Oberlandesgericht Hamm, 4 U 150/01

Datum:	24.01.2002
Gericht:	Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper:	4. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	4 U 150/01
ECLI:	ECLI:DE:OLGHAM:2002:0124.4U150.01.00

Vorinstanz:	Landgericht Essen, 45 O 155/01

Tenor:

Die Berufung der Antragsgegnerin gegen das am 24. August 2001 verkündete Urteil der 5. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Essen wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand: 1

Die Antragsgegnerin betreibt in Deutschland eine Vielzahl von Kaufhäusern. Unter dem 01. August 2001 verschickte die Antragsgegnerin an einen Großteil ihrer Lieferanten das nachfolgend abgelichtete Schreiben, in dem sie am Ende ankündigte, ab dem 15. August 2001 zur Sicherung des gemeinsamen Wachstums 2,5 % des Rechnungsbetrages für Wareneingänge in Abzug zu bringen. 2

An andere Lieferanten schickte die Antragsgegnerin unter dem 08. August 2001 ein ähnliches Schreiben, in dem sie ebenfalls über ihre Expansionspläne berichtete. Dazu sei es auch notwendig, die Ausgangslage der Antragsgegnerin im Wettbewerb zu verbessern. 3

Sodann heißt es am Schluß dieses Schreibens wie folgt: 4

5

"In einem persönlichen Gespräch wollen wir gemeinsam einen Weg suchen, wie wir das oben geschilderte Ziel erreichen können. Aus diesem Grunde werden die zuständigen Konzernunternehmen mit Ihrem Büro kurzfristig eine Terminabsprache treffen."

Der Antragsteller ist der Ansicht, daß die Antragsgegnerin durch den im Schreiben vom 01. August 2001 angekündigten Abzug in Höhe von 2,5 % des Rechnungsbetrages sich wettbewerbswidrig verhalte, und zwar unter dem Gesichtspunkt des unzulässigen Anzapfens und des Vertragsbruches. Die Antragsgegnerin verlange von den Händlern zur Förderung ihres Absatzwettbewerbes eine Sonderleistung, ohne ihrerseits eine Gegenleistung zu erbringen. Hierdurch verschaffe sie sich als marktstarke Nachfragerin in unzulässiger Weise besondere Vorteile vor kleineren oder mittleren Unternehmen. Denn die Lieferanten müßten sich nach der Marktlage dem Ansinnen der Antragsgegnerin beugen, um diese nicht als Abnehmerin zu verlieren. Dadurch werde die Funktionsfähigkeit des Leistungswettbewerbes, der die Freiheit aller Marktteilnehmer voraussetze, beeinträchtigt und die Marktstruktur auch zum Nachteil der Verbraucher verändert. 6

Das Landgericht hat durch Beschlußverfügung vom 15. August 2001 der Antragsgegnerin antragsgemäß unter Androhung von Ordnungsmitteln verboten, 7

im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken ihren Vertragspartnern im Rahmen bestehender Verträge mitzuteilen, ab einem bestimmten Datum trotz fortbestehender weitergehender Zahlungspflicht 2,5 % des Rechnungsbetrages für Wareneingänge in Abzug zu bringen und/oder den angekündigten Abzug von 2,5 % tatsächlich vorzunehmen. 8

Auf den Widerspruch der Antragsgegnerin hat das Landgericht durch Urteil vom 24. August 2001 die Beschlußverfügung aufrechterhalten. 9

Gegen dieses Urteil hat die Antragsgegnerin form- und fristgerecht Berufung eingelegt, mit der sie ihr Abweisungsbegehren aus erster Instanz weiterverfolgt. 10

Unter Ergänzung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrages leugnet die Antragsgegnerin die Klagebefugnis des Antragstellers. Der Antragsteller habe nicht glaubhaft gemacht, im Verbreitungsgebiet des beanstandeten Schreibens vom 01. August 2001 über eine erhebliche Anzahl von Mitgliedern zu verfügen, die in einem Wettbewerbsverhältnis zur Antragsgegnerin stünden. 11

Das beanstandete Schreiben erfülle auch nicht die Tatbestandsvoraussetzungen eines wettbewerbswidrigen Anzapfens im Sinne des § 1 UWG. Hinsichtlich der angekündigten Rabattbitte fehle es nicht an einer Gegenleistung. Denn die beabsichtigte Absatzausweitung und Erschließung neuer Absatzmärkte durch die Antragsgegnerin werde zu einer höheren Nachfrage bei den Lieferanten führen. Die Antragsgegnerin sei auch weder marktbeherrschend, noch nehme sie gegenüber einem ihrer Lieferanten, die sie unter dem 01. August 2001 angeschrieben habe, eine marktbeherrschende Position ein, so daß sie mit dem beanstandeten Schreiben keinen Druck auf ihre Lieferanten habe ausüben können. 12

