
Datum: 21.09.2006
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 U 86/06
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2006:0921.4U86.06.00

Vorinstanz: Landgericht Arnberg, 8 O 10/06

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 6. April 2006 verkündete

Urteil der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Arnberg wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagten wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung des Klägers

durch Sicherheitsleistung in Höhe von 25.000,- EUR abzuwenden, falls

nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.	2
Der Kläger ist eine Wettbewerbsvereinigung im Sinne des § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG. Die Beklagte repariert gewerblich Kraftfahrzeuge. Die Beklagte warb am 27. September 2005 in der Zeitung "... " mit einer Werbeanzeige, in der sie von einem Hagelschaden betroffene Autofahrer ansprach (vgl. Bl.5). Sie bot bei einer Hagelschadenreparatur, und zwar einer Kasko-Abwicklung ab 1.000,- EUR Schaden neben einem kostenlosen Leihfahrzeug, Tagesterminen und Fahrzeugreinigung auch 150,- EUR in Bar an.	3
Der Kläger hat in dieser Werbung einen Verstoß gegen die §§ 3, 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit § 263 StGB gesehen. Er hat gemeint, dem Kunden werde ein Vorteil verschafft, der auf Kosten des Versicherers gehe, weil dieser über die tatsächliche Höhe des entstandenen Schadens getäuscht werde. Mit der Klage hat er von der Beklagten verlangt, es bei Meidung der üblichen Ordnungsmittel zu unterlassen,	4
im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren- oder Dienstleistungen des eigenen oder eines fremdem Unternehmens anzukündigen:	5
"Mit dieser Anzeige erhalten sie bei Hagelschadenreparatur 150,00 EUR in Bar*	6
*Kasko-Abwicklung ab 1.000,- EUR Schaden".	7
Die Beklagte hat sich gegen die Klage verteidigt. Sie hat gemeint, die beanstandete Werbung sei nicht unlauter. Dieser Fall sei nicht zu vergleichen mit den von der Rechtsprechung bislang entschiedenen Fällen, in denen bei der Reparatur von Windschutzscheiben die teilweise Erstattung des Selbstbehalts durch die Reparaturbetriebe zugesagt worden sei. Bei Hagelschäden stünden die Kosten für die Reparatur für die Beteiligten immer schon vorher fest, weil –anders als im Falle eines Glasschadens- in allen Fällen auf Veranlassung der eintrittspflichtigen Versicherung zunächst ein Schadensgutachten eingeholt werde. Deshalb komme in Fällen eines Hagelschadens eine Aufspaltung in einen vom Versicherten tatsächlich gezahlten und einen der Versicherung gemeldeten Reparaturpreis nicht in Betracht. Es komme noch hinzu, dass Versicherer wie etwa die E ihren Versicherungsnehmern die Selbstbeteiligung von 150 € erlassen, wenn diese den Hagelschaden bei einem von der Versicherung vorgeschlagenen Unternehmen beseitigen lassen. Die Versicherungswirtschaft werde deshalb nicht getäuscht, wenn der feststehende Reparaturpreis von ihr eingefordert und dem Kunden der Selbstbehalt von ihr, der Beklagten, aus dem Gewinn erstattet werde. Es sei wirtschaftlich gleich, ob die Versicherer selbst auf den Selbstbehalt verzichteten oder ob die Erstattung eines Betrages in gleicher Höhe durch den Reparaturbetrieb erfolge, bei dessen Beauftragung die Versicherung den Selbstbehalt einfordere.	8
Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Es hat zur Begründung ausgeführt, dass die Beklagte unlauter handele, weil sie potentiellen Kunden mit der Barvergütung für Reparaturaufträge in Zusammenhang mit Hagelschäden bei Kaskoabwicklung die Möglichkeit biete, ihre eintrittspflichtige Versicherung über die Höhe des Schadens zu täuschen. Nach der Werbung der Beklagten betrage der tatsächliche Reparaturpreis für einen Kaskoschaden in Höhe von 1.000 € für den Kunden nur 850 €, weil es aus dessen Sicht nur auf den Betrag ankomme, den er letztlich für die Reparatur aufwenden müsse. Die der eintrittspflichtigen Versicherung vorgelegte Reparaturrechnung weise dagegen einen Betrag von 1.000 € auf. Diese laufe dadurch Gefahr, den geltend gemachten Hagelschaden mit einem zu hohen Betrag zu regulieren, weil sie von der Barvergütung nichts wisse. Damit gewähre sie dem	9

