
Datum: 06.05.2004
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: Kartellsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: VI-Kart 41-43 + 45-47/01 OWi
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2004:0506.VI.KART41.43.45.4.00

Tenor:

1. Gegen die Betroffenen werden wegen vorsätzlichen Zuwiderhandelns gegen das Verbot des § 1 GWB n.F. und wegen vorsätzlichen Sich-Hinwegsetzens über die Unwirksamkeit eines Vertrages, der nach § 1 GWB a.F. unwirksam ist, folgende Geldbußen festgesetzt:

a.

gegen den Betroffenen M. in Höhe von 51.000 (einundfünfzigtausend) EUR,

b.

gegen den Betroffenen G. in Höhe von 25.500 (fünfundzwanzigtausendfünf-hundert) EUR,

c.

gegen den Betroffenen F. in Höhe von 25.500 (fünfundzwanzigtausendfünf-hundert) EUR,

d.

gegen den Betroffenen H. in Höhe von 8.500 (achtausendfünfhundert) EUR,

e.

gegen den Betroffenen K. in Höhe von 12.750
(zwölftausendsiebenhundert-fünfzig) EUR.

2. Gegen die Nebenbetroffenen werden wegen Kartellordnungswidrigkeiten gemäß § 81 Abs.1 Nr.1 GWB n.F. in Verbindung mit § 1 GWB n.F. sowie gemäß § 38 Abs.1 Nr.1 GWB a.F in Verbindung mit § 1 GWB a.F., begangen durch ihre Geschäftsführer S. (B.), M. (K.), G. (T.), F. (T.M.), K. und H. (U.) und K. (Z.) sowie den Betriebsleiter D. (B.), wodurch Pflichten, die die jeweilige Nebenbetroffene trafen, verletzt worden sind, folgende Geldbußen festgesetzt:

a.

gegen die Fa. B. Beton GmbH & Co.KG, B., in Höhe von 127.500
(einhundertsiebenundzwanzigtausendfünfhundert) EUR,

b.

gegen die Fa. K. B. GmbH & Co.KG, T., in Höhe von
340.000 (dreihundertvierzigtausend) EUR,

c.

gegen die Fa. T.-T. B. R. S. GmbH & Co.KG, N. in Höhe von
127.500 (einhundertsiebenundzwanzigtausendfünfhundert) EUR,

d.

gegen die Fa. T.-M. GmbH B. & Co.KG, B., in Höhe von 127.500
(einhundert-siebenundzwanzigtausendfünfhundert) EUR,

e.

gegen die Fa. U. U. T. GmbH & Co.KG, L., in

Höhe von 212.500 (zweihundertzwölftausendfünfhundert) EUR
und

f.

gegen die Fa. Z. B. GmbH & Co.KG, B., in Höhe von 85.000
(fünfundachtzigtausend) EUR.

3. Die Betroffenen und Nebenbetroffenen haben die Kosten des Verfahrens und ihre notwendigen Auslagen zu tragen.

Angewandte Vorschriften: §§ 38 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 4 und 1 GWB a.F., §§ 81 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 und 1 GWB n.F, sowie § 30 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 4 OWiG .

Gründe	1
A.	2
<u>Nebenbetroffenen zu 1)</u> :	3
Die im Jahr 1993 mit Sitz in B. gegründete <u>Nebenbetroffene zu 1)</u> produzierte von Oktober 1994 bis zur Schließung ihrer Betriebsstätte im Jahr 2001 auf einem angepachteten Grundstück in B./O. Transportbeton. Im Jahr 1996 errichtete sie zusätzlich eine Mörtelanlage.	4
Kommanditisten der <u>Nebenbetroffenen zu 1)</u> waren ab 1994 die Firma A. S. & Söhne mit einer Einlage von 500.000 DM sowie W. S. und W. S. mit jeweils 250.000 DM. Im Laufe des Jahres 2002 sind die Einlagen herabgesetzt worden: die Einlage der A. S. & Söhne auf 12.500 EUR und die Einlagen der Kommanditisten S. und S. auf jeweils 6.250 EUR. Sämtliche Kommanditisten sind im September 2003 aus der <u>Nebenbetroffenen zu 1)</u> ausgeschieden. Gleichzeitig sind ihre Einlagen im Wege der Sonderrechtsnachfolge auf den neu eingetretenen Kommanditisten W. O. übergegangen.	5
Geschäftsführer der Verwaltungsgesellschaft der <u>Nebenbetroffenen zu 1)</u> waren außer W. S. auch die Zeugen S. und H.. Ab Oktober 2003 ist alleiniger Geschäftsführer W. O.. Die leitende Tätigkeit vor Ort übte im wesentlichen der Geschäftsführer S. aus. Zusätzlich war der Zeuge D. von Juli 1997 bis Ende 1999 als eigenverantwortlicher Betriebsleiter für die <u>Nebenbetroffene zu 1)</u> in B. tätig.	6
Die erforderliche Qualitätskontrolle des Transportbetons, die entweder firmenintern durch eine Eigenüberwachung oder durch eine Drittfirma im Wege der Drittüberwachung durchgeführt werden kann, führte für die <u>Nebenbetroffene zu 1)</u> bis Mitte 1997 die Firma B. durch. Das Vertragsverhältnis endete, nachdem der Geschäftsführer S. den von seinem Betriebsleiter B. geschlossenen Vertrag im April 1997 gekündigt hatte.	7
In den Jahren 1994 bis 2001 entwickelte sich die wirtschaftliche Situation der <u>Nebenbetroffenen zu 1)</u> wie folgt:	8
	9
a. Gewinn/Verlust Absatz in cbm DM/cbm	10
b. - 1.019.480 DM 40.200 1995 552.385 DM 109.000 127,00	
c. 1.562.849 DM 102.000 130,00	

- d. 1.811.246,08 DM 74.000 134,00
- e. 525.393 DM 52.000 121,00
- f. - 939.924 DM 9.800 85,00
- g. 4.446
- h. 400

Der Restumsatz der Nebenbetroffenen zu 1) betrug im Jahr 2001 26.644 EUR; im Jahr 2002 sind keine Umsatzerlöse aus Transportbetonherstellung erzielt, jedoch Anlageverkäufe im Wert von 20.000 EUR getätigt worden. Im Jahr 2003 ist die Transportbetonanlage für etwa 400.000 EUR veräußert worden. 11

Die aktuelle wirtschaftliche Lage der Nebenbetroffene zu 1) stellt sich so dar, dass sie außer einem Bankguthaben in Höhe von 30.000 EUR über keinerlei Vermögenswerte mehr verfügt. 12

Nebenbetroffene zu 2) und Betroffener zu 2): 13

Die im Jahr 1991 mit Sitz in T. gegründete Nebenbetroffene zu 2) produzierte im Berliner Raum in den Jahren 1994 bis 1997 an neun Standorten mit insgesamt 11 Anlagen Transportbeton. Heute sind nur noch vier Anlagen und zwar in B./O., V., K. und V. aktiv. 14

Der Betroffene zu 2) war von Juli 1991 bis Juni 2003 Geschäftsführer der K. B.-Verwaltungs GmbH. Zudem war er zunächst mit einer Einlage von 360.000 DM und dann von 600.000 DM bis Mitte 1994 Kommanditist der Nebenbetroffenen zu 2). 15

Alleiniger Kommanditist der Nebenbetroffenen zu 2) ist nach dem Ausscheiden des Betroffenen zu 2) im Jahr 1994 und der Ende 1993 eingetretenen Firma B. + B. Mitte 2003 H. J. K. mit einer Einlage von 7.158.086,34 EUR. 16

Die geschäftliche Entwicklung der Nebenbetroffenen zu 2) stellt sich wie folgt dar: 17

- a. **Absatz in cbm DM/cbm Gewinn/Verlust Umsatzerlös** 18
- b. **(alle Sorten) (ohne Zuschläge)**
- c. 515.181
- d. 145,78
- e. 150,82
- f. 150,60
- g. 144,56
- h. 170.000 - 664.000 EUR 8.000.000 EUR
- i. 163.000 - 955.000 EUR 7.300.000 EUR

(vorläufig) 19

Die buchmäßige Überschuldung der Nebenbetroffenen zu 2) beträgt für das Jahr 2002 2.970.000 EUR und für 2003 vorläufig 3.800.000 EUR. In diesem Betrag ist das vom Bundeskartellamt verhängte Bußgeld in Höhe von 13.293.588,91 EUR enthalten. 20

Für die Zukunft hat die Nebenbetroffene zu 2) Nettoinvestitionen in Höhe von insgesamt 4,5 Mio. EUR vor allem in den in einem Sanierungsgebiet liegenden Standort T. geplant, um ab 2006 eine realistische Chance zu haben, wieder in die Gewinnzone zu kommen. 21

Nebenbetroffene zu 3) und Betroffener zu 3): 22

23

Die gleichfalls mit der Produktion von Transportbeton befasste <u>Nebenbetroffene zu 3)</u> ging 1993 mit einer Transportbetonanlage in N. und ab Mai 1996 mit einer solchen in B.-R. in Produktion.	
Kommanditisten der <u>Nebenbetroffenen zu 3)</u> sind derzeit die S. P.-Z., T. S. GmbH, L. und der <u>Betroffene zu 3)</u> . Ihre Einlagen betragen nach einer zuletzt im Jahr 2002 erfolgten Herabsetzung 112.500 DM, 60.000 DM und 27.500 DM.	24
Geschäftsführer der persönlich haftenden Verwaltungsgesellschaft der <u>Nebenbetroffenen zu 3)</u> ist seit Beginn an, zeitweise zusammen mit einem weiteren Geschäftsführer, der <u>Betroffene zu 3)</u> .	25
Die wirtschaftliche Entwicklung der <u>Nebenbetroffenen zu 3)</u> in der Zeit von 1993 bis 2003 stellt sich wie folgt dar:	26
Jahr Umsatzerlös Gewinn/Verlust Absatz in cbm DM/cbm	27
1. 9.900	28
2. 53.296	
3. 9.735.000 DM - 575.000 DM 61.300 146,43	
4. 20.971.000 DM 500.000 DM 128.600 144,24	
5. 17.737.000 DM 1.195.000 DM 110.700 143,58	
6. 13.087.000 DM 985.000 DM 80.000 140,15	
7. 7.855.000 DM - 300.000 DM 51.800 121,44	
8. 4.325.000 DM - 440.000 DM 28.200 118,50	
9. 5.400.000 DM 711.000 DM 37.200 112,60	
10. 2.086.000 EUR - 28.000 EUR 26.500 113,71	
11. 2.171.000 EUR - 262.000 EUR	
(vorläufig)	29
Rückstellungen bestehen derzeit in Höhe von rund 489.000 EUR, von denen etwa 100.000 EUR für das hiesige Bußgeldverfahren vorgesehen sind. Das Eigenkapital der Gesellschaft ist zwischenzeitlich aufgebraucht und befindet sich im Negativbereich.	30
<u>Nebenbetroffene zu 4) und Betroffener zu 4)</u> :	31
Die <u>Nebenbetroffene zu 4)</u> betrieb von 1995 bis zur Produktionseinstellung Anfang 2001 in B. zwei Transportbetonwerke und zwar an der B. Straße und an der N.straße.	32
Nachdem von den ursprünglichen Kommanditisten der <u>Nebenbetroffenen zu 4)</u> die T. B. T.- und V. GmbH und der <u>Betroffene zu 3)</u> im Jahr 2001 sowie die Z. T. GmbH & Co Betriebs KG Ende 2002 ausgeschieden sind, ist alleiniger Kommanditist der <u>Betroffene zu 4)</u> mit einer auf 550.000 DM herabgesetzten Einlage.	33
Der <u>Betroffene zu 4)</u> ist seit Oktober 1991 Geschäftsführer der persönlich haftenden Gesellschafterin der <u>Nebenbetroffenen zu 4)</u> .	34
Die wirtschaftliche Entwicklung der <u>Nebenbetroffenen zu 4)</u> stellt sich folgendermaßen dar:	35
Jahr Umsatzerlös Gewinn/Verlust Absatz in cbm	36
	37

- | | |
|--------------------------------------|----|
| 1. 104.891,17 | 38 |
| 2. 117.627,22 | |
| 3. 90.532,25 | |
| 4. 7.367.000 DM 868.000 DM 47.563,25 | |
| 5. 2.669.000 DM 30.000 DM | |
| 6. 2.163.000 DM - 2.853.000 DM | |
| 7. 146.000 DM | |
| 8. - - 154.000 EUR | |
| 9. - - 106.000 EUR | |

Die Nebenbetroffene zu 4) beschäftigt kein Personal mehr. Rückstellungen, die zum 31.12.2000 noch 2 Mio. DM betragen haben, bestehen nicht mehr. 39 40

Nebenbetroffene zu 5) und Betroffener zu 5): 41

Die Nebenbetroffene zu 5), die mit der Herstellung und dem Verkauf von Transportbeton im Großraum B. im September 1994 mit dem von ihr bis Mitte 1998 betriebenen Werk "V." begonnen hat, nahm im Februar/März 1995 das Werk "A.f" in Betrieb. Es folgte zum September/Okttober desselben Jahres das Werk M.straße/O.. 42

Einzige Kommanditistin der Nebenbetroffenen zu 5) ist die U. U. Beteiligungen GmbH & Co., deren Kommanditeinlage 2003 von 7.405 Mio. EUR auf 10.000 EUR herabgesetzt worden ist. Sie ist eine aus sechs mittelständischen Unternehmen der Baustoffindustrie B. W. gegründete Holdinggesellschaft, die allerdings bedingt durch mehrere Verkäufe nur noch die Beteiligung an der Nebenbetroffenen zu 5) hält. Sie ist ebenso wie die Nebenbetroffene zu 5) nur noch auf Abwicklung ausgerichtet. 43

Die wirtschaftliche Entwicklung der zur Liquidation anstehenden Nebenbetroffenen zu 5) stellt sich wie folgt dar: 44

Jahr Umsatzerlöse Jahresfehlbeträge Absatz in cbm DM/cbm 45

- | | |
|---|----|
| a. (vor Ertrag aus Verlustüber- (alle Sorten) nahme) | 46 |
| b. 2,6 Mio. DM 8,6 Mio. DM 13.000 | |
| c. 14, 3 Mio. DM 11,4 Mio. DM 100.000 | |
| d. 29,9 Mio. DM 0,6 Mio. DM 209.000 140,75 | |
| e. 21,9 Mio. DM 2,8 Mio. DM 143.000 151,22 | |
| f. 19,6 Mio. DM 3,5 Mio. DM 130.000 141,44 | |
| g. 23,4 Mio. DM 6,2 Mio. DM 226.000 98,06 | |
| h. 11,4 Mio. DM 1,9 Mio. DM | |
| i. 4,6 Mio. EUR 1 Mio. EUR | |
| j. 1,2 Mio. EUR + 600.000 EUR 2003 0 200.000 EUR | |

Das Firmenvermögen der Nebenbetroffenen zu 5) liegt unter 100.000 EUR. Sämtliche Werke sind verkauft. Die Verpflichtung aus dem Bußgeldbescheid ist in Höhe von 1.023.000 Euro bilanziert. 47

Der Betroffene zu 5) war von Dezember 1994 bis Januar 1997 Prokurist der Nebenbetroffenen zu 5). Ab Januar 1997 ist er Geschäftsführer der persönlich haftenden Verwaltungsgesellschaft der Nebenbetroffenen zu 5). 48

Er ist verheiratet und Vater von zwei Kindern. Seine Ehefrau ist nicht erwerbstätig. Sein erwachsener Sohn ist arbeitslos und lebt im elterlichen Haushalt. 49

Das durchschnittliche monatliche Nettoeinkommen des Betroffenen zu 5) beträgt für die Jahre 2001 und 2002 rund 4.000 EUR. Er ist Eigentümer eines von ihm und seiner Familie bewohnten Einfamilienhauses in B., für dessen Finanzierung er monatliche Raten zu zahlen hat. 50

Nebenbetroffene zu 6) und Betroffener zu 6): 51

Die im Jahr 1991 gegründete Nebenbetroffene zu 6) nahm nach umfangreichen Investitionen im Jahr 1995 eine in O. gelegene Transportbetonanlage in Betrieb, die zu dem Betriebsteil R. der V. Z. R. gehörte und im Rahmen der Privatisierung durch die Treuhand von der Nebenbetroffenen zu 6) zusammen mit einem Mörtelwerk übernommen worden war. Anfang 1996 pachtete sie eine zweite Anlage in B. P.. Später kam ein drittes Werk in S. dazu. Wesentliches Geschäftsziel der Nebenbetroffenen zu 6) war von Anfang an die Produktion und der Verkauf von Zement. Der Anteil der Transportbetonherstellung machte in etwa einen Anteil zwischen 10 und 20 % aus und diente untergeordnet dem Absatz von Zement. 52

Kommanditisten der Nebenbetroffenen zu 6) sind die M. Z. GmbH, H., die S. Z. KG und die P. D. R. R. KG jeweils mit einer Einlage von 11 Mio. DM. 53

Zu den Kunden der Nebenbetroffenen zu 6) gehörten von Anfang an eine Vielzahl von Kleinabnehmern, die sehr häufig Mengen unter 1 - 3 cbm Transportbeton benötigten und selbst abholten. Von 1996 bis 1999 wickelte sie durchschnittlich 8.000 Aufträge pro Jahr ab. Der Anteil von Kleinaufträgen machte einen Anteil von 90 % der Gesamttransportbetonproduktion aus. 54

Die wirtschaftliche Lage der Nebenbetroffenen zu 6) entwickelte sich wie folgt: 55

Jahr Umsatzerlöse Gewinn/Verlust Absatz in cbm DM/cbm 56

1. - - 9.200.000 DM 60.746 112,23 57
2. - 1.900.000 DM 129.472 124,27
3. - 1.900.000 DM 72.056 125,81
4. 23.000.000 EUR 700.000 DM 43.417 115,16
5. 24.800.000 EUR 800.000 EUR
6. 21.400.000 EUR 1.700.000 EUR
7. 21.900.000 EUR 3.400.000 EUR
8. 11.500.000 EUR - 1.700.000 EUR
9. (vorläufig) - 3 - 3,5 Mio. EUR

Die Nebenbetroffene zu 6) betreibt heute nur noch ein Werk und beschäftigte bis Ende 2002 51 Mitarbeiter, hiervon sechs Auszubildende. Ihr Eigenkapital ist zu großen Teilen aufgebraucht und die Liquiditätslage angespannt. Bei gleichbleibender Marktsituation ist ihre Zukunftsprognose negativ. 58

Der Betroffene zu 6) ist seit August 1995 Geschäftsführer der persönlich haftenden Gesellschafterin der Nebenbetroffenen zu 6). 59

B. 60

61

Spätestens ab Ende 1993 führte die Wiedervereinigung und die Entscheidung, den Sitz der Bundesregierung von B. nach B. zu verlegen, zu einem steilen Anstieg der Bautätigkeiten im Stadtgebiet von B.. Hiermit einher ging eine wachsende Nachfrage nach Transportbeton. Bereits 1994 war eine Gesamtjahresproduktionsmenge von 3,3 Million cbm mit weiter steigender Tendenz erreicht. Hinzu kam, dass die Nachfrage nach höherwertigen Betonsorten (B 35 und höher), die im Vergleich zu der als Eckbeton bezeichneten Betonsorte B 25 in der Regel eine höhere Gewinnspanne aufweisen, wegen des sandigen Baugrundes und des hohen Grundwasserspiegels in B. etwa doppelt so groß war wie im übrigen Bundesgebiet und damit bei etwa 70 % lag.

Die aufgezeigte Marktsituation bewirkte, dass neben den bereits seit Jahren auf dem W. Markt ansässigen Transportbetonherstellern wie etwa R., L., P., B., L. und Z., und den Unternehmen, die sich ebenso wie die Nebenbetroffene zu 2) unmittelbar nach der Wiedervereinigung auf dem B. Markt etabliert hatten, weitere Hersteller auf den Markt drängten. Aus diesem Grund wuchs die Besorgnis der Anbieter, es werde zukünftig zu einem vernichtenden Preiswettbewerb der Konkurrenten kommen. Um einer solchen Situation entgegen zuwirken, ergriff der Marktführer R., vertreten durch seinen Geschäftsführer H., spätestens Anfang 1995 die Initiative und versuchte, die Vertreter der übrigen Unternehmen in Gesprächen von der Notwendigkeit zu überzeugen, ein Quotensystem einzuführen. In der ersten Jahreshälfte 1995 verständigten sich die in B. ansässigen Transportbetonhersteller sodann einschließlich der Nebenbetroffenen zu 2), vertreten durch den Betroffenen M., darauf, ihre Produktion zukünftig auf festgelegte Quoten auszurichten und dafür zu sorgen, dass sie nur die Mengen produzieren, die ihnen nach dieser Quote zustehen sollten. Die Höhe der festgelegten Quoten entsprach in etwa dem prozentualen Marktanteil des jeweiligen Unternehmens auf der Basis der Gesamtproduktionsmenge für B. im Jahr 1994. Die anfängliche Quote der Nebenbetroffenen zu 2) lag danach bei über 10 %. Da Marktbeobachtungen den Zutritt weiterer Wettbewerber und den Bau zusätzlicher Transportbetonanlagen ankündigten, bestand überdies Einigkeit, jedes neu am Markt auftretende Unternehmen - unter Umständen auch gegen seinen Willen - in das Quotensystem einzubinden, um auch das weitere Funktionieren des Systems zu gewährleisten. In einem solchen Fall sollte eine Anpassung der bisherigen Quoten stattfinden, wobei insbesondere die Quoten der Unternehmen nach unten zu korrigieren waren, die von dem Neuzutritt durch die räumliche Lage der Transportbetonanlage und den damit verbundenen Lieferradius hauptsächlich betroffen waren.