Da hier im Zusammenhang mit dem beanstandeten Schreiben keine weiteren unlauterkeitsbegründenden Umstände ersichtlich seien, könne eine bloße Vertragsverletzung nicht als wettbewerbswidrig qualifiziert werden, wenn man überhaupt von einer Vertragsverletzung angesichts des Charakters des Schreibens als bloße Bitte ausgehen könne. 13

Die Antragsgegnerin beantragt, 14

das landgerichtliche Urteil abzuändern und den Verfügungsantrag zurückzuweisen. 15

Der Antragsteller beantragt unter Ergänzung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vortrages, 16

die gegnerische Berufung zurückzuweisen, 17

hilfsweise, 18

die Berufung mit der Maßgabe zurückzuweisen und die Beschlußverfügung des Landgerichts Essen vom 28.08.2001 mit der Maßgabe zu bestätigen, daß der Antragsgegnerin untersagt wird, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken ihren Vertragspartnern im Rahmen bestehender Verträge mitzuteilen, ab einem bestimmten Datum trotz fortbestehender weitergehender Zahlungspflicht 2,5 % des Rechnungsbetrages für Wareneingänge in Abzug zu bringen und/oder den angekündigten Abzug von 2,5 % tatsächlich vorzunehmen, wenn dies geschieht wie mit dem Schreiben vom 01.08.2001 (Anlage 1 zur Antragsschrift) angekündigt und begründet. 19

Entscheidungsgründe: 20

Die Berufung der Antragsgegnerin ist unbegründet. 21

Das Verbotsbegehren des Antragstellers ist hinreichend bestimmt im Sinne des § 253 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO. Insoweit ist in der Berufungsinstanz in erster Linie die Fassung des begehrten Verbotes maßgebend, die das Landgericht in seiner Beschlußverfügung gewählt und die es durch das angefochtene Urteil bestätigt hat. Denn der Antragsteller hat sich durch seinen in erster Linie gestellten Antrag, die Berufung zurückzuweisen, diese Verbotsfassung zu eigen gemacht (Pastor/Ahrens, Der Wettbewerbsprozeß, 4. Aufl., Kap. 34 Rdz. 10 m.w.N.). 22

In dieser Fassung stellt das Verbot eine zulässige Verallgemeinerung der konkreten Verletzungshandlung dar, wie sie sich aus dem beanstandeten Rundschreiben vom 01. August 2001 ergibt. Danach wird der Antragsgegnerin verboten, die Rechnungsbeträge für Wareneingänge um 2,5 % zu kürzen und eine solche Kürzung anzukündigen. Dieses Verbot wird dahingehend eingegrenzt, daß es nur im Rahmen bereits begründeter Vertragsbeziehungen gelten und nur bestehende Zahlungsverpflichtungen erfassen soll. Damit ist hinreichend klargestellt, daß weder Preisverhandlungen vor Vertragsabschluß noch Rechnungskürzungen aufgrund von Schlechtleistungen erfaßt werden, sondern daß nur eigenmächtige Rechnungskürzungen der Antragsgegnerin verboten sein sollen. Letzte Zweifel an dem genauen Verbotsinhalt können zudem durch den Rückgriff auf das beanstandete Rundschreiben und die dort angekündigte Rechnungskürzung beseitigt werden. Insoweit stellt die beanstandete Verletzungshandlung regelmäßig eine zulässige Interpretationshilfe für das daraus abgeleitete Verbot dar (Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche, 7. Aufl., Kap. 51 Rdz. 10 m.w.N.). 23

Die Klagebefugnis des Antragstellers folgt aus § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG. Danach können wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche nach § 1 UWG auch von rechtsfähigen Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen geltend gemacht werden, soweit ihnen eine erhebliche Zahl von Gewerbetreibenden angehört, die Waren gleicher Art auf demselben Markt vertreiben. 24

Vom notwendigen Förderungszweck kann beim Antragsteller als Fachverband ohne weiteres ausgegangen werden (Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl., § 13 UWG 25

Rdz. 24).