Versicherungsnehmer einen Vermögensvorteil, auf den dieser keinen Anspruch habe. Die Versicherung kenne den tatsächlichen Reparaturpreis auch nicht deshalb, weil sie nach der Behauptung der Beklagten immer ein Gutachten in Auftrag gebe, bevor der Reparaturauftrag erteilt werden könne. Diese Behauptung sei unsubstantiiert, weil die denkbaren Versicherungen im Inland wie im Ausland nicht zu überschauen seien und es auch keine allgemeine Übung gebe, solche Schäden immer begutachten zu lassen. Im Übrigen müsste auch eine Begutachtung nicht zwingend dazu führen, dass der geschätzte Reparaturaufwand mit den tatsächlich anfallenden Kosten übereinstimme.

Die Beklagte greift das Urteil mit der Berufung an. Sie meint, die vom Landgericht vertretene Ansicht, die Versicherung werde bei der Gewährung der Barvergütung bei Erteilung eines Reparaturauftrags über die Höhe des vom Versicherten aufzubringenden Betrages getäuscht, verkenne die Besonderheiten der Reparatur und Regulierung von Hagelschäden. Die Reparaturkosten lägen bei Hagelschäden wesentlich höher als bei Glasschäden, insbesondere wenn es dabei um den Austausch der Windschutzscheibe gehe. Deshalb würden die Hagelschäden auch schon vor der Reparatur durch einen von der Versicherung beauftragten Sachverständigen begutachtet. Die Versicherung kenne nach der Erstattung des Gutachtens die entstehenden Kosten, die der Reparaturbetrieb auch nicht überschreiten könne. Sie sei gerade deshalb nicht in Gefahr, dass sie den in der Rechnung ausgewiesenen Betrag zu Unrecht als den tatsächlichen Reparaturpreis betrachten könne. Es komme daher nicht zu dem Phänomen eines gespaltenen Preises. Die Beklagte bestreitet, dass von der Werbung auch ausländische Versicherte angesprochen würden. Sie verweist nochmals darauf, dass die Versicherungswirtschaft ihrerseits regulierend in den Wettbewerb eingegriffen habe, indem sie gegenüber ihren Versicherungsnehmern auf die Selbstbeteiligung verzichte, wenn diese ganz bestimmte Reparaturwerkstätten aufsuchten. Der Wettbewerb werde deshalb nicht beeinträchtigt, wenn andere Werkstätten den Versicherten eine Barvergütung in Höhe des Selbstbehaltes aus ihrem Gewinn zahlen würden. 10

Die Beklagte beantragt, 11

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen. 12

Der Kläger beantragt, 13

die Berufung zurückzuweisen. 14

Er verteidigt mit näheren Ausführungen das angefochtene Urteil. Er meint, dass gemäß § 13 Abs. 5 AKB der Versicherer auch bei Hagelschäden nur die erforderlichen Kosten der Wiederherstellung ersetze, und zwar bei Kaskoschäden abzüglich der vereinbarten Selbstbeteiligung. Dabei komme es auf die Höhe des Schadens und darauf, ob vor der Reparatur von der Versicherung ein Gutachten eingeholt werde, nicht an. Selbst wenn die Kosten durch einen Sachverständigen geschätzt worden seien, seien nur die tatsächlich berechneten Kosten von der Versicherung zu ersetzen, wenn sie bei der vollständigen Reparatur geringer ausgefallen wären. Hier gehe es auch nur um Fälle, in denen die vom Sachverständigen errechneten Kosten tatsächlich nicht aufgewandt worden seien. Dann bestehe die Gefahr, dass der Versicherer den in der Rechnung ausgewiesenen Reparaturpreis für den tatsächlichen Reparaturpreis halte, obwohl der Versicherungsnehmer tatsächlich nur 150 € weniger aufgewandt habe. Es könne auch nicht darauf abgestellt werden, dass die Versicherungswirtschaft teilweise mit Unternehmen kooperiere und bei deren Einschaltung auf den Selbstbehalt verzichte. Insoweit handele es sich um eine freiwillige Entscheidung der entsprechenden Versicherung. 15