62

Die Einbindung neuer Wettbewerber in das Kartell erfolgte, wenn sie nicht schon von sich aus Bereitschaft zum Mitmachen signalisierten, in der Weise, dass zumeist der Zeuge H. oder, wenn besondere persönliche Kontakte bestanden, auch andere Personen der alteingesessenen Firmen aus Anlass der Inbetriebnahme der neuen Produktionsstätte mit den Verantwortlichen Kontakt aufnahmen, in einem persönlichen Gespräch auf eine Beteiligung an dem Quotensystem hinwirkten und eine bestimmte, manchmal erst nach mehreren Gesprächen ausgehandelte Quote vereinbarten. Sobald Einigkeit erzielt worden war, wurden die übrigen am Kartell beteiligten Firmen hierüber informiert und eine Anpassung ihrer Quoten vorgenommen. Die geänderten, jedenfalls bei unveränderter Anzahl der eigenen Produktionsanlagen nach unten korrigierten Quoten wurden den betroffenen Unternehmen zumeist von dem Zeugen H. von der Fa. R. mitgeteilt, da er von Anfang an einen Gesamtüberblick über die einzelnen Quoten bzw. Marktanteile hatte und hierüber Listen führte.

63

Mehrmals im Jahr fanden überwiegend in Gaststätten oder Hotels zumeist telefonisch verabredete Treffen des Kartells statt. Die Anzahl der Teilnehmer war schwankend und hing

64

von der Bedeutung des Treffens und der Wichtigkeit der zu besprechenden Themen für den Einzelnen ab. Hauptsächlich ging es bei den Treffen jedoch um die Bekanntgabe und Erörterung der aktuellen Produktionszahlen und die damit verbundene Frage, ob die gemeldeten Mengen in Bezug auf die voraussichtliche Gesamtproduktionsmenge für B. in dem jeweiligen Jahr innerhalb der vereinbarten Quoten lagen. Darüber hinaus wurden die Treffen dazu genutzt, die Höhe der eigenen Quote zu diskutieren, wobei jedenfalls in der Anfangszeit die Höhe der einzelnen Quoten untereinander nicht durchweg bekannt war. Eine wechselseitige Kontrolle der gemeldeten Produktionszahlen auf ihre Richtigkeit fand durch einen Abgleich zwischen den gemeldeten Produktionszahlen einerseits und den Erkenntnissen andererseits statt, die sich aus dem Zahlenmaterial des Statistischen Landesamtes, der Unternehmensverbände und einer allgemeinen Marktbeobachtung ergaben, bei der insbesondere die Kapazitäten der einzelnen Anlagen, die Anzahl der zur Verfügung stehenden Fahrzeuge und die Anzahl und der Umfang der durchgeführten Aufträge Berücksichtigung fanden. Bestand der Verdacht, dass ein Unternehmen gegen die Absprache verstößt, wurden die Verantwortlichen bei den Treffen zur Rede gestellt und aufgefordert, sich absprachegemäß zu verhalten. Bei konkreten Anhaltspunkten für ein absprachewidriges Verhalten kam es im Einzelfall zur Observierung von Produktionsstätten und/oder Baustellen. Überdies gab es auch Einzelgespräche oder Gespräche in kleinem Kreis, bei denen insbesondere der Zeuge H. darauf hinwirkte, ein Ausscheren einzelner aus der Kartelldisziplin zu unterbinden.

In der Folgezeit schlossen sich fast alle im Raum B. - begrenzt durch den B. Autobahnring - präsenten Transportbetonhersteller der Kartellvereinbarung an. Unbeteiligt war nur die Fa. B. G. mit einem ganz geringen Marktanteil. 65

So kam spätestens Mitte 1995 eine Quotenabsprache mit den Nebenbetroffenen zu 3), 4) und 6) und im Herbst 1995 mit der Nebenbetroffenen zu 5) zustande. Hierbei traf jedenfalls die Vereinbarungen mit dem Betroffenen G. und dem Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) der Zeuge H.. Ende 1995 akzeptierte der Geschäftsführer S. der Nebenbetroffenen zu 1) die Quotenregelung. Die anfänglich mit der Nebenbetroffenen zu 1) und 6) vereinbarte Quote lag bei jeweils etwa 2 % und die der Nebenbetroffenen zu 3) gering über 1%, während die Nebenbetroffenen zu 4) einer Quote von rund 2,5 % und die Nebenbetroffene zu 5) einer solchen von mehr als 4,5 % zugestimmt hatten. Allerdings waren der für die Nebenbetroffene zu 1) handelnde Geschäftsführer S. und die Betroffenen G. und F. nur deshalb zum Mitmachen bereit, weil ihnen im Falle einer Weigerung ein ruinöser Preiskampf mit den marktmächtigen Unternehmen ebenso in Aussicht gestellt worden war wie die Versagung von in der Transportbetonbranche üblichen sogenannten Kollegenlieferungen bei Lieferengpässen. Sowohl dem Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) sowie seinem spätestens ab Herbst 1997 über das Kartell informierten Nachfolger H., als auch den Betroffenen S., M., G., F. und K. war indes bewusst, dass die Quotenabsprache wettbewerbsbeschränkender Natur war und gegen das Kartellgesetz verstieß. Gleichwohl nahmen sie alle in der Folgezeit wiederholt an den Treffen des Kartells teil und meldeten absprachegemäß Produktionszahlen des von ihnen vertretenen Unternehmens. Für die Nebenbetroffene zu 1) nahm diese Aufgabe zeitweise auch der ab Mitte 1997 als Betriebsleiter in B. eingesetzte Zeuge D. wahr; für die Nebenbetroffene zu 5) erschien ab Herbst 1997 der Betroffene H., der von dem Geschäftsführer K. bei einem der Kartelltreffen als sein Nachfolger und Ansprechpartner in Vertriebsfragen vorgestellt worden war. 66

Nicht alle der Nebenbetroffenen hielten sich in der Folgezeit an die vereinbarten Quoten. Jedenfalls die Nebenbetroffenen zu 1), 3) und 4), deren Geschäftsführer bei den Kartelltreffen 67

auch häufiger ihre Unzufriedenheit über die nach ihrer Meinung nach zu gering bemessene Quote zum Ausdruck brachten, und auch die Nebenbetroffene zu 6) produzierten entweder von Anfang an - so die Nebenbetroffenen zu 1) und 3) - oder spätestens ab 1996 - so die Nebenbetroffenen zu 4) und 6) - mehr als ihnen nach den vereinbarten Quoten zugestanden hätte. Aus Angst vor Repressalien insbesondere des Marktführers R. gaben sie jedoch bei den Treffen Produktionszahlen bekannt, die sich mehr oder weniger im Rahmen der Quote hielten. Im Laufe der Zeit wurden aber insbesondere die Richtigkeit der von S. und G. gemeldeten Produktionszahlen angezweifelt. Hiermit während der Kartelltreffen aber auch in Einzelgesprächen mit dem Zeugen H. konfrontiert beteuerten sie aber jeweils die Richtigkeit der gemeldeten Zahlen und den Willen, weiter dem Kartell angehören zu wollen.

In den Jahren 1995 bis 1997 entwickelte sich der Transportbetonmarkt in B. wie folgt:

68

1995 und 1996 stieg die Nachfrage nach Transportbeton weiter an. So stieg die Gesamtproduktionsmenge 1995 auf etwa 4 Millionen cbm und erreichte ihre Höchststand in 1996 mit annähernd 4,5 Millionen cbm. Der Durchschnittspreis für Transportbeton war in 1995 von 132,55 DM auf 150,70 DM gestiegen und erhöhte sich in 1996 auf 151,59 DM. Während dieser Zeit konnte trotz beständig wachsender Kapazitäten - die Anzahl der Transportbetonanlagen stieg von etwa 70 in den Jahren 1994/1995 bis 1998 auf annähernd 100 - und weitgehender Auslastung der Anlagen die Nachfrage nicht in vollem Umfang befriedigt werden. Es bestand vielmehr ein Nachfrageüberhang von rund 1 Millionen cbm. Im Laufe des Jahres 1997 änderte sich die Situation grundlegend. Es kam nicht nur - wie vorhergesehen - zu der beständigen Vergrößerung der Kapazitäten durch neue Wettbewerber und Inbetriebnahme neuer Anlagen, deren Auswirkungen auf das Preisniveau durch die Quotierung des Marktes gerade aufgefangen werden sollte, sondern zu einem in diesem Ausmaß nicht vorhergesehenen Einbruch der Nachfrage. Grund hierfür war, dass sich die euphorischen Investitionserwartungen in B. als unrealistisch erwiesen und Bauvorhaben nicht in dem prognostizierten Umfang realisiert wurden. So sank die Gesamtproduktionsmenge in 1997 bei einem Durchschnittspreis von 150,99 DM/cbm auf 3,6 Millionen cbm und in 1998 bei einem Durchschnittspreis von 142,80 DM/cbm auf 2,6 Millionen cbm. Etwa Ende 1997 schlug der Nachfrageüberhang in einen Angebotsüberhang um. Dass es nicht bereits im Jahr 1997 zu einem deutlicheren Absinken des Durchschnittspreises kam, lag vor allem an der Größe der Aufträge und der damit verbundenen Zeitspanne zwischen dem preisbindenden Angebot und der endgültigen Abrechnung des Auftrages. Gerade bei größeren Bauvorhaben, wie sie seinerzeit in B. häufig durchgeführt worden sind, konnte zwischen dem Angebot des Transportbetonherstellers und der endgültigen Abrechnung ein Zeitraum von mehr als 15 Monaten liegen. Dies führte dazu, dass noch 1997 Transportbetonlieferungen zu Preisen erfolgt und abgerechnet worden sind, die vor dem Nachfrageeinbruch und damit noch auf höherem Niveau vereinbart worden waren.

69

Da die aufgebauten Produktionskapazitäten nicht zeitgleich mit dem Nachfrageeinbruch wieder zurückgebaut werden konnten, kam es zu einer gegenläufigen Entwicklung von Angebot und Nachfrage. Diese sich im Laufe des Jahres 1997 deutlich abzeichnende Entwicklung führte zu einer sich ständig vergrößernden Unzufriedenheit der am Kartell beteiligten Unternehmen mit ihrer wirtschaftlichen Situation und der getroffenen Quotenabsprache. Während der Treffen kam es deshalb zu leidenschaftlich geführten Diskussionen und wechselseitigen Vorwürfen, gegen die Kartellabsprache verstoßen zu haben. Immer häufiger appellierten daher vor allem der Zeuge H. und nach seinem Ausscheiden aus der Geschäftsführung der Fa. R. Anfang 1998 sein Nachfolger D. sowie der Betroffene M. in Einzelgesprächen oder auch in größerem Kreis an die Kartelldisziplin und

70

versuchten deutlich zu machen, dass es eine Alternative zu einem Quotenkartell nicht gebe.

Obwohl die Bereitschaft der Beteiligten beständig zunahm, sich nicht mehr an die Quotenabsprache zu halten, kam es jedenfalls bis Oktober 1998 nicht zu einer Auflösung des Kartells. Es fanden weiterhin Treffen des Kartells statt, bei denen wie üblich Produktionsmengen gemeldet wurden. Bis Oktober 1998 waren weder die Nebenbetroffenen zu 1) - 6) noch ein anderes am Kartell beteiligtes Unternehmen aus dem Kartell ausgetreten. Keiner der Beteiligten hatte erklärt, sich nicht mehr an die Quote halten zu wollen, auch wenn manche - so jedenfalls die Nebenbetroffenen zu 1), 3), 4) und 6) - insgeheim längst die Entscheidung getroffen hatten, Aufträge unabhängig von der Quotenabsprache zu akquirieren. Aus Angst vor dem Vorwurf, für den Zusammenbruch der Preise verantwortlich gemacht zu werden, und aus Angst vor Sanktionen - vor allem der Marktführer - wahrten alle nach außen hin den Anschein, dem Quotenkartell weiter anzugehören und trotz der zurückgehenden Nachfrage nicht mehr als die verabredete Quote zu produzieren. Ebenso wie die anderen Teilnehmer erschienen daher auch die Verantwortlichen der Nebenbetroffenen zu 1) - 6) wie bisher bei den Treffen und tauschten die erwarteten Informationen über ihre Absatzzahlen aus.

71

Das Quotenkartell fand erst im Oktober 1998 sein Ende, als die Zeugen L. und Dr. T. für die Fa. L. auf einem der Treffen ausdrücklich erklärten, sich zukünftig nicht mehr an die Absprache halten und Transportbeton zu etwa 80,00 DM/cbm anbieten zu wollen. Da mit L. ein Unternehmen mit nicht unbedeutendem Marktanteil seine Kooperation ausdrücklich aufgekündigt hatte, war allen übrigen Beteiligten klar, dass damit die Kartellabsprache ihr Ende gefunden hatte. Es fanden zwar noch weitere Treffen statt, jedoch ging es bei diesen Treffen um den Abbau der Überkapazitäten und die Gründung eines Mittelstandskartell. Quotenabsprachen gab es nicht mehr.

72

Im Frühjahr 1999 nahm das Bundeskartellamt gegen eine Vielzahl von Unternehmen der Transportbetonbranche im Raum B., Süd-Ost N., S.-A. und C. Ermittlungen auf, die im Mai 1999 zu einer bundesweiten Durchsuchungsaktion führten.

73

Nach der Durchsuchung der Geschäftsräume der Nebenbetroffenen zu 1), 2) und 3) am 17. Mai 1999 und Auswertung der sichergestellten Unterlagen erließ das Bundeskartellamt unter dem 20. Oktober 1999 den gegen den Betroffenen M. und die Nebenbetroffene zu 2) gerichteten Bußgeldbescheid. Nur wenige Tage später, am 29. Oktober 1999, sandte das Bundeskartellamt Beschuldigungsscheiben an die Betroffenen zu 1), 4) und 5). Es folgte am 5. November 1999 das Beschuldigungsschreiben an den Betroffenen zu 3) und am 9. November 1999 an den Betroffenen zu 6) jeweils in ihrer Funktion als Geschäftsführer der Komplementärgesellschaften der Nebenbetroffenen. Umfangreiche Einlassungen der Betroffenen über ihre jeweiligen Verteidiger gingen zum Teil nach gewährter Fristverlängerung beim Bundeskartellamt ein. Die Einlassung des Betroffenen K. und der Nebenbetroffenen zu 6) datiert vom 13. Dezember 1999, die Einspruchsbegründung des Betroffenen M. und der Nebenbetroffenen zu 2) stammt vom 22. März 2000. Es folgten Einlassungen des Betroffenen F. und der Nebenbetroffenen zu 4) unter dem 17. April 2000 sowie des Betroffenen S. und der Nebenbetroffenen zu 1) Anfang Mai 2000. Der Betroffene H. und die Nebenbetroffene zu 5) ließen sich schließlich Ende Juni 2000 und der Betroffene G. und die Nebenbetroffene zu 3) mit Schriftsatz vom 24. August 2000 zur Sache ein. Auf Grund der Einlassungen führte das Bundeskartellamt Zeugenvernehmungen durch. Die Protokolle über die im Juli 2000 vernommenen Zeugen wurden Anfang August 2000 und die Kopien der Niederschriften von weiteren, im Oktober 2000 vernommenen Zeugen mit Schreiben vom 17. Oktober 2000 an die Verteidiger der Betroffenen und Nebenbetroffenen

74

übersandt. Nach zum Teil weiteren umfangreichen Stellungnahmen erging am 7. Februar 2001 jeweils ein gegen die Betroffenen und Nebenbetroffenen zu 1), 4) und 5) gerichteter Bußgeldbescheid und einen Tag später, am 8. Februar 2001, ein solcher gegen den Betroffenen K. und die Nebenbetroffene zu 6). Der Bußgeldbescheid des Betroffenen G. und der Nebenbetroffene zu 3) datiert schließlich vom 3. April 2001.

Nachdem jeweils Einspruch gegen die Bußgeldbescheide eingelegt worden war, gab das Bundeskartellamt die Akten bestehend aus 5 Bände Verfahrensakten, 96 Unternehmensakten, 1 Beweismittelordner, 1 Ordner Bußgeldbescheide und 13 Kartons Asservate am 18. Mai 2001 an die Generalstaatsanwaltschaft ab. 75

Etwa fünf Monate später, am 24. Oktober 2001, verfügte die Generalstaatsanwaltschaft unter Aufrechterhaltung der Vorwürfe aus den Bußgeldbescheiden die Abgabe an das Oberlandesgericht Düsseldorf. Dort gingen die Akten am 6. November 2001 ein. Wegen erheblicher Arbeitsüberlastung des Kartellsenates konnte das Verfahren zunächst nicht weiter gefördert werden. Erst mit Verfügung des Vorsitzenden vom 21. August 2003 konnte die konkrete Vorbereitung der Hauptverhandlung beginnen. 76

C. 77

I. 78

Die Nebenbetroffene zu 1) hat sich die Einlassung des früheren Betroffenen zu 1), der im Laufe der Hauptverhandlung seinen Einspruch gegen den Bußgeldbescheid zurückgenommen hat, von Anfang an und in vollem Umfang zu eigen gemacht. Sie hat danach eingeräumt, dass sich ihr Geschäftsführer S. Ende 1995/Anfang 1996 bereit erklärt hat, bei einem Quotenkartell in B. mitzumachen. Dies habe er jedoch nicht ganz freiwillig getan, auch wenn er zugleich die Hoffnung gehabt habe, hierdurch bessere Preise zu erzielen. Er sei vor allem von dem Zeugen H. gedrängt worden, sich "marktkonform" zu verhalten, da ansonsten bei Ausfall oder Störung der Anlage mit Kollegenlieferungen nicht zu rechnen sei. 79

In der Folge habe S. an mehreren Treffen des Kartells teilgenommen, die etwa alle 4-6 Wochen in Hotels oder Gaststätten stattgefunden hätten. Während dieser Treffen sei anhand von Listen abgesprochen worden, wer wieviel produzieren sollte, ohne dass die Quoten der einzelnen Hersteller untereinander bekannt gewesen seien. Auch aktuelle Probleme, wie etwa Quotenverstöße und der Auftritt neuer Wettbewerber am Markt seien thematisiert worden. Einige der neuen Marktteilnehmer hätten von Anfang an signalisiert, dass sie sich an der Quotenabsprache beteiligen wollten; an die übrigen sei man nach Produktionsbeginn herantreten, um sie zum Mitmachen zu bewegen. Die jeweils mündlich vereinbarten Quoten seien beim Hinzutreten neuer Marktteilnehmer angepasst und nach unten korrigiert worden. 80

Die Nebenbetroffene zu 1) habe sich an ihre Quote jedoch nicht gehalten, sondern mit ihrer Produktion die Quote, die von anfänglich etwa 1,8 % auf 1,6 % und dann auf 1,3 % herabgesetzt worden sei, überschritten. Sie habe die Quote lediglich als Vorschlag verstanden. Das Überschreiten der Quote habe zu Differenzen mit den übrigen Kartellmitgliedern geführt und S. sei zur "Unperson" erklärt worden. 81

Nach dem Bau einer eigenen Mörtelanlage Ende 1996 und Beendigung des Vertrages mit der Firma B. Mitte 1997 sei die Nebenbetroffene zu 1) aus dem Kartell ausgeschieden. Ihr Geschäftsführer S. habe sich aus B. zurückgezogen und den Betriebsleiter D. angewiesen, 82

sich nicht an irgendwelchen Quotenabsprachen zu beteiligen, sondern Aufträge im freien Wettbewerb zu akquirieren. Das Ausscheiden der Nebenbetroffenen zu 1) aus dem Kartell sei in der Branche bekannt gewesen. Ende 1997 habe es aber auch kein Kartell mehr gegeben. Es sei eine Situation "Jeder gegen Jeden" eingetreten. Im Jahr 1998 habe die Firma L. durch eine "Gewaltaktion" die Preise für Transportbeton "in den Keller getrieben".