Die für die Klagebefugnis nach § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG erforderliche repräsentative Mitgliederzahl, die ein mißbräuchliches Vorgehen des Verbandes als ausgeschlossen erscheinen läßt (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl., § 13 Rdz. 21), ist beim Antragsteller ebenfalls gegeben. Nach dem insoweit geltenden Freibeweisverfahren (Köhler/Piper, a.a.O., § 13 Rdz. 37 m.w.N.) kann aufgrund der im Senatstermin überreichten Mitgliederliste, deren Glaubhaftigkeit durch das Begleitschreiben des Antragstellers an dessen Verfahrensbevollmächtigten vom 22. Januar 2002 bestätigt wird, davon ausgegangen werden, daß der Antragsteller die Interessen der betroffenen Branche bundesweit in maßgeblicher Weise vertritt. Auch die Antragsgegnerin hat nicht dargetan, daß die 1.400 Mitglieder des Antragstellers lediglich einen geringfügigen Teil der der Branche zugehörigen Gewerbetreibenden darstellen. Anhaltspunkte dafür, daß die vorgelegte Mitgliederliste in wesentlichem Umfange Mitglieder nur zum Schein aufführt, sind nicht ersichtlich. 26

Zu Unrecht ist die Antragsgegnerin der Ansicht, daß nur auf die handeltreibenden Mitglieder des Antragstellers abgestellt werden könne, weil sie selbst nur Einzelhandel betreibe und folglich mit den Herstellern nicht das nach § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG erforderliche Wettbewerbsverhältnis bestünde. Die Antragsgegnerin übersieht dabei, daß es auf die Verschiedenartigkeit der Handelsstufen für die Bestimmung der Klagebefugnis nach § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG nicht ankommt (Köhler/Piper, a.a.O., Einführung Rdz. 237; Baumbach/Hefermehl, a.a.O., Einleitung Rdz. 226; Teplitzky, a.a.O., Kap. 13 Rdz. 9). Ausreichend ist ein mittelbares Wettbewerbsverhältnis, das auch dann den Hersteller mit dem Händler konkurrieren läßt, wenn der Hersteller selbst nicht an Endverbraucher liefert. 27

Vergeblich vermißt die Antragsgegnerin eine Darlegung der Klagebefugnis des Antragstellers für den örtlichen Bereich. Hier ist vom gesamten Gebiet der Bundesrepublik Deutschland als dem örtlich maßgeblichen Markt im Sinne des § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG auszugehen. Denn das beanstandete Rundschreiben der Antragsgegnerin ist keine regional begrenzte Aktion gewesen. Vielmehr muß davon ausgegangen werden, daß es bundesweit verschickt worden ist. Auch wenn die Antragsgegnerin, wie das vergleichbare Schreiben vom 08. August 2001 zeigt, nicht allen Lieferanten das beanstandete Rundschreiben vom 01. August 2001 zugeschickt haben sollte, so geschah diese Differenzierung aber nicht unter räumlichen Gesichtspunkten. Damit sind prinzipiell Lieferanten in der gesamten Bundesrepublik Deutschland betroffen, ohne daß eine regionale Einschränkung gemacht werden müßte. 28

Der Verfügungsgrund folgt aus § 25 UWG. Die Vermutung der Eilbedürftigkeit ist nicht widerlegt. Die Antragstellerin hat binnen Monatsfrist nach Absendung des Schreibens um gerichtlichen Rechtsschutz nachgesucht. 29

Der Verfügungsanspruch folgt aus § 1 UWG, wonach auf Unterlassung in Anspruch genommen werden kann, wer mit seinem Wettbewerbsverhalten gegen die guten Sitten im Wettbewerb verstößt. 30

Ein solcher wettbewerbsrechtlich relevanter Sittenverstoß kann auch in einem Geschäftsgebaren gefunden werden, das ein Händler gegenüber seinen Lieferanten an den Tag legt. Grundsätzlich steht es einem Händler zwar frei, sich Einkaufskonditionen so günstig wie möglich zu verschaffen. Es liegt im Rahmen der allgemeinen Handlungsfreiheit im Wirtschaftsleben, die Lieferanten sich frei auswählen und die Preise für Leistung und Gegenleistung frei aushandeln zu dürfen. Die Grenze zulässiger Ausnutzung von Nachfragemacht wird aber überschritten, wenn mit nicht leistungsgerechten Mitteln 31

ungerechtfertigt Sondervorteile herausgeschlagen werden (sogenanntes "Anzapfen", vgl.: von Gamm UWG, 3. Aufl., § 1 Rdz. 139). Ein solcher wettbewerbswidriger Mißbrauch von Nachfragemacht kann dabei auch darin liegen, daß systematisch bestehende Verträge nicht erfüllt werden, etwa daß beispielsweise ein einseitiger Abzug von Skonti vorgenommen wird (Köhler/Piper, a.a.O. § 1 Rdz. 348; Baumbach/Hefermehl, a.a.O., § 1 UWG Rdz. 902).