II.	16
Die Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg, weil dem Kläger der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zusteht. Die beanstandete Werbung der Beklagten stellt einen Gesetzesverstoß dar, der wettbewerbswidrig ist.	17
1) Der Unterlassungsantrag und das ihm folgende Verbot sind hier bestimmt genug im Sinne des § 253 Abs.2 Nr.2 ZPO. Es ist hinreichend deutlich, dass es um die Werbung mit einer Barvergütung in Höhe von 150 € für Hagelschadenreparaturen bei Kaskoschäden ab 1.000 € und die Durchführung der so beworbenen Aktionen geht.	18
2) Ein Unterlassungsanspruch des Klägers ergibt sich aus §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2, 3, 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit § 263 StGB.	19
a) Die Klagebefugnis des Klägers folgt aus § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG und wird auch von der Beklagten nicht in Zweifel gezogen.	20
b) Der Unterlassungsanspruch setzt nach § 8 Abs. 1 UWG voraus, dass die Werbung der Beklagten und die Durchführung der beworbenen Aktion unlautere Wettbewerbshandlungen im Sinne des § 3 UWG sind. Nach § 4 Nr. 11 UWG handelt unlauter in diesem Sinne, wer einer gesetzlichen Vorschrift zuwider handelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Eine solche Marktverhaltensregelung stellt auch der Betrugstatbestand des § 263 StGB dar (vgl. Senat, Urteil vom 1. März 2005 - 4 U 174/04; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 24. Auflage, § 4 Rdn. 11.179). Ein Wettbewerber begeht somit auch einen Wettbewerbsverstoß, wenn er in betrügerischer Weise auf den Wettbewerb einwirkt.	21
c) Die Beklagte hat durch Teilnahme an einem Betrug ihres Auftraggebers zu Lasten der eintrittsverpflichteten Versicherung in betrügerischer Weise auf den Wettbewerb eingewirkt, indem sie den von einem Kasko-Hagelschaden ab 1000,- € betroffenen Kunden eine Barvergütung in Höhe von 150 € angeboten hat, falls diese ihr den Reparaturauftrag erteilen. Nach § 13 Abs. 5 AKB ersetzt der Versicherer auch bei solchen Beschädigungen eines Fahrzeuges die für die Wiederherstellung erforderlichen Kosten. Erforderlich ist im Regelfall der Reparaturaufwand in einer Fachwerkstatt, die den Schaden fachgerecht behebt. Wenn dem Geschädigten aber vorab ein Betrag von 150,- € ausgezahlt wird, stellt sich für ihn der Reparaturaufwand als um diesen Betrag geringer dar. Wenn der Versicherung der tatsächliche Aufwand mitgeteilt wird, ohne dass sie von der Barvergütung weiß, erliegt sie dem Irrtum, der Versicherungsnehmer müsse den in Rechnung gestellten Betrag voll bezahlen. Deshalb legt sie ihrer Regulierung dann den vollen Betrag zugrunde und zieht von dem vollen Betrag den Selbstbehalt ab. Wäre sie davon informiert worden, dass ihrem Versicherungsnehmer 150 € vorab erstattet worden sind, hätte sie dies bei der Regulierung berücksichtigt und der Erstattung nur den Reparaturaufwand abzüglich der 150 € zugrunde gelegt und davon noch einmal den Selbstbehalt abgezogen. Das Rechenbeispiel des Klägers auf Seite 2 der Berufungsbegründung (Bl. 82 d.A.) macht dies in Zahlen deutlich. Im vorliegenden Fall gibt es also ebenso wie bei dem vom Senat entschiedenen Glasschadensfall einen gespaltenen Preis des Reparaturunternehmens. Während dem Versicherungsnehmer im Ergebnis tatsächlich 150 € weniger abverlangt werden, wird gegenüber der Versicherung der volle Reparaturaufwand geltend gemacht. Die Versicherung soll und wird der Regulierung somit einen überhöhten Preis zugrundelegen. Die beworbene Barvergütung zielt damit auch hier auf einen Betrug zu Lasten des Versicherers.	22