Die Nebenbetroffene zu 1) habe durch die Teilnahme an dem Quotenkartell keinen Mehrerlös erzielt. 83

II. 84

Der Betroffene zu 2) und die Nebenbetroffene zu 2) haben durch ihre Verteidiger vortragen lassen, der Betroffene zu 2) habe in der Zeit zwischen 1995 bis einschließlich 1998 an einer Reihe von mehreren einzelnen Quotenabsprachen teilgenommen. Die Nebenbetroffene zu 2) habe keine Mehrerlöse erzielt. 85

Im Verlauf der Hauptverhandlung hat der Betroffene zu 2) erklärt, von 1990 bis 1993 habe in B. ein ruinöser, von R. initiiertes Preiskampf geherrscht. Der Marktführer R. sei Initiator des Quotenkartells gewesen. Als die Produktionsmengen in B. gestiegen seien, sei R. an die Nebenbetroffene zu 2) mit der Idee eines Quotenkartells herangetreten und habe mit erneutem Preiskampf gedroht, falls die Nebenbetroffene zu 2) nicht bereit sei mitzumachen. 86

Für einen verantwortungsvollen Geschäftsmann sei bereits Ende 1995 vorhersehbar gewesen, dass sich der Markt verändern würde. Die Wettbewerber hätten gewusst, wer noch als neuer Anbieter hinzukommen würden. Aus diesem Grund sei die Quotenabsprache getroffen worden. Ab Mitte 1996 habe sich aufgrund des Angebotsaufkommens abgezeichnet, dass die Nachfrage bei stetig steigenden Kapazitäten zurückgehen werde. Die voraussehbare Auftragslage sei 1997 tatsächlich eingetreten und habe sich auch in den erzielten Durchschnittserlösen wiedergespiegelt. 87

Die Quote der Nebenbetroffenen zu 2) sei 1995 mindestens fünf mal von anfänglich 12 % auf 10,6 % und 1996 mindestens vier weitere Male geändert worden. Ausgangspunkt für die meist turbulente Verhandlung neuer Quoten seien die zusätzlich auf den Markt tretenden Anlagen neuer und bestehender Anbieter gewesen. Allerdings sei die Nachfrage nach Transportbeton so gross gewesen, dass sich die Verringerung der Quote jedenfalls zu Beginn nicht ausgewirkt habe. Weitere Änderungen der Quote seien im März und Mai 1997 vorgenommen worden, jedoch habe die Nebenbetroffene zu 2) - ebenso wie die anderen Marktteilnehmer - die von R. geforderte Quote von zuletzt 9,5 % nicht mehr praktiziert. Stattdessen seien die Verkaufsmitarbeiter angewiesen worden, am Markt frei zu akquirieren. 88

Die Nebenbetroffene zu 2) habe aber gleichwohl keinen Austritt aus dem Kartell erklärt, um keinen Ärger mit R. zu bekommen und einen Imageschaden für das Unternehmen zu vermeiden. 89

III. 90

Der Betroffenen zu 3) stellt eine Beteiligung der Nebenbetroffenen zu 3) an einem Quotenkartell in Abrede. Die Aufträge seien vielmehr frei am Markt akquiriert worden. Die Nebenbetroffene zu 3) verfüge über gute Kontakte zu verschiedenen großen Bauunternehmen aus dem Raum M., die zur damaligen Zeit auch viel in B. gebaut hätten. 91

92

An Treffen, bei denen es um Quotenabsprachen gegangen sei, habe er, der Betroffene zu 3), nicht teilgenommen. Er sei allerdings schon angesprochen und um "Marktkonformität" gebeten worden. So habe er etwa Anrufe erhalten, in denen ihm vorgeworfen worden sei, warum er sein Preisgefüge unbedingt durchbringen müsse. Er habe gewusst, dass die großen Firmen versuchen würden, den Markt zu kontrollieren. Auch sei ihm gerüchteweise zugetragen worden, dass die Nebenbetroffene zu 1) nicht mehr mitgemacht habe.

IV. 93

Der Betroffene zu 4) und die Nebenbetroffene zu 4) haben zunächst über ihre Verteidigerin vortragen lassen, sie hätten sich nicht an einer Quotenabsprache beteiligt und hätten ihre Produktion autonom ausgerichtet. 94

Im weiteren Verlauf der Hauptverhandlung hat der Betroffene zu 4) sich dahingehend eingelassen, er selbst und auch der Mitgesellschafter G. hätten außerhalb von B. Aufträge akquiriert, so etwa für mehrere in Westdeutschland aber auch für eine in Italien ansässige Firma. Zwar habe es Bestrebungen gegeben, die Nebenbetroffene zu 4) in ein Quotenkartell einzugliedern und sie anzuhalten, lediglich im Rahmen einer hypothetisch zgedachten Quote zu produzieren und die produzierten Mengen zu melden. Jedoch habe er, der Betroffene zu 4), sich diesen Versuchen vehement widersetzt und ausdrücklich erklärt, er werde sich nicht an - wie auch immer gearteten - Quotenvereinbarungen beteiligen. Einladungen zu Treffen der übrigen Marktteilnehmer habe er überwiegend ausgeschlagen. In der Zeit zwischen Mitte 1995 und Ende 1997 sei er allenfalls bei ca. drei Treffen anwesend gewesen, an denen er allein aus Neugierde teilgenommen habe. 95

V. 96

Der Betroffenen zu 5) macht geltend, während seiner Tätigkeit als Prokurist für die Nebenbetroffene zu 5) bis Anfang 1997 habe er an keinen Gesprächen über Quotenabsprachen teilgenommen und auch selbst keine Absprachen getroffen. Man sei wegen des Kartells auch nicht an ihn herangetreten. Er sei während dieser Zeit ausschließlich für die Technik und den Betrieb der Anlagen und nicht für die kaufmännische Seite zuständig gewesen. Er habe deshalb auch nichts von einem Quotenkartell in B. gehört. Ihm sei ferner nicht bekannt, ob der seinerzeitige Geschäftsführer der Nebenbetroffenen zu 5) aufgefordert worden sei, einem Transportbetonkartell beizutreten. 97

Bezüglich seiner zu Beginn des Jahres 1997 erfolgten Bestellung zum Geschäftsführer der Nebenbetroffenen zu 5) ließ der Betroffene zu 5) über seinen Verteidiger zunächst vortragen, dass er insoweit keine Angaben machen möchte. 98

Während der Hauptverhandlung hat der Betroffene zu 5) sodann vorgetragen, der Geschäftsführer K. habe ihn erstmals in der zweiten Jahreshälfte 1997 zu einem Treffen mit weiteren Marktteilnehmern mitgenommen und ihn als seinen zukünftigen Nachfolger und Ansprechpartner in Vertriebsfragen vorgestellt. Es habe sich ihm der Eindruck aufgedrängt, dass von einem funktionierenden branchenumfassenden Quotenkartell nicht mehr die Rede sei. Er habe sich deshalb darauf eingestellt, das Unternehmen zukünftig ohne den Schutz wettbewerbsbeschränkender Absprachen führen zu müssen. Nach dem Ausscheiden des früheren Mitgeschäftsführers K. zum Jahresende 1997 habe er höchstens an 2 -3 weiteren Treffen teilgenommen, bei denen nach Wegen gesucht worden sei, mit geordneten Kapazitätsanpassungsmaßnahmen dem sich abzeichnenden Rückgang der Nachfrage gegenzusteuern. Schon in der zweiten Jahreshälfte 1997 seien die am Markt erzielbaren Preise für Transportbeton bei Neuabschlüssen bei weitem nicht mehr auskömmlich gewesen. 99

VI.	100
Der <u>Betroffenen zu 6)</u> bestreitet eine Beteiligung der <u>Nebenbetroffenen zu 6)</u> an einem Quotenkartell. Er sei zu keinem Zeitpunkt an irgendwelchen Absprachen beteiligt gewesen; auch habe er solche nicht durchgeführt. An irgendwelchen Treffen, bei denen es um die Vereinbarung von Quoten gegangen sei, habe er nicht teilgenommen.	101
Seit seiner Bestellung zum Geschäftsführer der <u>Nebenbetroffenen zu 6)</u> im August 1995 habe seine Aufgabe vornehmlich in der Planung und Projektbetreuung sowie der Überwachung der Bauleitung und Bauausführung bestanden, da die vorhandenen Produktionsanlagen bei gleichzeitigem Neuaufbau zum Laufen gebracht werden sollten. Hiermit sei er vollständig ausgelastet gewesen. Er habe nur vom Hörensagen Kenntnis davon erlangt, dass in dem Zeitraum von 1995 bis 1998 Versuche von Marktteilnehmern unternommen worden seien, eine Quotenabsprache zu erreichen. Er selbst habe keine Zeit und kein Interesse gehabt, diesen Gerüchten nachzugehen. Allerdings habe er gehört, dass sich einige Unternehmen nicht an einer Quotenabsprache beteiligt bzw. sich gewehrt hätten, obwohl durch Drohungen Druck auf sie ausgeübt worden sei.	102
Zu den Kunden der <u>Nebenbetroffenen zu 6)</u> hätten damals wie heute eine Vielzahl von Kleinabnehmern gehört, die den Transportbeton für mittlere und kleine Bauvorhaben benötigten. Der Anteil an Kleinaufträgen mache gleichbleibend etwa 90 % der Gesamtproduktion aus. Von 1996 bis 1999 seien pro Jahr durchschnittlich 8.000 einzelne Aufträge abgewickelt worden. Bei einem solchen Betrieb einer Transportbetonanlage sei ein Ausgleich von Über- und Unterlieferungen, um innerhalb einer vorgegebenen Quote zu produzieren, gar nicht möglich. Die Anlage habe vielmehr immer entsprechend ihren Kapazitäten gearbeitet. Die von der <u>Nebenbetroffenen zu 6)</u> erzielten Preise seien das Ergebnis der Unternehmenspolitik gewesen.	103
Die Firma R. habe versucht, die Nebenbetroffene zu disziplinieren. Sie habe Kunden der <u>Nebenbetroffenen zu 6)</u> angesprochen und aufgefordert, keinen Zement mehr bei der Nebenbetroffenen zu kaufen. Er selbst sei lange zu diesem Thema nicht angesprochen worden und habe erst nachträglich erfahren, dass die Nebenbetroffene observiert und über ihre Aktivitäten Buch geführt worden sei.	104
Etwa Mitte 1998 habe ihn ein Vertreter der Firma R. aufgesucht und mit der Quotenabsprache konfrontiert. Er habe eine Beteiligung abgelehnt. Daraufhin sei ihm angedroht worden, man werde alles tun, um einen dritten Standort der Nebenbetroffenen zu verhindern; sie werde zukünftig keinen Zement mehr auf dem B. Markt verkaufen können.	105
D.	106
Die getroffenen Feststellungen beruhen auf den Einlassungen der <u>Betroffenen</u> und <u>Nebenbetroffenen</u> , soweit ihnen gefolgt werden konnte, sowie den übrigen sich aus der Sitzungsniederschrift ergebenden und in die Hauptverhandlung eingeführten Beweismitteln.	107
I.	108
Die Feststellungen zu den wirtschaftlichen Verhältnissen der <u>Nebenbetroffenen</u> gründet der Senat auf die Bekundungen der Zeugen S., R., H., R. und N., die auf Grund ihrer Tätigkeit als Abschlussprüfer oder Steuerberater für die einzelnen <u>Nebenbetroffenen</u> überzeugende und nachvollziehbare Angaben zu den Vermögensverhältnissen der <u>Nebenbetroffenen</u> machen konnten.	109

Die Feststellungen zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen der Betroffenen H. 110
beruhen auf seiner nicht zu widerlegenden Einlassung.

II. 111

Der Senat ist aufgrund des Ergebnisses der Hauptverhandlung davon überzeugt, dass 112
zumindest in der Zeit von Mitte 1995 bis Oktober 1998 ein Quotenkartell in B. - so wie
festgestellt - von nahezu allen in B. ansässigen Transportbetonhersteller praktiziert worden
ist.

Der Senat stützt seine Überzeugung insbesondere auf die übereinstimmenden Aussagen der 113
Zeugen H., F., M., S., B. und R.. Die genannten Zeugen haben übereinstimmend bekundet,
dass spätestens Mitte 1995 die bereits vor der Wiedervereinigung in W. ansässigen
Transportbetonhersteller wie R., R., P., L., Z., B. und L. sowie die später nach B.
gekommene, T.-N. GmbH & Co. KG und die Nebenbetroffene zu 2) als Reaktion auf die
kontinuierlich steigende Anzahl von Produktionsanlagen und der auf den Markt drängenden
Wettbewerber auf Initiative von R. vereinbart hätten, jedem Unternehmen und zwar auch den
zukünftig erst am Markt auftretenden eine bestimmte Quote zuzuteilen, an der sie ihre
Produktion ausrichten sollten. Die Quoten seien ermittelt worden, indem die
Gesamtproduktionsmenge für 1994 innerhalb des B. Autobahnringes zur Grundlage gemacht
und die Anteile der einzelnen Unternehmen daran in Quoten umgerechnet worden seien.
Neue Wettbewerber seien, wenn sie nicht schon von sich aus Bereitschaft zum Mitmachen
signalisiert hätten, durch Einzelgespräche in das Kartell durch Vereinbarung einer zumeist
von R. vorgeschlagenen Quote eingebunden worden. Die Quoten der übrigen Hersteller sei,
je nachdem wie stark sie von dem Neuzutritt betroffen gewesen seien, entsprechend
angepasst worden. Wie zusätzlich auch die Zeugen L., H., B. und F. übereinstimmend
ausgesagt haben, fanden Treffen der am Kartell beteiligten Unternehmen in unregelmäßigen
Abständen mit unterschiedlicher Teilnehmerzahl etwa 5 - 6 Mal im Jahr statt, um gegenseitig
die produzierten Mengen zu melden, den Zutritt neuer Wettbewerber und etwaige
Quotenüberschreitungen zu diskutieren. Die Richtigkeit der gemeldeten Absatzzahlen sei von
den Unternehmen anhand der eigenen Einschätzung des Gesamtmarktes, statistischem
Zahlenmaterial sowie Marktbeobachtungen (Zementverbrauch, Anzahl der Fahrzeuge,
Umfang und Anzahl der Aufträge) überprüft worden.

Zweifel an der Glaubhaftigkeit ihrer Bekundungen, die letztlich auch durch die Einlassung des 114
Betroffenen M. und der Einlassung des ehemaligen Geschäftsführers S. der
Nebenbetroffenen zu 1) bestätigt werden, bestehen nicht.

Insbesondere der Zeuge H., der in B. von Anfang 1990 bis zu seinem Ausscheiden im 115
Februar 1998 Geschäftsführer des Marktführers R. war, hat anschaulich und überzeugend
bekundet, aus welcher Motivation heraus Einigkeit darüber erzielt worden ist, bestimmte am
Gesamtmarkt B. orientierte Produktionsquoten festzulegen. So hat er bekundet, es hätten
hausinterne Überlegungen stattgefunden, wie auf die wachsende Zahl der
Transportbetonhersteller reagiert werden könnte, um einen vernichtenden Wettbewerb zu
vermeiden. Für die Glaubhaftigkeit seiner Aussage spricht vor allem, dass er in seiner
Position als Geschäftsführer des Marktführers R. die treibende Kraft war und das
Quotenkartell initiiert hat. Zudem hat er - so seine Aussage - mit den meisten der neuen
Wettbewerber selbst Einzelgespräche geführt und sie in das Quotensystem eingebunden,
indem sie sich letztlich auf eine bestimmte Quote geeinigt haben. Der Zeuge H. hatte deshalb
bis zu seinem Ausscheiden als Geschäftsführer Anfang 1998 aufgrund seiner
hervorgehobenen Position innerhalb des Kartells genaue Kenntnisse über das
Zustandekommen und das Funktionieren des Kartells. Da der Zeuge H. seit Anfang 1998

nicht mehr im Transportbetongeschäft tätig ist, hat er auch keinen erkennbaren Anlass, die Unwahrheit zu sagen.

Für die Existenz eines Quotenkartells sprechen ferner die bei der Firma R. GmbH B. (Beweismittel 13-15/4 und 13-15/1) und der Nebenbetroffenen zu 1) (Beweismittel 3-4/1) im Rahmen der im Mai 1999 durchgeführten Durchsuchungen des Bundeskartellamtes aufgefundenen Listen, in denen jeweils ca. 30 in B. tätige Transportbetonhersteller aufgelistet sind. Jeder Firma sind bestimmte alte und neue Quoten zugeordnet, die nach der Aussage des Zeugen H. den tatsächlich vereinbarten Quoten entsprachen. Der Größenordnung nach konnte der Zeuge H. noch in der Hauptverhandlung aus dem Gedächtnis heraus die Richtigkeit der Zahlenangaben bestätigen. Auch der Zeuge Dr. T., der für die Firma L. an einigen Kartelltreffen teilgenommen hat, sowie der ehemalige Geschäftsführer S. der Nebenbetroffenen zu 1) haben die Existenz solcher Listen bestätigt und bekundet, dass solche Listen bei den Treffen des Kartells besprochen worden seien. Dass die Listen das Ergebnis der getroffenen Quotenabsprachen wiedergeben und nicht etwa das Ergebnis firmenintern durchgeführter Marktbeobachtungen, wird durch den Fundort der Listen bei zwei Firmen mit geringem Marktanteil und dadurch bestätigt, dass die handschriftlich eingetragenen Quoten in der bei der Fa. R. GmbH aufgefundenen Liste (Beweismittel 13-15/1) auch bezüglich der veränderten neuen Quoten mit denen identisch sind, die in der bei der Nebenbetroffenen zu 1) aufgefundenen Liste aufgeführt sind. Es ist mehr als unwahrscheinlich, dass zwei Wettbewerber unabhängig voneinander für ca. 30 Unternehmen jeweils bis auf zwei Stellen hinter dem Komma denselben prozentualen Anteil an der Gesamtproduktion ermitteln.

116

Der Senat hat keine Zweifel daran, dass noch bis Oktober 1998 Treffen der am Kartell beteiligten Transportbetonhersteller stattgefunden haben, bei denen die produzierten Mengen gemeldet worden sind und über die Einhaltung der Quoten gesprochen wurde. Die Zeugen Dr. T. und der gleichfalls für die Fa. L. auftretende Zeuge L. haben übereinstimmend bekundet, dass bis zu dem für L. erklärten offiziellen Austritt aus dem Kartell noch Treffen stattgefunden hätten, bei denen es - wie bisher - um die Quotenvereinbarung und die Meldung der Produktionszahlen gegangen sei. Der Austritt sei - so die Bekundung des Zeugen Dr. T. - im Oktober 1998 erklärt worden. Dieser Zeitpunkt wird durch die Aussage des Zeugen L. bestätigt. Zwar vermochte er sich nicht mehr an den genauen Zeitpunkt der Erklärung erinnern. Er wusste aber, dass es jedenfalls im Laufe des Jahres 1998 war und er seinerzeit in einem Protokoll Herbst 1998 angegeben hatte. Die Bekundungen der Zeugen Dr. T. und L. sind glaubhaft. Sie werden zunächst bekräftigt durch die Aussage des Zeugen W., der bekundet hat, (erst) nach dem ausdrücklich erklärten Austritt von L. sei es mit dem Kartell zu Ende gewesen, denn wenn eine der großen Firmen nicht mehr mitmache, könne das Kartell nicht mehr funktionieren. Letztlich stimmen hiermit auch die Aussagen der Zeugen M., S., O., L., R., F. und B. überein. Sie haben ausgesagt, es hätten jedenfalls noch bis Mitte bzw. Spätsommer 1998 Kartelltreffen stattgefunden; erst danach hätte das Kartell nicht mehr gegriffen. Der Umstand, dass sich die Zeugen Dr. T. und L. zu einer ausdrücklichen Austrittserklärung aus dem Kartell veranlasst sahen, bedeutet nach Überzeugung des Senates, dass bis zu diesem Zeitpunkt die Quotenabsprache noch Bestand hatte und der überwiegende Teil der Transportbetonhersteller zumindest den Eindruck vermittelte, dass sie sich hieran noch gebunden fühlen, denn ansonsten hätte es einer ausdrücklichen Erklärung nicht bedurft. Auch der Zeuge W. hat bekundet, wenn er nicht mehr an dem Kartell hätte teilnehmen wollen, hätte er ebenso wie L. erklärt, dies sei das letzte Mal, dass er an einem Treffen teilnehme. Dies habe aber bis zum Austritt von L. keiner getan. Für eine Bestand des Kartells bis Oktober 1998 spricht auch die Aussage des Zeuge F., der bekundet hat, bis etwa ein 3/4 Jahr vor den Durchsuchungen durch das Bundeskartellamt im Frühjahr 1999 seien

117

noch Quoten abgesprochen worden; danach sei keine Anpassung mehr erfolgt.

