Revision geltend macht, der Einbringungsgegenstand werde durch die Schlussbilanz definiert, so dass sich die Abtretung auf die in der Schlussbilanz enthaltenen Forderungen beschränke, steht dem im Übrigen der klare Wortlaut der in § 3 Abs. 3 des Einbringungsvertrags erklärten Abtretung entgegen.

62 cc) Soweit sich das Vorbringen der Streithelferinnen zu 1 und 2 auch auf die Beschaffungsvorgänge 11, 18 und 21 bis 24 bezieht, wegen denen das Berufungsgericht die Klage nicht abgewiesen, sondern an das Landgericht zurückverwiesen hat, kann dahinstehen, ob das nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist erfolgte Vorbringen der Streithelferinnen zu 1 und 2, die sich der Revision der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 nicht angeschlossen, sondern lediglich auf die Revision des Klägers erwidert haben, bei der Revision der Streithelferinnen zu 3, 4 und 7 berücksichtigt werden könnte. Denn es hat nach dem Ausgeführten keine Aussicht auf Erfolg.

63 III. Danach war das Berufungsurteil in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO) und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO).

Kirchhoff Roloff Tolkmitt

Picker Holzinger

Vorinstanzen:
LG Stuttgart, Entscheidung vom 14.02.2022 - 53 O 263/21 -
OLG Stuttgart, Entscheidung vom 06.04.2023 - 2 U 58/22 -

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

KZR 60/23

vom

28. März 2025

in dem Rechtsstreit

ECLI:DE:BGH:2025:280325BKZR60.23.0

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat am 28. März 2025 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kirchhoff, die Richterin Dr. Roloff, den Richter Dr. Tolkmitt sowie die Richterinnen Dr. Picker und Dr. Holzinger

beschlossen:

> Die Entscheidungsgründe des Urteils vom 1. Oktober 2024 werden wegen eines offensichtlichen Schreibversehens gemäß § 319 Abs. 1 ZPO dahin berichtigt, dass es in der Randnummer 7 (11. Zeile) statt "§ 33 Abs. 1 GWB 1998" heißen muss "§ 33 Satz 1 GWB 1998".

Kirchhoff Roloff Tolkmitt
Picker Holzinger

Vorinstanzen:
LG Stuttgart, Entscheidung vom 14.02.2022 - 53 O 263/21 -
OLG Stuttgart, Entscheidung vom 06.04.2023 - 2 U 58/22 -