d) Dem steht auch nicht entgegen, dass es sein mag, dass die Versicherungen bei Hagelschäden jedenfalls in der Regel vor der Reparatur ein Gutachten einholen und nach Vorlage des Gutachtens eine exakte Vorstellung davon haben, in welcher Höhe Reparaturkosten anfallen können. Selbst wenn nach einer solchen Begutachtung die Reparaturwerkstätten gehalten sind, den geschätzten Betrag nicht nennenswert zu überschreiten, wird damit der Reparaturaufwand nicht festgelegt. Es gibt keinen objektiven Reparaturpreis in diesem Sinne. Werden höhere Kosten erforderlich, so sind die höheren Kosten auch zu erstatten. Ist der Reparaturaufwand aber geringer als vom Gutachter angenommen, so wird nicht etwa der geschätzte Schadensbetrag erstattet, sondern der tatsächliche –geringere- Aufwand. Stimmen die geschätzten Kosten und der tatsächliche Aufwand überein, so wird der einheitliche Betrag erstattet, weil er der tatsächliche Reparaturaufwand ist. Legt man das zugrunde, so wird bei Zahlung der Barvergütung ohne Kenntnis der Versicherung in jedem Fall ein zu hoher Reparaturaufwand in Rechnung gestellt. Wenn der Betrag dem vom Gutachter geschätzten Betrag entspricht oder darunter liegt, wird sich das in jedem Fall auch zu Lasten der Versicherung auswirken, weil sie den höheren Reparaturaufwand, der die gezahlten 150 € nicht berücksichtigt, ohne weiteres der Regulierung zugrunde legt. Die Versicherung zahlt dann einen höheren Betrag völlig unabhängig davon, dass sie schon über eigene Vorstellungen von der mutmaßliche Schadenshöhe verfügte.

e) Es kommt auch nicht darauf an, ob einzelne Versicherungen wie die E dadurch in den Wettbewerb eingegriffen haben mögen, dass sie ihren Versicherungsnehmern den Erlass der Selbstbeteiligung für den Fall angeboten haben, dass diese bestimmte Reparaturwerkstätten beauftragen. Es bedarf keiner Entscheidung, ob ein solches Verhalten kartellrechtlich oder wettbewerbsrechtlich zulässig ist oder nicht. Selbst wenn es nicht zulässig sein sollte und das Marktverhalten der Marktteilnehmer wesentlich beeinflussen könnte, berechtigte das die Beklagte nicht, ihrerseits an einem betrügerischem Verhalten von Versicherungsnehmern gegenüber allen möglichen Versicherungen, die solche Praktiken anwenden oder auch nicht, mitzuwirken. Eine solche Quasi-Aufrechnung von völlig unterschiedlichen Verhaltensweisen ist nicht möglich. 24

f) Dem oben schon angesprochenen ausreichenden Einfluss des Betrugstatbestandes auf das Marktgeschehen steht im vorliegenden Fall auch nicht entgegen, dass es bei dem beabsichtigten Versicherungsbetrug um einen Vermögensschaden des betreffenden Versicherers geht und nicht des Kunden. Der Versicherer ist vielmehr im Hinblick auf die beworbene Reparaturleistung als geschützter Marktteilnehmer anzusehen, weil er durch die Besonderheiten der Kaskoversicherung in Bezug auf die Preisgestaltung gleichsam in die Rolle des Kunden des Reparaturunternehmens rückt. Da den Kunden und Versicherungsnehmer wirtschaftlich nur der Selbstbehalt interessiert, der der Höhe nach immer gleich bleibt, kommen Preisvergünstigungen –wie oben auch schon ausgeführt- im Ergebnis nur dem Versicherer zugute. Damit werden die Abwicklung des Versicherungsverhältnisses und etwaige täuschende Erklärungen des Versicherungsnehmers in diesem Verhältnis ausreichend eng in dessen Geschäftsbeziehung mit dem Reparaturbetrieb einbezogen. 25

g) Wird durch das Werbeverhalten ein Betrug der Kunden und Versicherungsnehmer ermöglicht, liegt auch kein Bagatellfall vor. 26

h) Auch das Durchführungsverbot ist gerechtfertigt. Nicht nur die Werbung, sondern auch das mit der beanstandeten Werbung versprochene Verhalten selbst stellt sich als wettbewerbswidrig dar. Denn gerade die Barvergütung ermöglicht das betrügerische 27

Verhalten, das gegen § 263 StGB verstößt, der als marktregelnde Vorschrift im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG auch den Versicherer als Marktteilnehmer im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG schützt.

Die Revision war nach § 543 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO ebenso wie in der Sache 4 U 174 / 04 des Senats im Hinblick auf die Fortbildung des Rechts in Bezug auf § 4 Nr. 11 UWG zuzulassen. 28

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 29

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Ziff. 10, 711 ZPO. 30