Die Glaubhaftigkeit der oben genannten Zeugenaussagen wird nicht durch die Bekundungen der Zeugen H., R., F. und D. erschüttert. Zwar hat der Zeuge H. zunächst ausgesagt, es sei bereits in der zweiten Jahreshälfte 1997 ein Zustand "jeder gegen jeden" eingetreten. Er hat aber, nachdem er sich noch einmal das Ende seiner Tätigkeit für die Fa. R. im Januar/Februar 1998 vor Augen gehalten hat, seine Aussage korrigiert und bekundet, das Ende des Kartells müsse zu einem späteren Zeitpunkt eingetreten sein, weil der Verbund bei seinem Ausscheiden aus der Geschäftsführung noch Bestand gehabt habe. Für die Richtigkeit seiner Aussage spricht, dass auch noch sein Nachfolger D. im Rahmen des Kartells in Erscheinung getreten ist und - so die Aussage des Zeugen W. - genauso wie der Zeuge H. versucht hat, den Markt zu ordnen. Soweit der Zeuge R. bekundet hat, er glaube nicht, dass im Jahr 1998 noch Treffen des Kartells statt gefunden hätten, handelt es sich erklärtermaßen lediglich um eine Vermutung und nicht um die Wiedergabe positiver Kenntnisse. Die Aussage des Zeugen F., er habe für sich Ende 1997 entschieden, dass es so wie bisher nicht weitergehe, steht der Glaubhaftigkeit der Aussagen Dr. T., L., M., S., O., R., F., W. und B. nicht entgegen. Auch der Zeuge F. hat in 1998 noch an Kartelltreffen teilgenommen, bei denen es - so seine Aussage - darum gegangen sei, das Kartell weiterhin funktionieren zu lassen. Soweit der Zeuge D. bekundet hat, seiner Meinung nach sei das Kartell schon Mitte bis Ende 1996 zu Ende gewesen, bezieht sich seine Aussage nicht auf den Bestand sondern auf das Funktionieren des Kartells. Auch der Zeuge D. hat bekundet, dass erst nach dem Austritt von L. nicht mehr über Quoten und die von den Unternehmen gemeldeten Produktionszahlen, sondern darüber gesprochen worden sei, wie auf kartellrechtlich zulässige Weise der Markt geordnet und die Kapazitäten zurückgeführt werden könnten. Bis zum Austritt von L. habe es keine andere Firma gewagt, offiziell ihren Austritt zu erklären, obwohl man heimlich schon längst ausgetreten sei. Dies bedeutet aber, was im übrigen auch der Betroffene M. bestätigt hat, dass sich die am Kartell beteiligten Firmen nach außen hin bei den Kartelltreffen weiterhin so verhalten haben, als ob die Quotenvereinbarung für sie verbindlich sei und sie trotz der zwischenzeitlich stark zurückgegangenen Mengen weiterhin versuchten, ihre Produktion an der Quote auszurichten.

III. 119

Der Senat ist davon überzeugt, dass sämtlich Nebenbetroffene bis Oktober 1998 an dem Quotenkartell in B. beteiligt waren. 120

1. 121

Die Einlassung des zunächst noch als Betroffener beteiligter ehemaliger Geschäftsführers S. sowie der Nebenbetroffenen zu 1), sie sei Anfang 1997 aus dem Kartell ausgeschieden und habe ihr Marktverhalten unabhängig von irgendwelchen Quoten völlig autonom gesteuert, ist auf Grund der Aussagen der Zeugen M., S., O., R., H., F. und R. sowie dem Inhalt der sichergestellten Urkunden widerlegt. Entweder hat der damalige Geschäftsführer S. oder ab Mitte 1997 für ihn der Betriebsleiter D. bis Oktober 1998 an Treffen des Kartells teilgenommen und Produktionsmeldungen gemacht, die sich innerhalb der Quote hielten. 122

Die Zeugen M., S., F. und R. haben übereinstimmend bekundet, es habe sich keine Firma vorzeitig aus dem Kartell verabschiedet und erklärt, sie mache nicht mehr mit. Auch einen stillschweigenden Austritt haben sie mit der Begründung verworfen, ein solches Verhalten hätte nicht länger als maximal sechs Monate verborgen bleiben können. So hat insbesondere der Zeuge F. überzeugend ausgesagt, es wäre in der damaligen Situation bei erheblich zurückgehenden Mengen nicht lange unentdeckt geblieben, wenn sich ein Unternehmen 123

nicht an die vereinbarte Quote gehalten und Aufträge geholt hätte, die ihm nicht zugestanden hätten. Für die Richtigkeit ihrer Einschätzung spricht, dass insbesondere die Zeugen L., H., F., R., B. und F. ausgesagt haben, sie hätten den Markt und insbesondere ihre direkten Wettbewerber beständig beobachtet, da ein Quotenkartell nur dann funktioniere, wenn alle Anbieter daran teilnahmen. Wäre für die Nebenbetroffene zu 1) niemand mehr zu den Kartelltreffen gekommen und wären keine Produktionszahlen mehr genannt worden, so wäre dies jedenfalls - so die Überzeugung des Senates - den unmittelbaren Konkurrenten zwangsläufig aufgefallen und hätte zu Diskussionen Anlass gegeben. Der Umstand, dass niemandem etwas in dieser Hinsicht aufgefallen ist, spricht daher gegen ein vorzeitiges Ausscheiden.

Gegen einen vorzeitigen Austritt der B. spricht ferner die Aussage des Zeugen R., des ehemaligen Geschäftsführers der Fa. M.. Er hat glaubhaft ausgesagt, Versuche der mittelständischen, ursprünglich aus N.-W. stammenden Firmen B., M., T.-M. und T.-T., aus dem Kartell auszuschneiden, seien wegen des von R. ausgeübten Drucks erfolglos geblieben und in sich zusammengesunken. Wegen der dargestellten Gemeinsamkeiten zwischen den Mitgliedern der sog. Viererbande hätte der Zeuge R. nach Überzeugung des Senates Kenntnis davon erlangt, wenn der B. dennoch entgegen den bisherigen Versuchen allein der Austritt gelungen wäre. 124

Die Glaubhaftigkeit der Aussagen M., S., O., R., H., F. und R. wird durch die Aussage des Zeugen H., einem der drei Geschäftsführer der B., nicht erschüttert. 125

Soweit der Zeuge H. bekundet hat, S. habe ihm kurze Zeit nach dem fünfzigsten Geburtstag des weiteren Geschäftsführers S. erklärt, die B. sei aus dem Kartell ausgetreten, glaubt der Senat dem Zeugen nicht. Seine Aussage ist schon deshalb nicht glaubhaft, weil er zunächst keinen Grund dafür angeben konnte, warum sich S. auf einmal zu diesem Schritt entschlossen haben will. Der Zeuge H. war ebenso wie S. Geschäftsführer der B.. Nichts hätte also näher gelegen, als sich von ihm die Hintergründe des angeblichen Austritts erläutern zu lassen. Der Umstand, dass der Zeuge aus eigenem Antrieb auch keine Erklärung dazu abgeben konnte, ob als Reaktion auf den Austritt nicht mit Repressalien anderer Marktteilnehmer zu rechnen gewesen seien, spricht nach Überzeugung des Senates dafür, dass S. die von dem Zeugen H. bekundete Erklärung gar nicht abgegeben hat. 126

Überdies hat der Zeuge O., der überhaupt erst ab Ende 1997 an Kartelltreffen teilgenommen hat, ausgesagt, er habe sowohl S. als auch den Zeugen D. auf einem der Kartelltreffen wahrgenommen. Diese Bekundung stimmt zumindest teilweise überein mit der Aussage des Zeugen M., der sich zwar zunächst nicht an den Zeugen D. zu erinnern vermochte, jedoch auf Vorhalt seiner vor dem Bundeskartellamt gemachten Aussage, wonach D. im Spätsommer 1998 an einem Treffen teilgenommen habe, erklärt hat, dass seine damalige, zeitnähere Aussage richtig sei. Die Richtigkeit der Bekundungen O. wird nicht durch die Aussagen der Zeugen H. und D. erschüttert. Zwar hat der Zeuge H. ausgesagt, er habe das letzte Gespräch mit Herrn S. anlässlich des fünfzigsten Geburtstages des Zeugen S., also im Mai 1997 geführt. Gleichwohl kann S. hiernach zu einem späteren Zeitpunkt an weiteren Treffen des Kartells teilgenommen haben. Da S. nach seiner eigenen Einlassung zwischenzeitlich wegen des Vorwurfs undisziplinierten Verhaltens Ärger gehabt hatte und zur "Unperson" erklärt worden war und im übrigen alle Zeugen übereinstimmend bekundet haben, dass die Teilnehmerzahl wechselnd war und nie alle Vertreter sämtlicher Firmen anwesend waren, ist es durchaus möglich, dass S. nach dem Frühjahr 1997 zwar nur noch selten aber jedenfalls einmal, und das in Abwesenheit von H., an einem Treffen teilgenommen hat. Es ist auch möglich, dass diese Teilnahme, von der der Zeuge O. 127

berichtet hat, erst nach dem Ausscheiden des Zeugen H. aus der Geschäftsführung der R. Anfang 1998 stattgefunden hat. Soweit der Zeuge D. ausgesagt hat, er habe keine Kenntnis von irgendwelchen Quotenabsprachen und habe an Kartelltreffen nicht teilgenommen, hat er die Unwahrheit gesagt. Auf Grund der bei der B. sichergestellten Unterlagen steht vielmehr zur Überzeugung des Senates fest, dass der Zeuge D. über die Quote der B. informiert war und entweder von ihm oder S. jedenfalls bis Oktober 1998 den übrigen Wettbewerbern Produktionszahlen für die Berolina gemeldet worden sind. In dem Ringhefter des Zeugen D. sind die als Beweismittel 3-2/5 bezeichneten Fotokopien aufgefunden worden. Abgebildet sind insgesamt drei Tabellen. Die erste verhält sich über Absatzzahlen, die monatsweise für den Zeitraum 1995 bis einschließlich Juni 1998 aufgelistet sind. Die zweite Tabelle ist überschrieben mit "Produktionsvergleiche B. GmbH & Co. KG" und die dritte listet unterschiedliche Einsatzkosten ab dem 01.07.1998 auf. Entscheidend sind die in der ersten Tabelle unter den Rubriken "Gesamt Absatz ist", "Gemeldeter Markt" und "Differenz ist/Plan" sowie "Anteil B." und "Vor.- Rücklauf" aufgelisteten Zahlen. Der für die Monate Januar bis einschließlich Juni 1998 zahlenmäßig aufgelistete Anteil der B. beträgt jeweils 1,65 % von den eine Zeile darüber aufgeführten Zahlen des Gesamtmarktes. Dieser Prozentsatz entspricht nahezu exakt der Quote, die für die B. in der bei der Fa. R. und auch bei der B. selbst sichergestellten Listen (Beweismittel 13-15/1 und 3-4/1) aufgeführt ist. Darin ist der B. jeweils eine Ist-Quote von 1,64 % zugeteilt. Darüber hinaus ist der zahlenmäßig ausgewiesene "Anteil B." jeweils in der mit "Vor.-Rücklauf" bezeichneten Zeile in der Weise zu den unter "Gemeldeter Markt" aufgelisteten Zahlen in Bezug gesetzt worden, dass dort jeweils die Differenz zwischen beiden Beträgen aufgeführt ist. So sind beispielsweise nach der Liste im Januar 1998 für die B. 1.925 cbm gemeldet worden. Da sie nach ihrer Quote aber 2.862 cbm hätte produzieren dürfen, ist für Januar 1998 unter der Rubrik "Vor.-Rücklauf" ein Betrag von - 937 cbm eingetragen. Wenn die Nebenbetroffene zu 1) tatsächlich ab 1997 nicht mehr an dem Kartell beteiligt gewesen wäre, bestand aus ihrer Sicht keine Veranlassung, anhand der Gesamtmarktzahlen ihren prozentualen Anteil herauszurechnen und in Bezug zu gemeldeten Absatzzahlen zu setzen. Ein solcher über die reine Marktbeobachtung hinausgehender Überblick macht nur dann Sinn, wenn nach wie vor den übrigen Kartellmitgliedern Produktionszahlen zur Kontrolle der Einhaltung der Quotenabsprache gemeldet worden sind. Dass sich die Tabellen in dem persönlichen Ringhefter des Zeugen D. befanden, kann aus Sicht des Senates nur bedeuten, dass der Zeuge D. die Tabellen entweder selbst angefertigt oder er sie von dem Geschäftsführer S., der von den drei Geschäftsführern der B. allein für den B. Markt zuständig war, erhalten hat. Gleiches gilt für die im Schreibtisch des Zeugen D. aufgefundenen Listen (Beweismittel 3-4/1). Es sind darin insgesamt 29 Firmen einschließlich der B. aufgelistet, denen jeweils eine bestimmte Ist-Quote und eine veränderte neue Quote zugeteilt ist. Ferner sind die der Quote entsprechenden Produktionszahlen für vier unterschiedliche Gesamtmarktzahlen (von 2,5 Mio cbm - 1,8 Mio cbm) jeweils nach der neuen und der alten Quote herausgerechnet. Die Tatsache, dass die dort aufgeführten Firmen und deren Quoten identisch mit denjenigen sind, die in der bei der Fa. R. sichergestellten Liste aufgeführt sind, belegt, dass aus Sicht der Verfasser die dort aufgelisteten Firmen, also auch die B., am Kartell beteiligt waren.

2. 128
- Der Betroffene M. und die Nebenbetroffene zu 2) haben ihre Beteiligung an dem Quotenkartell von Mitte 1995 bis Oktober 1998 glaubhaft gestanden. Ihre Einlassungen stimmen mit den Aussagen der Zeugen M., H., R., W., F., H. und F. überein. 129
- Auf Grund der Aussagen der Zeugen R., B. und W. steht zur Überzeugung des Senates ferner fest, dass der Betroffene M. innerhalb des Kartells eine aktive Rolle von einigem 130

Gewicht gespielt hat. So hat der Zeuge R. bekundet, M. habe eine aktive Rolle beim Zusammenhalten des Kartells gespielt. Der Zeuge B. hat ausgesagt, M. habe großes Engagement an den Tag gelegt. Er könne sich an zwei besondere Wortbeiträge von ihm erinnern. Ende 1997/Anfang 1998 habe er ein Plädoyer dafür gehalten, dass es keine Alternative zum Kartell gebe. Bei einem späteren Treffen habe er sich dahingehend geäußert, es habe alles keinen Sinn mehr. Hiermit in Einklang steht die Aussage des Zeugen W., wonach der Einfluss von H. und M. auf die Selbstdisziplin nach dem Einbruch der Nachfrage nachgelassen habe. Zweifel an der Glaubhaftigkeit ihrer Bekundungen bestehen nicht. Bei der von M. vertretenen Firma handelte es sich im Vergleich zu der Mehrheit der übrigen Unternehmen um einen bedeutenden Produzenten mit großem Marktanteil. Hinzu kommt, dass die Nebenbetroffene zu 2) von Anfang an am Kartell beteiligt war, als die Anzahl der Wettbewerber noch überschaubar war. Bei dieser Sachlage ist naheliegend und plausibel, dass sich der Betroffene M. entsprechend dieser Gewichtung auch in das Kartell eingebracht und für dessen Belange eingesetzt hat.

3.

131

Nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung hat der Senat auch keine Zweifel, dass die Nebenbetroffene zu 3) von Mitte 1995 bis Oktober 1998 an dem Quotenkartell beteiligt war. Zur Überzeugung des Senates steht fest, dass der Betroffene G. für die Nebenbetroffene zu 3) eine Produktionsquote akzeptiert, an Kartelltreffen teilgenommen und dort Produktionszahlen gemeldet hat, die sich im Rahmen der Quote hielten.

132

So hat der Zeuge H. bekundet, er habe dem Betroffenen G. in einem persönlichen Gespräch in einem Lokal in B. eine Quote angeboten, die dieser auch akzeptiert habe. Als die Nebenbetroffene zu 3) ein zweites Werk gebaut habe, habe G. eine höhere Quote gefordert, die ihm auch zugestanden worden sei. Die Richtigkeit seiner Aussage wird bestätigt durch die Bekundungen der Zeugen M., S., O., H., F., R., B. und F., die übereinstimmend ausgesagt haben, den Betroffenen G. mehrmals bei Treffen des Kartells gesehen zu haben. Der Zeuge M. hat ausgesagt, G. habe die ihm zugeordnete Quote nicht akzeptiert, aber sich dennoch im Rahmen der Quote gehalten. Für die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen spricht, dass sie sich fast alle an den Rheinländischen Dialekt des Betroffenen und daran zu erinnern vermochten, dass G. vehement seine Unzufriedenheit über die Höhe seiner Quote zum Ausdruck gebracht hat. Der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen steht nicht entgegen, dass die Nebenbetroffene zu 3) - so ihre Einlassung - die vereinbarten Quoten in den Jahren 1996 bis 1998 jeweils um mehr als 60 % überschritten hat. Hierfür sprechen nach Überzeugung des Senates folgende Erwägungen: Zunächst war die Bestimmung der konkreten, der vereinbarten Quote am Gesamtmarkt entsprechenden Produktionsmenge für ein bestimmtes Jahr an sich schon mit Ungenauigkeiten belastet, weil jeder Produzent die nach der Quote zulässige Produktionsmenge für sein Unternehmen selbst ausrechnet. Hierbei gab es keine für alle Unternehmen verbindliche Ausgangsgröße in Höhe einer verbindlich festgelegten Gesamtzahl. Vielmehr schätzte jedes Unternehmen aufgrund seiner Marktbeobachtungen und statistischen Zahlen die voraussichtlich in dem jeweiligen Jahr in B. nachgefragte Gesamtmenge. Wenn sich die anfänglich geschätzte Gesamtmenge für ein Jahr nicht wie vorausgesehen realisierte, konnte es allein schon deshalb zu Abweichungen - allerdings nicht in dem geltend gemachten Umfang - kommen. Der Senat ist deshalb davon überzeugt, dass der Betroffene G. Produktionszahlen gemeldet hat, die zwar der vereinbarten Quote, nicht aber den tatsächlich produzierten Mengen entsprachen. So hat insbesondere der Zeuge H. glaubhaft bekundet, er habe im Laufe der Zeit die Richtigkeit der von G. gemeldeten Absatzzahlen angezweifelt und deshalb Beobachtungsposten vor seinem Werk aufstellen lassen. Während der Treffen habe er aber auf die Vorwürfe der übrigen Hersteller jeweils

133

beteuert, dass die von ihm gemeldeten Zahlen richtig seien.