Im vorliegenden Fall geht es nicht um ein kartellrechtliches Verbot unbilliger Behinderung, etwa nach § 20 Abs. 3 GWB, wonach marktbeherrschende Unternehmen ihre Marktstellung nicht dazu ausnützen dürfen, ungerechtfertigte Vorzugsbedingungen zu erhalten. Infolgedessen kommt es hier nicht darauf an, die Marktmacht der Antragsgegnerin im einzelnen zu bestimmen und zu klären, in welchem Abhängigkeitsverhältnis die angeschriebenen Lieferanten jeweils zur Antragsgegnerin stehen. Um solche kartellrechtlichen Fragen geht es hier nicht. 32

Im Rahmen des hier allein nach § 1 UWG zu beurteilenden Wettbewerbsverhalten der Antragsgegnerin kommt es nur darauf an, ob sich die Antragsgegnerin gegenüber ihren Mitbewerbern dadurch einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil verschafft hat, daß sie sich durch ein einseitiges Preisdiktat gegenüber ihren Lieferanten verbesserte Bezugsmöglichkeiten verschafft hat, um so ihrerseits günstiger anbieten zu können. Es wird also nicht in erster Linie der Schutz des einzelnen Lieferanten vor vertragswidrigen Forderungen seines Abnehmers bezweckt. Die Schutzrichtung des hier in Rede stehenden Verbotes ungerechtfertigter Sondervorteile geht vielmehr dahin, die Chancengleichheit und damit die Lauterkeit des Wettbewerbs innerhalb der Handelsstufe des Abnehmers zu wahren und auch den Verbraucher vor Verzerrungen der wettbewerblichen Ausgangsposition und damit vor der Undurchsichtigkeit der Wettbewerbssituation zu schützen (BGH GRUR 1977, 619 - Eintrittsgeld). 33

Die Antragsgegnerin hat mit dem beanstandeten Rundschreiben Nachfragemacht systematisch ausgenutzt, um sich unter Verstoß gegen § 1 UWG Sondervorteile zu verschaffen, auf die sie keinen Anspruch hatte und für die sie auch keine Gegenleistung erbracht hat. 34

Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, kann das beanstandete Rundschreiben nicht als Angebot zum Nachverhandeln aufgefaßt werden. Zwar steht im letzten Absatz des angegriffenen Schreibens das Wort "bitten". Der "erbetene" Beitrag zur Verwirklichung des von der Antragsgegnerin geschilderten Ziels wird aber nicht zur Verhandlung gestellt. Vielmehr kündigt die Antragsgegnerin kompromißlos an, eine zusätzliche Bonifikation von 2,5 % des Rechnungsbetrages ab Wareneingang 15. August 2001 in Abzug zu bringen. Die Antragsgegnerin verletzt damit bestehende Verträge, indem sie einseitig in getroffene Preisabsprachen eingreift und einseitig eine Kürzung von 2,5 % des Rechnungsbetrages vornimmt. Die Antragsgegnerin verstößt damit gegen ihre Pflicht, die vertraglich übernommene Zahlung vollumfänglich zu leisten, um so Preisvorteile zu erzielen, die sie in den Preisverhandlungen vor Abschluß der Lieferverträge gerade nicht hat erreichen können. Daß diese Wertung des Schreibens als reines Preisdiktat zutrifft, zeigt auch der anderslautende Wortlaut des Rundschreibens vom 08. August 2001, in dem ausdrücklich um Nachverhandlungen gebeten wird. 35

Ziel dieser Rechnungskürzung war es, wie die Antragsgegnerin in dem beanstandeten Rundschreiben vom 01. August 2001 selbst freimütig angegeben hat, die Wettbewerbsposition der Antragsgegnerin zu stärken. Die Antragsgegnerin sieht sich, ausgehend vom deutschen Markt als dem wesentlichen Standbein ihrer zukünftigen Entwicklung, in einer Phase der Expansion und Spezialisierung. Mit der von den Lieferanten 36

geforderten Bonifikation soll die Ausgangslage der Antragsgegnerin im Wettbewerb verbessert werden. Das bedeutet aber, daß sich die Antragsgegnerin mit den nachträglich preisgünstiger gestalteten Einkäufen Vorteile vor anderen Mitbewerbern sichern will, um expandieren und damit Mitbewerber verdrängen zu können.