Die Glaubhaftigkeit der Aussagen H., M., S., O., H., F., R., und F. wird auch nicht durch die Aussage des Zeugen R. erschüttert, der bekundet hat, sein Betriebsleiter habe ihm berichtet, G. habe nirgendwo teilgenommen. Abgesehen davon, dass es sich um keine eigenen Wahrnehmungen des Zeugen R. gehandelt hat, ist seine Aussage aber auch nicht glaubhaft. Die Widersprüche zu seiner vor dem Bundeskartellamt gemachten Aussage vermochte er nicht überzeugend aufzuklären, obwohl er einräumen musste, das Protokoll selbst gelesen und unterschrieben zu haben. Eine plausible Begründung, warum er das Protokoll unterschrieben hat, obwohl es seine Aussage nicht richtig wiedergibt, wie er nunmehr vor dem Senat ausgesagt hat, vermochte der Zeuge nicht anzugeben. Die Aussage R. war erkennbar von Verärgerung über das Bundeskartellamt und Aussageunwilligkeit geprägt. 134

Die Glaubhaftigkeit der Aussagen M., S., H., O., H., F., R., B. und F. werden auch nicht durch die Bekundungen der Zeugin S., die bis heute als Prokuristin für die Nebenbetroffene zu 3) tätig ist, und die Aussage des Verkaufsleiters für B. und B. M. erschüttert. Die Zeugin S. hat bekundet, G. habe sie bei Inbetriebnahme des Werkes R. darüber informiert, dass er Gespräche über eine Beteiligung an einem Quotenkartell geführt, jedoch erklärt habe, die Nebenbetroffene zu 3) werde "ihren eigenen Weg gehen". Sie habe das so verstanden, dass jeder mögliche Auftrag hereingeholt werden sollte. Die Zeugin S. war bei den Gesprächen über die Beteiligung der Nebenbetroffenen zu 3) an dem Quotenkartell selbst nicht anwesend, konnte also aus eigener Wahrnehmung keine Angaben dazu machen, ob der Betroffene G. tatsächlich - so wie er ihr berichtet hat - eine Teilnahme abgelehnt hat. Seine Äußerung, "wir gehen unseren eigenen Weg", lässt vielmehr auch eine andere Deutung in der Weise zu, dass er - so wie festgestellt - nach außen gegenüber den anderen Mitgliedern des Kartells so tut, als ob er innerhalb der vereinbarten Quote produziert, tatsächlich aber unabhängig von einer Quote Aufträge hereinholt. Hierfür spricht im übrigen auch, dass die Zeugin S. - so ihre Aussage - zusammen mit dem Betroffenen G. bei einem Kartelltreffen von den übrigen Anwesenden beschimpft worden sei, weil sie für die Nebenbetroffene zu 3) bestimmte Aufträge ausgeführt hätten. Anlass, den Betroffenen G. in dem genannten Kreis zur Rede zu stellen, bestand nur dann, wenn er sich nicht wie erwartet, also nicht wie es unter ihnen vereinbart war, verhalten hat. Hätte G. - so wie er der Zeugin S. berichtet hat - von Anfang an eine Teilnahme am Quotenkartell abgelehnt, bestand weder Anlass, an dem genannten Treffen zusammen mit seiner Prokuristin teilzunehmen, noch sich beschimpfen zu lassen, weil er bestimmte Aufträge abgewickelt hat. Dass die Zeugin S. über die Höhe der für die Nebenbetroffenen zu 3) vorgesehenen Quote trotz der Teilnahme an zwei Treffen keine Angaben machen konnte, steht dem nicht entgegen. Sie hat hierzu ausgesagt, dass sie hierfür aus Sicht der Anwesenden keine Ansprechpartnerin gewesen sei. 135

Soweit der Zeuge M. ausgesagt hat, ihm sei von einer Quotenabsprache in B. nichts bekannt gewesen und für ihn habe es keine Beschränkungen bei dem Hereinholen von Aufträgen gegeben, steht diese Aussage einer Beteiligung der Nebenbetroffenen zu 3) an dem Quotenkartell nicht entgegen. Der Zeuge M. ist zwar bis heute als Verkaufsleiter für die Nebenbetroffene zu 3) in B. und B. tätig. Nach eigenem Bekunden oblagen ihm aber außer der Kundenbetreuung nur die Selbstholergeschäfte in eigener Verantwortung. Alle übrigen Anfragen fielen entweder in den Verantwortungsbereich der Zeugin S. oder ab einem Auftragsvolumen von etwa 3.000 cbm in den Zuständigkeitsbereich des Betroffenen G. Bei dieser Aufgabenverteilung und dem jedenfalls von dem Zeugen M. als nicht sehr gut empfundenen Kontakt zwischen ihm und der Zeugin S. ist es jedenfalls nicht auszuschließen, dass dem Zeugen M. die Quotenabsprache verborgen geblieben ist. 136

Die Nebenbetroffene zu 3) ist auch nicht vorzeitig aus dem Kartell ausgeschieden. Insoweit stützt der Senat seine Überzeugung auf die Aussagen des Zeuge R., H., F. und R., die jeweils ausgesagt haben, dass die beständige Unzufriedenheit des Betroffenen G. mit seiner Quote, nicht dazu geführt habe, dass er die Kartellabsprache aufgekündigt hätte. Vielmehr sei er auch weiterhin zu den Treffen erschienen und habe Umsatzzahlen genannt und deren Richtigkeit beteuert. Für die Richtigkeit ihrer Aussage sprechen auch die Bekundungen der Zeugen M., S., F. und R. wonach kein Unternehmen vorzeitig, d.h. vor dem ausdrücklich erklärten Austritt von L., aus dem Kartell ausgeschieden sei.

4. 138

Auch die Einlassung des Betroffenen F. und der Nebenbetroffenen zu 4) sind aufgrund der durchgeführten Beweisaufnahme widerlegt. 139

Der Senat ist davon überzeugt, dass die Nebenbetroffene zu 4) vertreten durch den Geschäftsführer F. Mitglied des Quotenkartells war und zwar ab Inbetriebnahme ihrer Transportbetonwerke im Jahr 1995 bis zum Austritt von L. im Oktober 1998. Der Senat gründet seine Überzeugung auf folgende Erwägungen: 140

Der Betroffene F. hat an mehreren Treffen des Kartells teilgenommen und zur Kontrolle, ob die Nebenbetroffene zu 4) innerhalb der vereinbarten Quote produziert, Produktionsmengen gemeldet. Seine Teilnahme an Kartelltreffen haben übereinstimmend die Zeugen M., S., H., O., B., H., F., R., W., F. und B. bestätigt. Ihre Bekundungen stimmen auch insofern überein, als der Betroffene F. eher selten im Vergleich zu anderen an Treffen teilgenommen und eine eher unbedeutende Rolle gespielt habe. Er habe allerdings zu denjenigen gehört, die mit der Höhe ihrer Quote unzufrieden gewesen seien. Irgendwelche Zweifel an der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen bestehen nicht, zumal die Nebenbetroffene T.-M. sowohl in der bei der Fa. R. als auch in der bei B. sichergestellten Listen als eine der Firmen namentlich aufgeführt ist, der eine bestimmte Quote und Produktionszahlen zugeteilt ist. Dass F. nach den Bekundungen der Zeugen "mit seiner Quote nicht einverstanden" war, bedeutet nicht, dass er die Quotierung des Marktes und seine Beteiligung hieran insgesamt ablehnte, sondern dass er - wie im Grunde alle anderen auch - lieber eine höhere Quote gehabt hätte, wie insbesondere der Zeuge M. und H. überzeugend und nachvollziehbar ausgesagt haben. 141

Es bestehen auch keine Zweifel daran, dass der Betroffene F. im Rahmen dieser Treffen Produktionszahlen genannt hat, um eine Kontrolle dahingehend zu ermöglichen, ob er sich innerhalb der Quote hält. Zwar konnte sich keiner der Zeugen daran erinnern, dass F. in ihrem Beisein irgendwelche Zahlen genannt hat. Dies bedeutet aber nicht, dass er es nicht getan hat. Die Zeugen haben übereinstimmend bekundet, die Treffen hätten in unterschiedlicher Besetzung mit unterschiedlichen Teilnehmerzahlen stattgefunden, so dass nicht alle Kartellmitglieder alles unmittelbar haben erfahren können. Zudem haben der Zeuge H. und auch der Zeuge M., letzterer auf Vorhalt seiner Aussage vor dem Bundeskartellamt, bekundet, der Betroffene F. habe ihnen persönlich zwar keine Zahlen genannt, sie seien sich aber jeweils sicher, dass er anderen Personen gegenüber solche Angaben gemacht habe. Dass beide Zeugen nicht in der Lage waren, den Mittelsmann namentlich zu benennen, steht der Glaubhaftigkeit ihrer Aussage nicht entgegen. Zum einen ist aufgrund des zwischenzeitlich eingetretenen Zeitablaufs verständlich, dass sie sich nicht mehr an alle Einzelheiten zu erinnern vermochten, auch wenn der für den Marktführer R. agierende Zeuge H. eine führende Rolle innerhalb des Kartells innehatte und über die meisten Informationen verfügte. Zum anderen fiel der Betroffene F. durch seine Verhaltensweisen und Diskussionsbeiträge offenbar nicht so auf, wie beispielsweise der Betroffene G., der allen Zeugen aufgrund seines Dialektes und seiner beständigen "Meckerei" gut in Erinnerung 142

geblieben war. Für die Richtigkeit der Aussage des Zeugen H. und des Zeugen M. spricht aber vor allem der Anlass für die Kartelltreffen und der Inhalt der geführten Gespräche. Es ging bei den Treffen inhaltlich hauptsächlich um die produzierten Mengen, die Einhaltung der Quote und die etwaige Unzufriedenheiten mit der Höhe der Quote, wie insbesondere die Zeugen M., H., F., L. und R. übereinstimmend und glaubhaft bekundet haben. Bei lebensnaher Betrachtung wäre bei einer solchen Situation nicht unentdeckt und vor allem nicht ohne Reaktion der anderen Teilnehmer geblieben, wenn einer von ihnen sich zwar über die Höhe seiner Quote beschwert sich aber ansonsten passiv verhält und keine Produktionszahlen meldet. Die Meldung der Absatzzahlen war ein wichtiger Bestandteil des Kontrollsystems und für die Ermittlung der Gesamtproduktionszahl innerhalb des B. Autobahnringes von Bedeutung. Es war deshalb nicht nur für den Marktführer R., sondern auch für die mit der Nebenbetroffenen zu 4) in unmittelbarer Konkurrenz stehenden Unternehmen von besonderem Interesse, die Absatzzahlen zu erfahren. Soweit der Betroffene F. sich dahingehend eingelassen hat, es habe im Jahr 1996 eine Auseinandersetzung unter den Gesellschaftern der Nebenbetroffenen gegeben, weil er sich geweigert habe, Produktionszahlen offen zu legen, steht dieser nicht zu widerlegenden Sachverhalt nicht in Widerspruch zu den Produktionsmeldungen innerhalb des Kartells. Unterschiedliche Gründe sind denkbar, warum F. den übrigen Gesellschaftern die genauen Absatzzahlen nicht bekannt geben wollte. Eine nicht völlig fernliegende und nachvollziehbare Motivation könnte gewesen sein, einen Vergleich zwischen den im Kartellkreis gemeldeten falschen und den richtigen Zahlen zu verhindern, die den Gesellschaftern durch Vorlage entsprechender Unterlagen mitzuteilen waren.

Auch bezüglich des Betroffenen F. steht fest, dass er die Quotenabsprache nicht vorzeitig 143
aufgekündigt hat und bis zum Ende des Kartells dabei war. So haben die Zeugen F., R. und R. bekundet, die von F. zum Ausdruck gebrachte Unzufriedenheit mit seiner Quote habe nicht dazu geführt, dass er aus dem Kartell ausgetreten und zu den Treffen nicht mehr erschienen sei. Auch die übrigen Zeugen haben ausgesagt, dass nach ihrem Kenntnisstand alle Teilnehmer bis zum Ende dem Kartell angehört hätten.

5. 144

Nach Überzeugung des Senates gehörte auch die Nebenbetroffene zu 5) dem Quotenkartell 145
jedenfalls in der Zeit von September/Oktober 1995 nach Inbetriebnahme des Werkes O./M.straße bis Oktober 1998 an. Der Zeuge H. hat glaubhaft bekundet, er habe mit dem damaligen Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) persönlich über die Einbindung des Unternehmens in das Kartell gesprochen. K. habe die vorgeschlagene Quote akzeptiert und die Produktion in der Folgezeit danach ausgerichtet. Zweifel an der Glaubhaftigkeit dieser Aussage bestehen nicht. Sie wird bestätigt durch die Bekundungen der Zeugen M., F. und R., die übereinstimmend ausgesagt haben, die Nebenbetroffene zu 5) sei in das Kartell eingebunden gewesen und es habe mit ihr keine Probleme gegeben. Für die Richtigkeit ihrer Bekundungen spricht nicht nur, dass auch der Nebenbetroffene zu 5) in den sichergestellten Liste (Beweismittel 13-15/1 und 3-4/1) bestimmte Quoten zugeteilt sind, sondern auch, dass sich die Zeugen M., S., O., F., B. und F. übereinstimmend die Teilnahme des Betroffenen H. an Kartelltreffen zu erinnern vermochten.

Zu Gunsten der Nebenbetroffenen U. U. geht der Senat allerdings davon aus, dass der 146
Geschäftsführer K. erst mit Inbetriebnahme der dritten Produktionsstätte im O./M.straße im September/Oktober 1995 durch den Zeugen H. in das Kartell eingebunden worden ist und eine entsprechende Quote akzeptiert hat. Zwar hat die Nebenbetroffene bereits im September 1994 die Anlage V. und im Februar/März 1995 ihre Anlage A. in Betrieb

genommen. Den Bekundungen der Zeugen M., S., H., F. und R., die von Anfang an, d.h. ab Mitte 1995 mit den von ihnen vertreten Firmen am Kartell teilgenommen haben, ist indes nicht zu entnehmen, dass die Nebenbetroffene zu 5) bereits ab Mitte 1995 dabei war. Vielmehr hat der Zeuge M. ausgesagt, die Nebenbetroffene sei erst später in den Markt gekommen. Auch der Zeuge R. hat die Nebenbetroffene nicht als eine der Firmen aufgezählt, die neben den ehemaligen W. Firmen von Anfang an dem Kartell angehörte. Nach seiner Aussage handelte es sich hierbei um die Firmen K., T.-M. und M..

Dass der Betroffene H. für die Nebenbetroffene zu 5) in der Zeit von September/Oktober 1995 bis Herbst 1997 bei Treffen des Kartells in seiner Eigenschaft als Prokurist und ab Anfang 1997 als zweiter Geschäftsführer in Erscheinung getreten ist, vermochte der Senat nicht festzustellen. Die Einlassung des Betroffenen H., er sei als Prokurist nicht für die kaufmännische Seite, sondern allein für den Betrieb und die Technik zuständig gewesen, weshalb er nichts mit einer Quotenabsprache zu tun gehabt habe, ist nicht zu widerlegen. Zwar haben die Zeugen M., S., O., F., B. und F. übereinstimmend die Teilnahme des Betroffenen H. an Kartelltreffen bekundet. Jedoch vermochte keiner der Zeugen zu sagen, ob es sich hierbei um Treffen gehandelt hat, die vor dem 01.01.1997 stattgefunden haben. Soweit die ehemalige und mit Prokura ausgestattete Leiterin des Rechnungswesens der Nebenbetroffenen zu 5), die Zeugin S., ausgesagt hat, der Betroffene H. sei im Jahr 1995 verantwortlich für den Vertrieb gewesen, so steht dies zwar der Einlassung des Betroffenen H. entgegen, besagt aber gleichwohl nicht, dass er als Prokurist in leitender Stellung die Beteiligung der Nebenbetroffenen zu 5) an dem Quotenkartell während dieser Zeit in irgendeiner Weise unterstützt hat.

147

Aufgrund der Aussagen der Zeugen F. und B. sowie der Einlassung des Betroffenen H. hat der Senat aber keine Zweifel, dass H. nach seiner Bestellung zum Geschäftsführer der U. U. Verwaltungs mbH zum 01.01.1997 spätestens ab Herbst 1997 für die Nebenbetroffene zu 5) an Kartelltreffen teilgenommen und Absatzmeldungen gemacht hat. Der Zeuge B. hat bekundet, er habe H. in seiner Funktion als Geschäftsführer im Zusammenhang mit dem Kartell kennen gelernt. Der Zeuge F. hat ausgesagt, er könne sich daran erinnern, dass Herr H. zusammen mit Herrn S. an Treffen teilgenommen habe. Diese Bekundungen stimmen überein mit der Aussage des Zeugen O., der erstmals Ende 1997 an einem solchen Treffen teilgenommen hat und sich gleichfalls an die Anwesenheit des Betroffenen H. und Herrn S. zu erinnern vermochte. Zweifel an der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen bestehen nicht. So konnten sich auch die Zeugen M. und S. an H. erinnern, auch wenn ihnen eine nähere zeitliche Einordnung nicht mehr möglich war. Die Tatsache, dass sich die Zeugen H., R. und B. an den Betroffenen H. nicht erinnern konnten, und der Zeuge H. zudem bekundet hat, er habe ihn nur auf Verbandstagungen gesehen, vermag die Glaubhaftigkeit der Aussagen F., B. und O. nicht zu erschüttern. Wie bereits ausgeführt, waren bei den Treffen des Kartells nie sämtliche Firmen vertreten. Vielmehr haben die Zeugen übereinstimmend ausgesagt, dass der Teilnehmerkreis unterschiedlich gewesen sei, je nachdem, aus welchem Grund ein Treffen einberufen worden ist. Es ist deshalb durchaus möglich, dass sich einige Unternehmensvertreter, zumal bei wechselnden Vertretungsverhältnissen, eher selten oder gar nicht begegnet sind und sie sich möglicherweise auch aufgrund des zwischenzeitlich eingetretenen Zeitablaufs an einige Personen nicht mehr erinnern können. Hinzu kommt, dass der Betroffene H. innerhalb des Kartells keine besondere Rolle gespielt hat und eher unscheinbar war, so wie der Zeuge F. glaubhaft ausgesagt hat. Was die Aussage des Zeugen H. anbelangt, so vermag auch sie die Glaubhaftigkeit der entgegenstehenden Bekundungen der anderen Zeugen nicht zu erschüttern. Zunächst steht die Aussage des Zeugen H. in Widerspruch zu seiner zeitnäher zum Geschehen gemachten Aussage vor dem Bundeskartellamt. Dort hat er ausgesagt, nachdem der Geschäftsführer K. in Ruhestand

148

gegangen sei, habe er Herrn H. ein bis zwei Mal auf den Sitzungen angetroffen; ebenso wie sein Vorgänger K. habe er Absatzmeldungen vorgenommen. Wieso er nunmehr der Überzeugung ist, den Betroffenen H. nur auf Verbandstagungen gesehen zu haben, vermochte er nicht zu sagen. Dessen ungeachtet ist der Zeuge H. selbst Anfang 1998 aus der Geschäftsführung der Firma R. ausgeschieden. Von diesem Zeitpunkt an hat er nicht mehr an Kartelltreffen teilgenommen, so dass sich seine Aussage nur bis zu diesem Zeitpunkt erstrecken kann.

6. 149

Schließlich ist auch die Einlassung des Betroffenen zu 6), er sei in seiner Funktion als Geschäftsführer der Nebenbetroffenen zu 6) zu keinem Zeitpunkt an Quotenabsprachen beteiligt gewesen und habe solche auch nicht durchgeführt, widerlegt. 150

Zur Überzeugung des Senates steht vielmehr fest, dass die Nebenbetroffene zu 6), vertretenen durch den Betroffenen K., Mitte 1995 in das Quotenkartell eingebunden war und entsprechende Absatzmeldungen gemacht hat, die innerhalb der Quote von etwa 1 % lagen. Der Senat gründet seine Überzeugung auf die Aussagen der Zeugen H., M., S., O., B., F., R., B., W. und F.. Der Zeuge H. hat ausgesagt, dem Betroffenen K. sei seinerzeit eine Quote angeboten worden, die er auch akzeptiert habe. Zudem haben die genannten Zeugen übereinstimmend die Teilnahme des Betroffenen K. an Kartelltreffen bestätigt und bekundet, dass K. im Vergleich zu anderen eher still und zurückhaltend aufgetreten sei. Eine Verwechslung mit irgendwelchen Verbandstreffen haben insbesondere die Zeugen O., F. und B. auf Nachfrage des Verteidigers Rechtsanwalt W. überzeugend und glaubhaft ausgeschlossen. Die Glaubhaftigkeit ihrer Bekundungen wird nicht durch die Aussage des Zeugen H. erschüttert, dem der Betroffene K. nicht aufgefallen ist. Da der Betroffene keiner der Wortführer war und sich eher unauffällig verhalten hat, ist naheliegend, dass sich der Zeuge H. ihn entweder gar nicht wahrgenommen hat oder ihm seine Teilnahme nicht in Erinnerung geblieben ist. 151

Auch wenn sich keiner der genannten Zeugen an einen konkreten Wortbeitrag des Betroffenen K. zu erinnern vermochte, so hat der Senat dennoch keine Zweifel, dass auch K. Absatzzahlen für Nebenbetroffene zu 6) genannt hat. Wie bereits bezüglich des Betroffenen F. ausgeführt, diente die Bekanntgabe von Produktionszahlen, sei es als Zwischenstand oder als Jahresbetrag, der Kontrolle, ob die am Kartell beteiligten Firmen sich an ihre Quote halten. Da sich keiner der Zeugen an irgendwelche Unstimmigkeiten mit dem Betroffenen K. im Zusammenhang mit der Einhaltung der Quote erinnert hat, kann das nur bedeuten, dass Absatzzahlen gemeldet worden sind, die sich innerhalb der Quote hielten. 152

Darüber hinaus gehört die Nebenbetroffene zu 6) sowohl in den bei der Fa. R. als auch bei der Nebenbetroffenen zu 1) sichergestellten Listen zu den dort aufgeführten Firmen, denen eine bestimmte Quote zugeteilt worden ist. Die Verfasser der unterschiedlichen Listen gingen also unabhängig voneinander davon aus, dass die Nebenbetroffene zu 6) dem Kartell angehört. Hätte sich das Z. B., so wie der Betroffene K. Glauben machen will, von Anfang an aus allem heraus gehalten, ist nicht nachvollziehbar, warum die Nebenbetroffene zu 6) in den Listen mit einer entsprechenden Quote aufgeführt ist. Im übrigen wäre es dem Zeugen H. auf Grund der "Sonderrolle" mit Sicherheit in Erinnerung geblieben, wenn sich ein Unternehmen trotz der aufgezeigten Konsequenzen nicht zum Mitmachen bereit erklärt hätte. Auf Nachfrage des Gerichts hat der Zeuge H. aber lediglich "den kleinen Graf", als den einzigen Produzenten bezeichnet, der wegen seines geringen Marktanteils nicht am Kartell teilgenommen habe. 153

Die Bekundungen des Zeugen Z., der von 1994 bis 2002 Geschäftsführer einer der drei Kommanditisten der Nebenbetroffenen zu 6) war, vermögen das Beweisergebnis nicht zu erschüttern. So hat der Zeuge Z. zwar bekundet, ihm sei erst nachträglich durch die Durchsuchungen des Bundeskartellamtes bekannt geworden, dass ein Quotenkartell bestanden haben soll. Dies mag durchaus sein, weil - so auch die Aussage des Zeugen Z. - sich der Betroffene K. eigenständig um das Tagesgeschäft auf dem B. Markt gekümmert hat, während die Gesellschafter in den Gesellschafterversammlungen lediglich die Preis- und Geschäftspolitik festgelegt haben. Soweit der Zeuge Z. ferner ausgesagt hat, er sei 1997/1998 von einem Mitarbeiter der Firma R. angesprochen worden, er möge darauf hinwirken, dass sich die Nebenbetroffenen zu 6) in den B. Markt "besser einbringe", so bedeutet dieses Ansinnen nach Überzeugung des Senates nicht, dass sich die Nebenbetroffene zu 6) erstmals an dem Kartell beteiligen sollte. Die genannte Äußerung ist vielmehr dahingehend zu verstehen, dass sich die Nebenbetroffene zu 6) auch zukünftig an die mit ihr vereinbarte Quote halten soll. Der Zeuge Z. hat den Inhalt des Gespräches so verstanden, dass sich das Z. B. an "Quoten/Absprachen halten soll". Die Verpflichtung, sich an etwas Bestimmtes zu halten, besteht nach allgemeinem Sprachgebrauch aber nur dann, wenn zuvor eine entsprechende Vereinbarung getroffen worden ist. Für eine solche Interpretation spricht auch der Zeitpunkt des bekundeten Gespräches. Gerade in den Jahren 1997/1998 ließ die Disziplin der an der Quotenabsprache beteiligten Unternehmen nach und es bestand wechselseitiges Misstrauen, ob die gemeldeten Produktionszahlen richtig waren. Es bestand deshalb gerade aus Sicht des Marktführers R. Veranlassung, auf die Disziplin hinzuwirken, etwa indem auch mit Geschäftsführern der Gesellschafterfirmen entsprechende Gespräche geführt werden.

Soweit die Nebenbetroffene zu 6) eingewandt hat, ihr sei ein Ausgleich von Minder- und Mehrlieferungen in Anbetracht der Vielzahl der Kleinabnehmer gar nicht möglich gewesen, so steht dies einer Beteiligung der Nebenbetroffenen zu 6) an dem Quotenkartell nicht entgegen. Abgesehen davon, dass auch bei Kleinabnehmern eine Steuerung der Gesamtproduktion nicht völlig ausgeschlossen erscheint, konnte K. ebenso wie G. zumindest vorgeben, innerhalb der Quote zu produzieren. 155

IV. 156

Der Senat vermochte nicht mit der erforderlichen Sicherheit festzustellen, dass die Nebenbetroffenen durch ihre Teilnahme an dem Quotenkartell einen Mehrerlös erzielt haben, so dass nach dem Grundsatz in dubio pro reo zu Gunsten der Nebenbetroffenen davon auszugehen ist, dass die praktizierte Quotenabsprache zu keinem Mehrerlösen geführt hat. 157

Ob durch das festgestellte kartellordnungswidrige Verhalten überhaupt ein Mehrerlös erwirtschaftet worden ist, ist keine Frage der Schätzung. Das Gesetz lässt eine Schätzung ausdrücklich nur im Hinblick auf die Höhe des Mehrerlöses zu. Das Bestehen eines Mehrerlöses sowie der Kausalzusammenhang zwischen der Zuwiderhandlung und einem Mehrerlös bleibt nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes dem Grundsatz in dubio pro reo unterworfen (Immenga/Mestmäcker-Dannecker/ Biermann, 3. Aufl., § 81 Rn. 340; Bechtold, Kartellgesetze, 3. Aufl., § 81 Rn. 25). 158

Zwar spricht nach der allgemeinen Lebenserfahrung im Hinblick auf die einer Quotenabsprache immanente Zielsetzung eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür, dass durch Quotenabsprachen grundsätzlich Mehrerlöse erzielt werden. Ziel einer Quotenabsprache ist es regelmäßig, einen Preiswettbewerb zu verhindern und so die Preise entweder anzuheben oder zumindest stabil zu halten. Wegen der besonderen Entwicklung auf dem B. Transportbetonmarkt, die durch zwei Extreme, nämlich die zunächst durch den Bauboom 159

hervorgerufene Euphorie und dann eine - so nicht vorhergesehene - drastisch einbrechende Nachfrage gekennzeichnet war, hat der Senat aber nicht zu überwindende Zweifel daran, dass die hier praktizierte Quotenabsprache zu Mehrerlösen bei den Nebenbetroffenen geführt hat.

So hat der Sachverständige Dipl.-Kfm. L., der sich in seinem mündlich erstatteten Gutachten mit der Preisbildung auf dem Markt für Transportbeton in B. in den Jahren 1995 - 1997/1998 beschäftigt hat, einen auf die Quotenvereinbarung zurückzuführenden Mehrerlös nicht festzustellen vermocht. Er gründet sein Ergebnis auf eine konkrete Marktbeobachtung sowie eine theoretische makroökonomische Betrachtung, die nach seinen Ausführungen beide keine Anhaltspunkte dafür bieten, dass der Durchschnittspreis für Transportbeton bedingt durch das Quotenkartell auf ein künstlich hohes Niveau gebracht oder dort gehalten worden sei. Folgende Erwägungen sprächen vielmehr dafür, dass die von dem Statistischen Landesamt B. festgestellte Durchschnittspreise für Transportbeton in den Jahren 1995 - 1998 (1995: 150,98 DM, 1996: 151,59 DM, 1997: 150,99 DM und 1998 142,80 DM) marktgerecht gewesen seien:

In den Jahren 1995 und 1996 habe infolge eines Nachfrageüberhangs von etwa 1 Millionen cbm ein ausgesprochener Verkäufermarkt geherrscht, so dass schon allein auf Grund dieser Marktsituation keine Veranlassung bestanden hätte, den Preis aus Wettbewerbsgründen zu unterbieten. Ursächlich für den Nachfrageüberhang sei die infolge der Wiedervereinigung ab 1994 einsetzende boomhafte Bautätigkeit gewesen. Es habe eine rasant steigende Nachfrage nach Bauleistungen und damit auch nach Transportbeton bestanden. Die Nachfrage sei im Jahr 1995 auf 3,3 Mio. cbm und in 1996 auf 4,5 Mio. cbm gestiegen. Mit den vorhandenen Werken habe der Bedarf selbst bei kontinuierlicher Spitzenleistungen der Werke nicht gedeckt werden können. Zudem habe ein Engpass bei den Lieferfahrzeugen bestanden, weshalb aus Sicht der Nachfrager die Lieferfähigkeit des Unternehmens letztlich wichtiger als die Preis gewesen sei.

Weiteres Indiz dafür, dass die ermittelten Durchschnittspreise durch den Markt gebildet worden seien, sei die Tatsache, dass sie mit den Preisen übereinstimmten, die bei den europaweit ausgeschriebenen Großbaustellen P. Platz und S. im Jahr 1995 im freien Wettbewerb vereinbart worden seien. Der Durchschnittspreis habe dort 154 DM pro cbm ohne Zuschläge und Fracht betragen.

Abweichungen ergäben sich auch nicht im Vergleich zu einer von ihm selbst durchgeführten Standardkalkulation. Danach betrage der Durchschnittspreis netto etwa 129 DM bei einem Gewinn von 18 DM. Da in B. weitere preisbestimmende Faktoren der sandige Baugrund und der hohe Grundwasserspiegel gewesen seien, betrage der Durchschnittspreis zuzüglich der hierdurch bedingten Zuschläge 148,25 DM.

Schließlich seien die seinerzeitigen Durchschnittspreise in B. nicht höher als in B. und niedriger als in H. gewesen.

Nach den Ausführungen des Sachverständigen sind die Preise durch das Quotenkartell auch nicht künstlich auf hohem Niveau gehalten worden, als im Jahr 1997 die Nachfrage nach Transportbeton rückläufig war. Die Marktmechanismen hätten vielmehr funktioniert. Der Durchschnittspreis für Transportbeton sei in 1998 auf 142,80 DM und sodann noch weiter gefallen. Es habe in den Jahren 1995 bis 1998 das sog. Cobweb-Theorem vorgelegen, das sich dadurch auszeichne, dass erst die Nachfrage und dann zeitlich versetzt der Preis zurückgehe. Eine Nachfrageabsenkung führe zu einer Oszellierung des Preises nach unten.

Das Quotenkartell habe auch nicht bewirkt, dass der Preisabfall hinausgezögert worden sei. Dass der Durchschnittspreis für Transportbeton nach den Angaben des Statistischen Landesamtes für B. erst 1998 von 150,99 DM/cbm auf 142,80 DM/cbm gefallen sei, obwohl sich bereits frühestens Ende 1996 der Nachfragerückgang abgezeichnet habe, sei auf zwei Aspekte zurückzuführen. So habe noch lange Zeit Euphorie in der Baubranche bestanden, und die Anbieter seien davon ausgegangen, dass der Bauboom anhalten, zumindest die Nachfrage nicht so drastisch - wie geschehen - einbrechen würde. Er selbst könne sich daran erinnern, dass seinerzeit noch die Bebauung des A.platzes in B. mit großen Plakaten angekündigt worden sei; bis heute sei nichts davon realisiert worden. Überdies sei auch noch in den Jahren 1997/1998 Transportbeton zu Preisen geliefert worden, die vor dem Einbruch der Nachfrage vereinbart worden seien. Gerade bei größeren Bauvorhaben, wie sie zur damaligen Zeit in B. überwiegend anzutreffen gewesen seien, betrage der Zeitraum zwischen dem Angebot und der Abwicklung des Auftrages etwa 18 Monate, bei kleineren Projekten etwa 9 - 12 Monate.

Der Senat hat keinen Anlass, an der Richtigkeit der in sich schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen zu zweifeln. So hat der Sachverständige überzeugend ausgeführt, auf welche Erkenntnisquellen gestützt er zu dem Ergebnis gelangt ist, dass in den Jahren 1995 und 1996 ein Nachfrageüberhang von etwa 1 Millionen cbm bestanden hat. Er hat die umfangreichen Unterlagen der Nebenbetroffenen ausgewertet und die Richtigkeit der Angaben durch eigene Recherchen verifiziert, indem er Gespräche vor allem mit den zuständigen Mitarbeitern des Senates für Stadtentwicklung und einer Vielzahl von B. Bauträgern geführt hat. Zudem hat er die Anzahl der Baugenehmigungen überprüft, die einen Zuwachs von etwa 5 Millionen cbm unter Einschluss der Großbaustellen P. Platz und S. verdeutlicht hätten. Ein Abgleich zwischen diesem Nachfragevolumen und den Kapazitäten der vorhandenen Werke habe gezeigt, dass 60 - 70 Anlagen diesen Bedarf weder bei Normal- noch bei Spitzenlast haben decken können. Im übrigen hat der Sachverständige Statistiken über die Auslastung von Transportbetonwerken ausgewertet. Danach seien die Zahlen für B. im Vergleich zum übrigen Bundesgebiet etwa doppelt so hoch gewesen.

167

Der Senat hat auch keine Veranlassung, die Ausführungen des Sachverständigen zu dem zeitlichen Vorlauf zwischen der Angebotsabgabe und der Durchführung des Auftrages zu zweifeln. Die hierzu befragten Zeugen M., S., H., H. und R. haben übereinstimmend bekundet, dass ab einem bestimmten Auftragsvolumen eine Zeitspanne von mindestens 18 Monaten durchaus realistisch war.

168

Lässt sich aber die Preisentwicklung in B. somit allein schon durch die extreme Marktentwicklung und die dadurch bedingten Marktmechanismen erklären, vermag der Senat letztlich nicht die für eine Urteilsgrundlage erforderliche Überzeugung zu gewinnen, dass durch das Quotenkartell Mehrerlöse erzielt worden sind.

169

Aber selbst wenn man unterstellt, der Durchschnittspreis für Transportbeton wäre, bedingt durch den deutlichen Nachfragerückgang, ohne die Existenz eines Quotenkartells bereits 1997 und nicht erst in 1998 auf 142,80 DM und sodann ein Jahr später auf 112,00 DM gefallen, könnte ein Mehrerlös für die einzelnen Nebenbetroffenen nicht geschätzt werden. Es fehlen die für eine Schätzung erforderlichen Grundlagen, die ihrerseits mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit festgestellt werden müssen (vgl. Langen/Bunte-Dannecker/Biermann, aaO., § 81 Rn. 340 m.w.Nachw.).

170

Außer der Nebenbetroffenen zu 2), die 1997 noch einen Durchschnittspreis von 150,56 DM erzielt hat, liegen die Durchschnittspreise der übrigen Nebenbetroffenen - mit Ausnahme der

171

Nebenbetroffenen zu 4), deren Durchschnittspreise insgesamt nicht festgestellt werden konnten - sämtliche unter dem Durchschnittspreis von 142,80 DM. Der Durchschnittspreis der Nebenbetroffenen zu 1) liegt bei 121,00 DM, der Nebenbetroffenen zu 3) bei 140,15 DM, der Nebenbetroffenen zu 5) bei 141,44 DM und der Nebenbetroffenen zu 6) bei 115,16 DM. Ein ähnliches Bild ergibt sich, wenn ohne das Quotenkartell bereits 1998 der Durchschnittspreis auf 112,00 DM abgefallen wäre. Jedenfalls die Nebenbetroffenen zu 1) und 5) liegen mit 85,00 DM bzw. 98,06 DM unter diesem Preis, während die Nebenbetroffene zu 3) mit 121,00 DM und die Nebenbetroffene zu 2) mit 144,56 DM den statistischen Durchschnittspreis übersteigen. Soweit der statistische Durchschnittspreis überschritten worden ist, kann gleichwohl ein Mehrerlös nicht geschätzt werden. Mit Ausnahme der Nebenbetroffenen zu 6), die zum überwiegenden Teil nur Kleinabnehmer beliefert hat, können für die übrigen Nebenbetroffenen keine Feststellungen dazu getroffen werden, wie die individuelle Auftragslage bei Rückgang der Nachfrage war. Es ist deshalb nicht auszuschließen, dass sie zu diesem Zeitpunkt durch eine Vielzahl langfristiger Aufträge gebunden waren, die noch auf hohem Preisniveau geschlossen und noch nicht abgewickelt waren, so dass sie sich erhöhend auf den Durchschnittspreis auswirkten. Unter diesen Umständen wäre jeder denkbare Schätzungsansatz willkürlich.

E. 172

I. 173

Die Betroffenen zu 2) - 6) haben sich aufgrund des festgestellten Sachverhalts bis zum Inkrafttreten des Gesetzes über Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. August 1998 einer Kartellordnungswidrigkeit nach § 38 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 1 GWB a.F. und danach einer solchen nach § 81 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 1 GWB n.F. schuldig gemacht. 174

Die Betroffenen zu 2) - 6) sowie der ehemalige Geschäftsführer der Nebenbetroffenen zu 1) S. und der Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) haben sich als Geschäftsführer der jeweiligen Komplementärgesellschaft der Nebenbetroffenen zu 1) - 6) vorsätzlich über die Unwirksamkeit einer nach § 1 GWB a.F. rechtsungültigen Quotenabsprache hinweggesetzt bzw. einer nach § 1 GWB n.F. verbotenen Quotenabsprache zuwidergehandelt, indem die Betroffenen zu 2), 3), 4) und 6) in der Zeit von Mitte 1995 bis Oktober 1998, der ehemalige Betroffene S. und/oder sein Betriebsleiter D. von Ende 1995 bis Oktober 1998, der Geschäftsführer K. in der Zeit von Herbst 1995 bis Ende 1997 und der Betroffene zu 5) in der Zeit von Herbst 1997 bis Oktober 1998 mit anderen Transportbetonherstellern in Raum B. verabredet haben, bestimmte prozentuale Anteile beim Absatz von Transportbeton künftig nicht zu überschreiten, und zur Kontrolle Umsatzmeldungen für die Nebenbetroffenen abgegeben haben. 175

1. 176

Von einer wettbewerbsbeschränkenden und damit nach § 1 GWB unwirksamen Quotenabsprache ist auszugehen. 177

Die Betroffenen zu 2) - 6) sowie der ehemalige Betroffene zu 1) und der Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) haben sich jeweils damit einverstanden erklärt, bestimmte prozentuale Anteile beim Absatz von Transportbeton künftig nicht zu überschreiten. Sie haben entweder in einem persönlichen Gespräch mit dem Zeugen H. oder einer anderen Person eine bestimmte Quote akzeptiert, in der nachfolgenden Zeit an Kartelltreffen teilgenommen und zur Kontrolle der Durchführung Absatzzahlen für die jeweilige 178

Nebenbetroffene gemeldet. Dem Zustandekommen einer Vereinbarung im Sinne von § 1 GWB steht nicht entgegen, wenn sich hierbei einzelne oder auch mehrere der Betroffenen von Anfang an im stillen vorgenommen haben sollten, sich nicht an diese Vereinbarung zu halten, wenn es die Marktverhältnisse zulassen. Ein solcher geheimer Vorbehalt ist gemäß § 116 Satz 1 BGB unbeachtlich, zumal die Beteiligten nicht im Vorfeld einer Vereinbarung stehen geblieben, sondern eine gegenseitige Verpflichtung eingegangen sind.

Der Annahme einer Willensübereinstimmung im Sinne von § 1 GWB steht ferner nicht entgegen, dass weder ausdrücklich Sanktionen für den Fall der Überschreitung der Quote noch ein Ausgleich von Mehr- oder Minderleistungen vorgesehen waren. Eine von § 1 GWB erfasste Willensübereinstimmung kann bereits dann angenommen werden, wenn die Beteiligten von einer auf außerrechtlichen Faktoren, wie kaufmännischer Anständigkeit, wirtschaftlicher Rücksichtnahme, Solidaritätsbewusstsein oder moralischem Druck beruhenden Bindungswirkung ausgehen (BGH WuW/E 602, 604; KG WuW/E OLG 1738, 1739 "Feltbase"; KG WuW/E OLG 1018, 1450). Hier sind die Beteiligten davon ausgegangen, dass die Produktionsmeldungen den Markt transparenter machen und der durch die Kontrolle der Mitbewerber ausgeübte Druck zur Einhaltung der Quote anhält. 179

Die getroffene Absprache ist geeignet, die Chancen der Abnehmer auf Preiszugeständnisse spürbar zu verringern. Die Aufteilung des Gesamtabsatzvolumens führte zu einem Gleichlauf von Marktanteil und Produktionskapazitäten und damit zur Beschränkung des Wettbewerbs. Jeder der Beteiligten rechnete mit der Zurückhaltung der anderen. Der festgelegte Marktanteil schien ihm verhältnismäßig sicher, so dass er bei seinen eigenen Verkaufsbemühungen einen vorstoßenden Wettbewerb der anderen Unternehmen nicht einzukalkulieren brauchte. Dass die Vereinbarung im Ergebnis nicht zum Erfolg geführt hat, ist unerheblich. Es genügt, dass die Maßnahme objektiv eine Eignung zur Marktbeeinflussung aufweist. Diese Eignung ist auch zu bejahen, wenn einzelne wie etwa der Betroffene G. zu keinem Zeitpunkt beabsichtigt haben, sich auf einen bestimmten Marktanteil zu beschränken. Die Vereinbarung zielte ihrem gesamten Inhalt nach auf eine Einschränkung sämtlicher Transportbetonhersteller ab, so dass davon auszugehen war, dass sich vertragstreue Teilnehmer des Kartells in dieser Weise verhalten, also nur eingeschränkten Wettbewerb treiben würden. Da insbesondere die Betroffenen G. und F. aber nur die Höhe der einzelnen Quote als zu gering moniert haben, nicht aber ihre Absicht zum Ausdruck gebracht haben, sich nicht (mehr) an die Quote halten zu wollen, haben sie den anderen gegenüber ein Verhalten gezeigt, dass geeignet war, die Wettbewerbsbeschränkung zusammen mit den anderen Beteiligten herbeizuführen. 180

2. 181

Die Betroffenen zu 2) - 6), der ehemalige Betroffene zu 1) und der ehemalige Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) haben sich über die Unwirksamkeit der den Transportbeton-Markt in B. betreffenden Abrede vorsätzlich hinweggesetzt, indem sie bei den unregelmäßig stattfindenden Treffen Produktionszahlen gemeldet haben. 182

Unter den Begriff des Hinwegsetzens fällt alles, was der Durchführung einer unwirksamen Absprache dient, also jede Tätigkeit, die darauf abzielt, dem kraft Gesetzes unwirksamen Vertrages gleichwohl Geltung zu verschaffen (BGH WuW/E 2661, 2662; BGH wistra 1996, 180, 181; BGH WuW 352, 353 "Nullpreis II"; Langen/Bunte-Hennig, 8. Aufl., § 38 Rn. 30; Immenga-Mestmäcker-Tiedemann, 2. Aufl., § 38 Rn. 6). Erfasst wird also insbesondere die Verwirklichung des Vertrages durch Erbringung der vereinbarten Leistungen. Hierzu gehört nicht nur die Beschränkung der Produktion auf die vereinbarten Mengen zur Vermeidung der Überschreitung einer bestimmten Quote. Ausreichend ist auch die Erbringung von 183

Nebenleistungen wie etwa die Meldung von Umsatzzahlen zwecks Berechnung und Kontrolle der Marktanteil bei Quotenkartellen (Immenga/Mestmäcker-Tiedemann, aaO., § 38 Rn. 8; Langen/Bunte-Hennig, aaO.; § 38 Rn. 30; KG WuW/E OLG 1738, 1740 - Feltbase - ; KG WuW/E OLG 1339, 1342 - Linoleum -).

Sowohl der ehemalige Geschäftsführer S. der Nebenbetroffenen zu 1) als auch die Betroffenen zu 2) - 6) und der ehemalige Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) haben jeweils - so wie festgestellt - zumindest Produktionszahlen der Nebenbetroffenen gemeldet, um eine Kontrolle dahingehend zu ermöglichen, dass sie innerhalb ihrer Quote produzieren und sich an die Absprache halten. 184

Die Betroffenen zu 2) - 6), der ehemalige Betroffene zu 1) und auch der Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) handelten auch vorsätzlich. Sie haben die tatsächlichen Umstände, die zur Unwirksamkeit der Quotenabsprache führten, gekannt und zumindest billigend in Kauf genommen, dass ihr Verhalten dazu beitrug, die wettbewerbsbeschränkende wenn nicht herbeizuführen so doch zumindest durchzusetzen. Als erfahrene Kaufleute in wichtiger Führungsposition haben sie auch erkannt, dass der Abschluss einer Quotenabsprache gegen das Kartellgesetz verstößt. 185

II. 186

Die Nebenbetroffene zu 1) - 6) haben den Bußgeldtatbestand des § 30 Abs. 1 Nr. 1 OWiG verwirklicht. 187

Der Betroffene zu 2) - 6) sowie der ehemalige Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) und der mittlerweile rechtskräftig bebußte ehemalige Betroffene zu 1) haben als Geschäftsführer der Komplementärgesellschaft der Nebenbetroffenen zu 1) - 6) an dem beschriebenen Quotenkartell - wie oben ausgeführt - teilgenommen und dadurch eine Kartellordnungswidrigkeit begangen. Dies zieht nach den genannten Vorschriften auch die Verhängung einer Geldbuße gegen die Nebenbetroffenen zu 1) - 6) nach sich. Bei einer GmbH & Co. KG ist der Geschäftsführer der GmbH das Organ, das für die GmbH & Co. KG handelt (vgl. BGHZ 86, 79). 188

Soweit der Betriebsleiter D. ab Mitte 1997 anstelle des ortsabwesenden Geschäftsführers S. für die Nebenbetroffene zu 1) gehandelt hat, ist sein Verhalten der Nebenbetroffenen zu 1) gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 4 OWiG zuzurechnen. Als in B. vor Ort keiner weiteren Person unterstellter Betriebsleiter war D. Handlungsbevollmächtigter in leitender Stellung. 189

III. 190

Einer Sachentscheidung über die begangenen Kartellordnungswidrigkeiten steht weder ganz noch teilweise das Verfahrenshindernis der Verfolgungsverjährung entgegen (§ 31 Abs. 1 S. 1 OWiG). Die von den Betroffenen zu 2) - 6) sowie dem ehemaligen Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) und dem ehemaligen Geschäftsführer S. und dem ehemaligen Betriebsleiter D. der Nebenbetroffenen zu 1) begangenen Taten sind nicht verjährt. Die hier relevante Verjährungsfrist von fünf Jahren ist jeweils rechtzeitig gemäß § 33 Abs. 1 OWiG unterbrochen worden; absolute Verjährung ist nicht eingetreten (§ 33 Abs. 3 S. 2 OWiG). Dies gilt auch für die von dem Geschäftsführer K. der Nebenbetroffenen zu 5) und die vom Betriebsleiter D. der Nebenbetroffenen zu 1) begangenen Ordnungswidrigkeit, obwohl gegen sie persönlich keine verjährungsunterbrechende Maßnahmen unternommen worden sind. 191

1. 192

Einschlägig ist die durch das Gesetz zur Bekämpfung der Korruption zum 20. August 1997 in Kraft getretene Verjährungsfrist von fünf Jahren (§ 38 Abs. 5 S. 2 GWB a.F. = § 81 Abs. 3 S. 2 GWB n.F.), da zum Zeitpunkt der Gesetzesänderung sämtliche Taten noch nicht beendet waren. Auf die kontrovers diskutierte Frage, ob die fünfjährige Verjährungsfrist auch auf Taten anzuwenden ist, die zum Zeitpunkt der Gesetzesänderung bereits beendet aber noch nicht verjährt waren, kommt es in diesem Zusammenhang daher nicht an. 193

Für sämtliche Taten begann die fünfjährige Verjährungsfrist frühestens mit Beendigung des Kartells im Oktober 1998. 194

Nach § 31 Abs. 3 S. 1 OWiG beginnt die Verfolgungsverjährung, sobald die Ausführungshandlung beendet ist. Werden mehrere Handlungen zu einer Bewertungseinheit verknüpft, beginnt die Verfolgungsverjährung erst mit der Beendigung der letzten Zuwiderhandlung. 195

Zwar hat sich die Zahl der an der Quotenabsprache Beteiligten mehrmals im Laufe der Zeit geändert. Auch sind die bis dahin vereinbarten Quoten beim Hinzukommen neuer Unternehmen oder der Inbetriebnahme neuer Anlagen insgesamt oder auch nur teilweise geändert worden. Gleichwohl ist das nach einer solchen Änderung erfolgte "Sich-Hinwegsetzen" über die Unwirksamkeit der Absprache kein neuer Kartellverstoß, der zu den übrigen in Tatmehrheit steht. Es ist vielmehr von einer Zusammenfassung mehrerer Einzelakte zu einer natürlichen Bewertungseinheit und damit von einer Tat auszugehen. 196

Als eine Tat im Rechtssinn wird eine Mehrheit natürlicher Handlungen angesehen, die tatbestandlich zusammengefasst sind, sich als Verwirklichung eines einheitlichen Täterwillens darstellen und auch über eine enge tatbestandliche Handlungseinheit hinausgehen (Tröndle/Fischer, StGB, 51. Aufl., vor § 52 Rn. 2 f; KK-Achenbach, OWiG, 2. Aufl., § 81 Vorbem. Rn. 155; Göhler, aaO., vor § 19 Rn. 12 ff.). So hat der Bundesgerichtshof bereits im Zusammenhang mit der grundsätzlichen Aufgabe des Fortsetzungszusammenhangs hervorgehoben, dass es Tatbestände gibt, die zwar jeweils schon durch eine Einzelhandlung verwirklicht werden können, die aber ihrem Sinn nach in erster Linie ein über den Einzelfall hinausreichendes, auf gleiche Tatwiederholung gerichtetes Verhalten, somit ganze Handlungskomplexe treffen (BGH NStZ 1994, 383). Zu diesem Deliktstyp gehören diejenigen Kartellordnungswidrigkeiten, die als Tathandlung ein "Zuwiderhandeln" oder "Sich-Hinwegsetzen" fordern. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zu § 38 Abs. 1 Nr. 1 i.V. m. § 1 GWB a.F. ist das mehrfache Sich-Hinwegsetzen über die Unwirksamkeit derselben Kartellabsprache zu einer solchen tatbestandlichen Bewertungseinheit zusammengefasst (BGH WuW/E 3043 - Fortgesetzte Ordnungswidrigkeit - ; BGH WuW/E 3057 - Fortgesetzte Ordnungswidrigkeit II - ; BGH WuW/E 2661/2662). Sind die Handlungen des Täters hingegen auf die Verwirklichung verschiedener Kartellabsprachen gerichtet, sind mehrerer selbständige Taten anzunehmen (vgl. KK-Achenbach, aaO., § 81 Vorbem. Rn. 160). 197

Grundlage des festgestellten Quotenkartells war über den gesamten Zeitraum eine einzige Kartellabsprache, auch wenn im Laufe der Zeit der Teilnehmerkreis vergrößert worden und die Quoten mehrfach geändert worden sind. Die Kartellabsprache war von Anfang nicht auf einen bestimmten Teilnehmerkreis beschränkt. Sie war vielmehr von den seinerzeit im Berliner Markt vertretenen Unternehmen mit dem Ziel getroffen worden, die erkennbar auf den Markt drängenden neuen Wettbewerber von Anfang an und dauerhaft in das System einzubinden. Es waren sich alle darüber einig, dass sämtliche Unternehmen eingebunden und dementsprechend auch die ursprünglich vereinbarten Quoten angepasst werden sollten. Dies bedeutet aber, dass nach dem erklärten Willen der am Kartell beteiligten Unternehmen 198

nicht jedes Mal bei Auftreten eines neuen Wettbewerbers oder Inbetriebnahme einer neuen Anlage neu entschieden werden sollte, ob der Markt innerhalb des Berliner Autobahnringes überhaupt und unter Teilnahme welcher Unternehmen verquotet werden soll. Einer Vereinbarung bedurfte es lediglich bezüglich der konkreten Quote. Dies stellt nach Ansicht des Senates aber lediglich eine von Anfang an vorgesehene Modifikation der ursprünglichen Absprache und keine neue Absprache dar.

Begann somit die Verjährungsfrist für die von den Betroffenen zu 2) - 6) und dem ehemaligen Geschäftsführer S. bzw. dem Betriebsleiter D. der Nebenbetroffenen zu 1) begangenen Kartellordnungswidrigkeit frühestens mit Beendigung des Kartells im Oktober 1998 zu laufen, war sie noch nicht abgelaufen, als die Verjährungsfrist jeweils, zuletzt durch Eröffnung der Hauptverhandlung unterbrochen worden ist. 199

2. 200

Der Nebenbetroffenen zu 5) ist auch die von ihrem ehemaligen Geschäftsführer K. in der Zeit von Herbst 1995 bis Herbst 1997 verwirklichte Kartellordnungswidrigkeit zuzurechnen. Ein rechtliches Verfolgungshindernis besteht insoweit nicht. Zwar sind gegen den Geschäftsführer K. keine Ermittlungen eingeleitet worden, weshalb seine Tat zwischenzeitlich verjährt ist. Die gegenüber dem Betroffenen zu 5) als Prokuristen in leitender Stellung gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 4 OWiG und als Geschäftsführer gemäß § 30 Abs. 1 Nr. 1 OWiG eingeleiteten verjährungsunterbrechenden Maßnahmen wirken aber auch gegenüber der Nebenbetroffenen zu 5). In der Literatur werden unterschiedliche Ansichten dazu vertreten, ob auch dann eine Unterbrechungswirkung gegenüber der juristischen Person eintritt, wenn in einem einheitlichen Verfahren gegen die juristische Person und - wie sich im Laufe des Verfahrens herausstellt - gegen den "falschen" Organtäter ermittelt worden ist, weil tatsächlich ein andere der in § 30 Abs. 1 OWiG genannten Personen gehandelt hat. So wird die Ansicht vertreten, dass in einem solchen Fall gegen die juristische Person keine Geldbuße verhängt werden kann, weil die Unterbrechung der Verfolgungsverjährung gemäß § 33 Abs. 4 OWiG nur gegenüber demjenigen wirke, gegen den sich die Unterbrechungshandlung richte, so dass die Bezugstat des eigentlichen Organtäters verjährt sei (KK-Rogall, aaO., § 30 Rn. 170). Nach anderer Ansicht tritt hingegen die Unterbrechungswirkung auch gegenüber der juristischen Person ein, weil deren Leitungsebene hinsichtlich der identischen Tat eine Einheit bilde und sich die Ermittlungen erkennbar gegen die Leitungsebene richten würden (Göhler, aaO., aaO., vor § 31 Rn. 43 b; offengelassen in BGH NStZ-RR 1996, 148). Der Senat schließt sich letzterer Ansicht an, da es sich vorliegend um eine Tat handelt, die für einen bestimmten Zeitraum von dem Geschäftsführer K. und daran anschließend von dem Betroffenen zu 5) verwirklicht worden ist. 201

Entsprechendes gilt für den ehemaligen Betriebsleiter D. der Nebenbetroffenen zu 1). 202

F. 203

Bei der Ahndung der begangenen Ordnungswidrigkeiten hat sich der Senat von folgenden Erwägungen leiten lassen: 204

I. 205

Die für die Taten festzusetzende Geldbußen hat der Senat für sämtliche Betroffenen und Nebenbetroffenen dem Bußgeldrahmen des § 81 Abs. 2 GWB i.V.m. § 17 Abs. 1 u. 3 OWiG entnommen, wonach die Geldbuße mindestens 5 EUR und höchstens 500.000 EUR betragen darf. 206

Eine Erhöhung des Bußgeldrahmens bis zur dreifachen Höhe des durch die Zuwiderhandlung 207 erlangten Mehrerlöses kam für keine der Nebenbetroffenen in Betracht, da zu ihren Gunsten - wie bereits ausgeführt - jeweils davon auszugehen ist, dass sie durch ihre Beteiligung an dem Quotenkartell keinen Mehrerlös erzielt haben.

Innerhalb dieses Regelbußgeldrahmens hat der Senat zunächst zu Lasten sämtlicher 208 Betroffenen und Nebenbetroffenen folgende, sich an der Bedeutung der Ordnungswidrigkeit nach § 17 Abs. 3 OWiG orientierenden tatbezogenen Umstände berücksichtigt:

Das durch § 81 Abs. 1 Nr. 1 GWB i.V.m. § 1 GWB geschützte Rechtsgut der Freiheit des 209 Wettbewerbs hat eine hohe Bedeutung. Die Vereinbarung eines Quotenkartells hat im Rahmen der durch § 81 Abs. 2 Satz 1 GWB mit einer Geldbuße von bis zu 500.000 EUR bedrohten verschiedenen Ordnungswidrigkeiten gemäß Nr. 1, 2, 5, 6 a und 9 einen deutlich überdurchschnittlichen Unrechtsgehalt. Das wettbewerbsbeschränkende Verhalten betraf mit der Bundeshauptstadt B. einen wichtigen regionalen Markt. Die kartellbefangene Gesamtmenge an Transportbeton war auf Grund der durch die Wiedervereinigung verursachten Bautätigkeit erheblich. Sie betrug in den Jahren 1996 und 1997 mehr als 4 Millionen cbm. Hinzu kam, dass die Kartellabsprache auf eine dauerhafte Beschränkung des Wettbewerbs durch Einbindung sämtlicher Transportbetonhersteller angelegt war und letztlich mehr als drei Jahre praktiziert worden ist. Mildernd viel hingegen ins Gewicht, dass die Kartellabsprache den Beteiligten letztlich keine Vorteile gebracht hat.

Zusätzlich waren für die einzelnen Betroffenen und Nebenbetroffenen die nachfolgend im 210 einzelnen aufgeführten täterbezogenen Merkmale für die Bemessung der Geldbuße zu berücksichtigen:

1. 211

Hinsichtlich des Betroffenen zu 2) gilt: 212

Zu Lasten des Betroffenen M. fiel ins Gewicht, dass sich sein zur Beurteilung stehendes 213 Verhalten über einen Zeitraum von mehr als drei Jahren (Mitte 1995 bis Oktober 1998) erstreckte und er die Kartellordnungswidrigkeit vorsätzlich begangen hat. Darüber hinaus war seine Stellung innerhalb des Kartells zwar unterhalb des Initiators R. anzusiedeln, sie war aber dennoch von hervorgehobener Bedeutung, da er sich aktiv für den Bestand und die Disziplin des Kartells eingesetzt hat.

Zu seinen Gunsten war indes sein Geständnis ebenso zu berücksichtigen wie der Umstand, 214 dass er nicht zu den Initiatoren des Quotenkartells gehörte. Ferner fiel mildernd ins Gewicht, dass seit Beendigung der Tat im Oktober 1998 mittlerweile mehr als fünf Jahre vergangen sind und er aufgrund des Bußgeldverfahrens - insoweit war seine Einlassung nicht zu widerlegen - seine Anstellung bei der Nebenbetroffenen zu 2) verloren hat.

Nach Abwägung aller für und gegen den Betroffenen zu 2) sprechenden Gesichtspunkte hält 215 der Senat für die begangene Ordnungswidrigkeit eine Geldbuße von

60.000 EUR 216

für erforderlich aber auch für ausreichend, um die begangene Kartellordnungswidrigkeit zu 217 ahnden. 218

2. 219

Hinsichtlich der <u>Betroffenen zu 3)</u> gilt:	220
Der Senat hat zu Lasten des <u>Betroffenen G.</u> berücksichtigt, dass er die Kartellordnungswidrigkeit über einen Zeitraum von mehr als drei Jahre vorsätzlich verwirklicht hat.	221
Zu seinen Gunsten war in die Abwägung mit einzustellen, dass er nicht zu den Initiatoren der Kartellabsprache gehörte, nur wider Willen infolge Androhung wirtschaftlicher Nachteile durch die Fa. R. dem Kartell beigetreten und seine Beteiligung am Kartell darauf beschränkt hat, zu Treffen des Kartells zu erscheinen, Absatzzahlen zu nennen und die Höhe der vereinbarten Quote zu kritisieren. Im übrigen hat er heimlich gegen die vereinbarte Quote produziert und - allerdings vergeblich - versucht, aus dem Kartell auszusteigen. Auch bei dem <u>Betroffenen G.</u> war zu berücksichtigen, dass seit Beendigung der Tat mehr als fünf Jahre verstrichen sind.	222
Bei Abwägung sämtlicher für und gegen den <u>Betroffenen zu 3)</u> sprechenden tat- und täterbezogenen Umstände hält der Senat eine Geldbuße in Höhe von	223
30.000 EUR	224
für angemessen.	225
3.	226
Hinsichtlich des <u>Betroffenen zu 4)</u> :	227
Auch bei der Bemessung des gegen den <u>Betroffenen F.</u> festzusetzenden Bußgeldes hat der Senat den Tatzeitraum von mehr als drei Jahren (Mitte 1995 bis Oktober 1998) und die vorsätzlich Verwirklichung der Kartellordnungswidrigkeit erschwerend berücksichtigt.	228
Zu seinen Gunsten war zu berücksichtigen, dass er - ebenso wie der Betroffene G. - nicht zu den Initiatoren der Kartellabsprache gehörte, nur wider Willen infolge Androhung wirtschaftlicher Nachteile durch die Fa. R. dem Kartell beigetreten ist und seine Beteiligung am Kartell darauf beschränkt hat, zu Treffen des Kartells zu erscheinen, Absatzzahlen zu nennen und seine Unzufriedenheit über die vereinbarte Quote zum Ausdruck zu bringen. Gleichzeitig hat er heimlich gegen die vereinbarte Quote produziert. Ferner fiel auch bei dem <u>Betroffenen F.</u> mildernd ins Gewicht, dass seit Beendigung der Tat mittlerweile mehr als fünf Jahre verstrichen sind.	229
Bei Abwägung aller für und gegen den <u>Betroffenen zu 4)</u> sprechenden Umstände hält der Senat zur Ahndung der begangenen Kartellordnungswidrigkeit eine Geldbuße von	230
30.000,00 EUR	231
für erforderlich aber auch für ausreichend.	232
4.	233
Hinsichtlich des <u>Betroffenen zu 5)</u> gilt:	234
Zwar hat auch der <u>Betroffene H.</u> vorsätzlich gehandelt, als er über einen Zeitraum von etwa einem Jahr (Herbst 1997 - Oktober 1998) für die Nebenbetroffene zu 5) an Treffen des Kartells teilgenommen und sich entsprechend der Absprache verhalten hat.	235
	236

Zu seinen Gunsten fielen jedoch abgesehen von dem im Vergleich zu den übrigen Betroffenen geringen Tatzeitraum und der seit Beendigung der Tat verstrichenen Zeit noch folgende Umstände ins Gewicht:

Der Betroffene H. hat nicht dafür gesorgt, dass die Nebenbetroffene zu 5) dem Kartell beitrifft. 237
Er ist zu einem Zeitpunkt auf Initiative seines Vorgängers K. mit der Quotenabsprache in Berührung gekommen, als die Nebenbetroffene zu 5) schon etwa zwei Jahre zu den Beteiligten des Kartells gehörte. Zudem hat er sich unauffällig verhalten und keine aktive Rolle gespielt. Im Laufe des Verfahrens hat er zumindest bezüglich der Teilnahme an Treffen des Kartells ein Teilgeständnis abgelegt.

Bei seinen wirtschaftlichen Verhältnissen war außer seinen Einkommensverhältnissen von 238
durchschnittlich rund 4.000 EUR monatlich und der Finanzierung des mit seiner Familie bewohnten Einfamilienhauses zu berücksichtigen, dass er für seine nicht berufstätige Ehefrau und den in seinem Haushalt lebenden arbeitslosen Sohn unterhaltspflichtig ist.

Bei Abwägung aller für und gegen den Betroffenen H. sprechenden Umstände hält der Senat 239
eine Geldbuße in Höhe von

10.000 EUR 240

für angemessen. 241

5. 242

Hinsichtlich des Betroffenen zu 6) gilt: 243

Zu Lasten den Betroffenen K. hat der Senat bei der Bemessung der Bußgeldhöhe die Dauer 244
der Tat von mehr als drei Jahren (Mitte 1995 - Oktober 1998) und die vorsätzliche Begehungsweise berücksichtigt.

Mildernd fiel demgegenüber ins Gewicht, dass sein Tatbeitrag sehr gering war. Er hat nur 245
selten an Treffen des Kartells teilgenommen und seine Produktion weitestgehend nicht an der vereinbarten Quote ausgerichtet. Auch bei ihm ist der Umstand, dass die begangene Tat mehr als fünf Jahre zurückliegt, mildernd zu berücksichtigen.

Nach Abwägung sämtlicher für und gegen den Betroffenen K. sprechenden Umstände hält 246
der Senat eine Geldbuße von

15.000 EUR 247

für angemessen aber auch ausreichend, um die begangene Ordnungswidrigkeit zu ahnden. 248

6. 249

Hinsichtlich der Nebenbetroffenen zu 1) gilt: 250

Innerhalb des Regelbußgeldrahmens hat der Senat zu Lasten der Nebenbetroffenen zu 1) 251
außer der Dauer der Kartellzugehörigkeit von fast 3 Jahren (Ende 1995 - Oktober 1998) die vorsätzliche Verwirklichung des Ordnungswidrigkeit durch den seinerzeitigen Geschäftsführer S. und den Betriebsleiter D. berücksichtigt. Darüber hinaus war von der Kartellabsprache ein Produktionsvolumen von mindestens 220.000 cbm erfasst .

252

Zu ihren Gunsten war in die Abwägung mit einzustellen, dass sie für einen bestimmten Zeitraum (Ende 1995 bis etwa Mitte 1997) ihre Beteiligung an dem Kartell eingeräumt hat und sich ihr Geschäftsführer S. ebenso wie die Betroffenen G., und F. nur deshalb bereit erklärt hat, sich an dem Quotenkartell zu beteiligen, weil ihm insbesondere von dem Marktführer R. für den Fall ihrer Weigerung erhebliche wirtschaftliche Nachteile durch einen ruinösen Preiskampf in Aussicht gestellt worden war. Auch die <u>Nebenbetroffene zu 1)</u> hat heimlich versucht, sich der Quotenabsprache zu entziehen. Auch sie hat sich nicht an die vereinbarte Produktionsquote gehalten.	
Seit Erlass des Bußgeldbescheids am 07.02.2001 war die Nebenbetroffene zudem mit einer Geldbuße von einer solchen Höhe konfrontiert, dass sie sich in Anbetracht ihrer ab 1999 dauerhaft verschlechternden Situation über mehrere Jahre hinweg der drohenden Insolvenz ausgesetzt sah, sollte das verhängte Bußgeld gerechtfertigt sein.	253
Weiter mildernd ist die aktuelle wirtschaftliche Situation der <u>Nebenbetroffenen zu 1)</u> zu berücksichtigen. Sie ist nicht mehr im operativen Geschäft tätig. Die Betriebsstätten in B. sind seit 2001 geschlossen; die Transportbetonanlagen sind verkauft. Außer einem Bankguthaben von 30.000 EUR bestehen keinerlei Vermögenswert mehr.	254
Bei Abwägung sämtlicher für und gegen die <u>Nebenbetroffene zu 1)</u> sprechenden Umstände hält der Senat eine Geldbuße von	255
150.000 EUR	256
zur Ahndung der verwirklichten Kartellordnungswidrigkeit für angemessen.	257
7.	258
Hinsichtlich der <u>Nebenbetroffenen zu 2)</u> gilt:	259
Zu Lasten der <u>Nebenbetroffenen zu 2)</u> hat der Senat zusätzlich zu den bereits bei dem Betroffenen zu 2) angeführten Umständen berücksichtigt, dass sie aufgrund ihrer Marktgröße im Vergleich zu anderen Nebenbetroffenen die größte vom Kartell erfasste Menge mit mehr als 1.478.000 cbm produziert hat.	260
Zu ihren Gunsten war zudem in die Abwägung mit einzubeziehen, dass auch sie sich seit Erlass des Bußgeldbescheides mit einer Geldbuße in erheblicher Höhe konfrontiert sah, die ihre wirtschaftliche Situation erheblich zu verschlechtern drohte. Der Senat hat ferner die derzeitige wirtschaftliche Situation und die Tatsache berücksichtigt, dass in den nächsten Jahren erhebliche Investitionen getätigt werden müssen, um in absehbarer Zeit wieder Gewinne erzielen zu können.	261
Bei Abwägung sämtlicher für und gegen die <u>Nebenbetroffene zu 2)</u> sprechenden Umstände hält der Senat zur Ahndung der begangenen Ordnungswidrigkeit eine Geldbuße von	262
400.000 EUR	263
für erforderlich und angemessen.	264
8.	265
Hinsichtlich der <u>Nebenbetroffenen zu 3)</u> gilt:	266
	267

Zusätzlich zu den bereits bei dem Betroffenen zu 3) in die Abwägung eingestellten Umstände hat der Senat bei der <u>Nebenbetroffenen zu 3)</u> berücksichtigt, dass von der Kartellabsprache ein Produktionsvolumen von mindestens 336.616 cbm erfasst war. Mit Rücksicht auf ihre derzeitige wirtschaftliche Situation und die Tatsache, dass sie sich infolge der Höhe des vom Bundeskartellamt verhängten Bußgeldes über längere Zeit ihre Existenz gefährdet sah, hält der Senat nach Abwägung sämtlicher für die Bemessung der Geldbuße maßgeblichen Umstände eine Geldbuße in Höhe von	
150.000 EUR	268
für erforderlich und der Tat angemessen.	269
9.	270
Hinsichtlich der <u>Nebenbetroffenen zu 4)</u> gilt:	271
Zusätzlich zu den bereits bei dem Betroffenen zu 4) angesprochenen Zumessungskriterien hat der Senat die von der Kartellabsprache erfasste Produktionsmenge von etwa 300.000 cbm und die wirtschaftliche Situation der nicht mehr im operativen Geschäft tätigen und auf Abwicklung ausgerichteten <u>Nebenbetroffenen zu 4)</u> berücksichtigt.	272
Bei Abwägung sämtlicher be- und entlastender Umstände hält der Senat daher eine Geldbuße von	273
150.000 EUR	274
für erforderlich und der Tat angemessen.	275
10.	276
Hinsichtlich der <u>Nebenbetroffenen zu 5)</u> gilt:	277
Bei der <u>Nebenbetroffenen zu 5)</u> fiel zu ihren Lasten ins Gewicht, dass sie insgesamt etwa drei Jahre an dem Quotenkartell beteiligt war und im Vergleich zu den übrigen Nebenbetroffenen mit rund 468.000 cbm die zweit größte Menge an Transportbeton während des Bestehens des Kartells produziert hat. Mangels irgendwelcher gegenteiliger Anhaltspunkte steht fest, dass sie dem Kartell freiwillig beigetreten ist. Insofern entfällt im Vergleich zu den <u>Nebenbetroffenen zu 1), 3) und 4)</u> ein Milderungsgrund. Unter Berücksichtigung der derzeitigen wirtschaftlichen Verhältnisse und der Leistungsfähigkeit der <u>Nebenbetroffenen zu 5)</u> und nach Abwägung aller für und gegen die <u>Nebenbetroffene zu 5)</u> sprechender Umstände hält der Senat daher eine Geldbuße in Höhe von	278
250.000 EUR	279
für angemessen und erforderlich.	280
11.	281
Hinsichtlich der <u>Nebenbetroffenen zu 6)</u> schließlich gilt:	282
Der Senat hat zusätzlich zu den bei dem Betroffenen zu 6) angesprochenen Umstände zu Gunsten der <u>Nebenbetroffenen zu 6)</u> berücksichtigt, dass die kartellbefangene Menge an Transportbeton (268.000 cbm) im Vergleich zu den übrigen Nebenbetroffenen verhältnismäßig geringfügig war. Hinzu kamen die mit der Höhe des vom Bundeskartellamt	283

verhängten Bußgeldes zusammenhängenden Belastungen und die Tatsache, dass sie aus Vorsichtsgründen ansonsten getätigte Investitionen zurückgestellt hat.

Mit Rücksicht auf die angespannte Liquiditätslage der Nebenbetroffenen zu 6) hält der Senat 284 unter Abwägung aller übrigen Zumessungskriterien eine Geldbuße von lediglich

100.000 EUR 285

für ausreichend aber auch für erforderlich, die begangene Ordnungswidrigkeit zu ahnden. 286

II. 287

Bei allen Betroffenen und Nebenbetroffenen ist des Weiteren zu ihren Gunsten mildernd zu 288 berücksichtigen, dass es justizbedingt zu einer ihnen gegenüber nicht zu rechtfertigenden Verfahrensverzögerung von 18 Monaten gekommen ist. Diese Verfahrensverzögerung rechtfertigt nach Überzeugung des Senates eine Ermäßigung der jeweiligen Geldbuße um 15 %, so dass gegen die Betroffenen und Nebenbetroffenen folgende Geldbußen festzusetzen waren:

Betroffener zu 2) 51.000 EUR 289

Betroffener zu 3) 25.500 EUR 290

Betroffener zu 4) 25.500 EUR 291

Betroffener zu 5) 8.500 EUR 292

Betroffener zu 6) 12.750 EUR 293

Nebenbetroffene zu 1) 127.500 EUR 294

Nebenbetroffene zu 2) 340.000 EUR 295

Nebenbetroffene zu 3) 127.500 EUR 296

Nebenbetroffene zu 4) 127.500 EUR 297

Nebenbetroffene zu 5) 212.500 EUR 298

Nebenbetroffene zu 6) 85.000 EUR. 299

Bei der Frage, ob eine dem Rechtsstaatsgebot des Grundgesetzes widerstrebende 300 Verfahrensverzögerung vorliegt, und bei der Bestimmung der gebotenen Reaktion sind insbesondere der durch die Verzögerungen der Justizorgane verursachte Zeitraum der Verfahrensverlängerung, die Gesamtdauer des Verfahrens, die Schwere des Tatvorwurfs, der Umfang und die Schwierigkeit des Verfahrensgegenstandes sowie das Ausmaß der mit dem Andauern des schwebenden Verfahrens verbundenen Belastung des Beschuldigten in den Blick zu nehmen. Hierbei ist auch mit Rücksicht auf das in Art. 6 Abs. 1 S. 1 MRK normierte Beschleunigungsgebot und dessen Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte die Verletzung des Beschleunigungsgebotes ausdrücklich festzustellen und das Ausmaß der Berücksichtigung dieses Umstandes näher zu bestimmen (BVerfG NJW 1984, 60; BGH NJW 1990, 57).

Im vorliegenden Verfahren ist es durch die verzögerte Anberaumung der Hauptverhandlung durch den Senat zu einer sachlich nicht zu rechtfertigenden Verzögerung von 18 Monaten gekommen.

Im Ermittlungsverfahren und im Zwischenverfahren bei der Generalstaatsanwaltschaft Düsseldorf sind keine vermeidbaren Verfahrensverzögerung festzustellen. 302

In Anbetracht des Umfangs des Ermittlungsverfahrens, das sich gegen eine Vielzahl von Unternehmen der Transportbetonbranche im Raum B., Süd-Ost N., S.-A. und C. richtete und mit dem Erlass von 69 Bußgeldbescheiden gegen Unternehmen und 51 gegen verantwortliche Geschäftsführer abgeschlossen wurde, und der Tatsache, dass sich der Tatvorwurf auf einen Zeitraum von mehrere Jahre erstreckte, lässt die Dauer des Ermittlungsverfahren von zwei Jahren bis zur Abgabe an die Generalstaatsanwaltschaft (Mai 1999 - Mai 2001) eine sachlich nicht gerechtfertigte Verfahrensverzögerung nicht erkennen. 303

Gleiches gilt im Ergebnis für das Zwischenverfahren bei der Generalstaatsanwaltschaft, zumal während des Zeitraum von fünf Monate zwischen dem Eingang der Akten und deren Abgabe an das Oberlandesgericht eine Stellungnahme des Bundeskartellamtes zu den umfangreichen Einlassungen der Betroffenen und Nebenbetroffenen zu 5) und 6), vor allem zu den Einwendungen gegen die Ermittlung des Mehrerlöses eingeholt worden ist, die am 10. September 2001 bei der Generalstaatsanwaltschaft eingegangen ist. 304

Wegen der Überlastung des zuständigen Senates vor allem mit eilbedürftigen Kartellverwaltungs-sachen ist aber von einer justizbedingten Verfahrensverzögerung von maximal 18 Monaten auszugehen, die im Verhältnis zu den Betroffenen und Nebenbetroffenen nicht gerechtfertigt ist. Es ist nicht der gesamte Zeitraum von 22 Monaten zwischen dem Eingang der Akten und der Verfügung des Vorsitzenden zu Grunde zu legen, da grundsätzlich keine maximale, sondern nur eine angemessene Beschleunigung geboten ist (vgl. BVerfG, Urteil vom 21. Januar 2004, Az.: BvR 1471/03, Rn. 37). Auch bei angemessener Förderung des Verfahren hätte nach Ansicht des Senates die erste prozessleitende Verfügung des Vorsitzenden nicht sofort nach Eingang der Akten, sondern frühestens im April 2002 ergehen können. Die Vorbereitung der Anberaumung eines Hauptverhandlungstermins bedurfte einer zeitintensiven Vorbereitung, die neben der Förderung der übrigen beim Senat anhängigen Verfahren zu leisten war. Das umfangreichen Aktenmaterial war im Hinblick auf die Verfahrensgestaltung und die Entscheidung über die Art und Weise der zu erhebenden Beweise zu sichten. Ein Zeitraum von etwa fünf Monaten ist hierfür angemessen. 305

Zur Kompensation dieser justizbedingten Verfahrensverzögerung von 18 Monaten reicht es aus, die tat- und täterangemessenen Bußgelder um jeweils 15 % zu mindern. 306

Eine Einstellung des Verfahrens kam demgegenüber nicht in Betracht. 307

Die Verletzung des Beschleunigungsgebotes wiegt im Vergleich zu den nicht als geringfügig einzustufenden Taten und der bisherigen Dauer des Verfahrens nicht derart schwer, dass ein anerkennenswertes Interesse an der Ahndung, die allgemein dem verfassungsrechtlich gebotenen Rechtsgüterschutz dient, nicht mehr besteht. 308

Ein von Verfassungs wegen anzunehmendes Verfahrenshindernis kommt in Betracht, wenn eine mit dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes nicht in Einklang stehende Verfahrensverzögerung vorliegt und darüber hinaus das Ausmaß der Verfahrensverzögerung so schwer wiegt und zu solchen Belastungen des Betroffenen geführt hat, dass dem im 309

Rechtsstaatsprinzip wurzelnden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nur noch durch eine Verfahrensbeendigung ohne Verhängung eines Bußgeldes ausreichend Rechnung getragen werden kann. In den Blick zu nehmen sind die Verfahrensverlängerungen, die durch Justizorgane verursacht sind, sodann die gesamte Dauer des Verfahrens, die Schwere des Tatvorwurfs, der Umfang und die Schwierigkeiten des Verfahrensgegenstandes sowie das Ausmaß der mit dem Andauern des Verfahrens verbundenen Belastungen des Betroffenen (BVerfG, Beschluss vom 19. März 1992; Az.: 2 BvR 1/91, Rn. 25 www.jurisweb.de, = NJW 1992, 2472, 2473). Jede vermeidbare Verzögerung des Verfahrens kann den Betroffenen zusätzlichen fühlbaren Belastungen aussetzen. Diese Belastungen, die in ihren Auswirkungen der Sanktion selbst gleichkommen können, treten mit zunehmender Verzögerung des Verfahrens in Widerstreit zu dem aus dem Rechtsstaatsgebot abgeleiteten Grundsatz, wonach das Bußgeld verhältnismäßig sein und in einem gerechten Verhältnis zum Verschulden des Täters stehen muss. Deshalb kann die vermeidbare Verfahrensverzögerung auch Auswirkungen auf die Höhe des Bußgeldes haben. Nur in Extremfällen führt sie zur Einstellung des Verfahrens (BVerfG, Beschluss vom 19. März 1992; Az.: 2 BvR 1/91, Rn. 26 www.jurisweb.de, = NJW 1992, 2472, 2473; BVerfG, Urteil vom 24. November 1983, Az: 2 BvR 121/83 www.jurisweb.de = NJW 1984, 967-968).

Ein die Einstellung des Verfahrens gebietender Extremfall liegt hier indes nicht vor. Seit 310
Beginn des Verfahrens im Sinne des Art. 6 Abs. 1 EMRK, d.h. seit Bekanntgabe des Schuldvorwurfs an die Betroffenen (vgl. BGH, Beschluss vom 6. September 1988, Az: 1 StR 473, 88 www.jurisweb.de = NJW 1990, 57; BGH NStZ 1982, 291), sind zwar bereits etwa fünf Jahre vergangen, wobei die mit der rechtskräftigen Festsetzung der Bußgelder eintretende Beendigung des Verfahrens noch nicht absehbar ist. Allerdings ist weder die Schwere des Tatvorwurfs noch der Umfang und die Schwierigkeit des Verfahrensgegenstandes als gering einzustufen. Wie bereits die Obergrenze des Regelbußgeldrahmens des § 81 Abs. 1 und 2 GWB in Höhe von 500.000 EUR zeigt, handelt es sich schon dem Grunde nach nicht um eine geringfügige Ordnungswidrigkeit. Hinzu kommt, dass das Kartell auf Dauer unter Beteiligung sämtlicher Transportbetonhersteller in B. angelegt war. Bis auf den Betroffenen H. haben alle übrigen Betroffenen und Nebenbetroffenen meist mehr als drei Jahre dem Kartell angehört.

Wie bereits ausgeführt ist auch der Umfang und die Schwierigkeit des 311
Verfahrensgegenstandes nicht als gering einzustufen. Dies spiegelt sich letztlich auch darin wieder, dass in der 13 Tage andauernden Hauptverhandlung 32 Zeugen vernommen und eine Vielzahl von Urkunden eingeführt worden sind sowie ein Sachverständiger sein Gutachten erstattet hat.

Das Ausmaß der mit der Verfahrensverzögerung von 18 Monaten verbundenen Belastungen 312
ist für die Betroffenen und Nebenbetroffenen auch nicht derart gravierend, dass ein anerkennenswertes Interesse an der Verhängung einer Geldbuße nicht mehr besteht. Zwar gehen von unverhältnismäßigen Verfahrensverzögerungen grundsätzlich schon deshalb belastende Wirkungen aus, weil während dieser Zeit der Tatvorwurf ungeklärt im Raum steht, ohne dass irgendetwas zur Beseitigung dieser Ungewissheit unternommen wird. Allerdings vermochte der Senat darüber hinausgehende wesentliche gesundheitliche oder persönliche Beeinträchtigungen bei den Betroffenen oder auf die Verfahrensverzögerung zurückzuführende erhebliche wirtschaftliche Nachteile bei den Nebenbetroffenen nicht festzustellen. Aus diesem Grund war es ausreichend, die festgestellte Verfahrensverzögerung - so wie geschehen - bei der Höhe der Geldbuße zu berücksichtigen.

G. 313

314

Die Entscheidung über die Kosten und Auslagen beruht auf § 46 Abs. 1 OWiG, § 465 Abs. 1 S. 1 StPO.

a. Dr. M. 315

VorsRichter am OLG Richter am OLG Richterin am OLG 316