Diese Vorteile beruhen nicht auf dem eigenen Leistungsvermögen der Antragsgegnerin, sondern auf den Gratiszuwendungen ihrer Lieferanten. Die Antragsgegnerin läßt sich damit ihre erhofften Wettbewerbsvorteile letztlich durch ihre Lieferanten finanzieren. Denn aus der hier maßgeblichen Sicht der Mitbewerber darf nicht nur auf die einzelne Bitte gegenüber dem einzelnen Lieferanten abgestellt werden, sondern auf die Rechnungskürzungen insgesamt, aus denen sich die Antragsgegnerin erst die nennenswerten finanziellen Vorteile erhofft. Die einzelne Bitte stellt gewissermaßen den einzelnen Regentropfen dar, der zusammen mit allen anderen Regentropfen den Wolkenbruch ergibt, der den erhofften Erdrutsch des Wettbewerbsvorteils auslösen soll. 37

Diese eigenmächtige Preiskürzung der Antragsgegnerin kann auch nicht als wettbewerbsrechtlich noch hinzunehmender bloßer Versuch der Antragsgegnerin gewertet werden, im Nachhinein Versäumnisse bei der Preiskalkulation doch noch entgegenkommenderweise ausgeglichen zu bekommen. Die unmißverständliche Formulierung des Rundschreibens, die die Rechnungskürzung als unumstößliche Gewißheit darstellt, die dem Lieferanten keinerlei Spielraum mehr läßt, zeigt vielmehr, daß die Antragsgegnerin vom Erfolg ihrer Kürzungsaktion ausgegangen ist. Das bedeutet aber, daß sich die Antragsgegnerin selbst so viel Nachfragemacht zugerechnet hat, daß sie nicht mit ernsthafter Gegenwehr durch die Lieferanten gerechnet hat. Die Antragsgegnerin hat damit ihre Nachfragemacht eingesetzt, um im Nachhinein Preisvorteile zu erzielen, auf die sie als vertragstreuer Vertragspartner keinen Anspruch gehabt hätte. Normalerweise werden solche Preiskürzungen vom Vertragsgegner auch nicht hingenommen. Tut er dies gleichwohl, läßt sich eine solche Nachgiebigkeit nur damit erklären, daß er andernfalls Nachteile befürchtet, die gravierender sind als die, die durch eigenmächtige Rechnungskürzung entstehen können. 38

Die Verhaltensweise der Antragsgegnerin kann auch nicht damit gleichgesetzt werden, daß sie ihre Nachfragemacht bereits vor Abschluß der Lieferverträge einsetzt, um möglichst günstige Preise zu erzielen. Denn für den Lieferanten ist es von einem anderen Gewicht, ob der Preisdruck vor Abschluß der Lieferverträge oder wie hier erst nachher eingesetzt wird. Denn die Ausweichmöglichkeiten sind für den Lieferanten vor Vertragsabschluß in jedem Falle größer. Hat er sich einmal an einen bestimmten Händler gebunden und seine Produktion auf diese Lieferbeziehung eingestellt, ist ein Abnehmerwechsel erfahrungsgemäß nur unter erschwerten Umständen möglich. Der Lieferant wird sich deshalb einem Preisdiktat nach Vertragsabschluß eher beugen müssen als vor Vertragsabschluß. 39

Für die von der Antragsgegnerin angekündigten Preiskürzungen gibt es auch keine Gegenleistungen der Antragsgegnerin. Es werden nicht etwa sofort größere Mengen der gelieferten Waren abgenommen. Größere Absatzvolumina werden vielmehr ganz allgemein und vage in Aussicht gestellt und dies auch nur für den Fall, dass die gerade eingeleitete und nicht näher erläuterte auf Internationalisierung und Spezialisierung ausgerichtete Konzernstrategie realisiert werden kann. Inwieweit sich daraus für jeden einzelnen Lieferanten Vorteile ergeben könnten, bleibt offen. 40

Nimmt man sämtliche Begleitumstände der von der Antragsgegnerin angedrohten Rechnungskürzung zusammen, ergibt sich, daß die Antragsgegnerin hier ihre Nachfragemacht eingesetzt hat, um sich Sondervorteile zur Verbesserung ihrer Wettbewerbsposition zu Lasten ihrer Mitbewerber zu verschaffen. Ein solches Verhalten ist 41

wettbewerbsrechtlich nicht hinzunehmen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 42

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Ziff. 10 ZPO. 43

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE