

# TE OGH 1998/3/17 4Ob62/98s

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.03.1998

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kodek als Vorsitzenden, durch den Hofrat des Obersten Gerichtshof Dr.Graf, die Hofräatin des Obersten Gerichtshofes Dr.Griß, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Zechner und die Hofräatin des Obersten Gerichtshofes Dr.Schenk als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Rudolf W\*\*\*\*\* KG, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.Norbert Gugerbauer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei R\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\* vertreten durch Binder, Grösswang & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung, Schadenersatz und Veröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 500.000), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 27.November 1997, GZ 3 R 190/97a-11, womit der Beschuß des Handelsgerichtes Wien vom 20.August 1997, GZ 15 Cg 125/97t-6, bestätigt wurde, den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, daß sie wie folgt zu lauten haben:

"Einstweilige Verfügung

Zur Sicherung des inhaltsgleichen Anspruches der Klägerin wider die Beklagte auf Unterlassung wettbewerbswidriger Handlungen wird der Beklagten ab sofort verboten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs an Kunden der klagenden Partei Service-Gutscheine im Gegenwert von S 1.000 zu übergeben, welche ausschließlich bei der Inanspruchnahme von Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten der Firma A\*\*\*\*\* Renault \*\*\*\*\* eingelöst werden können."

Die Klägerin hat die Kosten des Verfahrens aller drei Instanzen vorläufig, die Beklagte hat die Kosten des Verfahrens aller drei Instanzen endgültig selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die Klägerin betreibt den Handel mit Fahrzeugen und eine Autoreparaturwerkstätte. Sie stand seit fast 40 Jahren mit der Beklagten, der Generalimporteurin für Fahrzeuge der Marke Renault in Österreich, in Vertragsbeziehung und war berechtigt, in mehreren Bezirken Kärntens exklusiv Fahrzeuge und Ersatzteile dieser Marke zu vertreiben. Nach Aufkündigung des Händlervertrages durch die Beklagte zum 30.9.1996 übernahm die Firma A\*\*\*\*\* Renault \*\*\*\*\* ab 1.10.1996 das bisherige Vertragsgebiet der Klägerin als neue Vertragshändlerin. Die Klägerin macht in einem beim Handelsgericht Wien anhängigen Verfahren Ausgleichsansprüche nach § 24 Abs 1 HVG geltend. In der Tagsatzung vom

16.6.1997 wurden mehrere Vergleichsvorschläge diskutiert; ein Vergleich scheiterte. Am 19.6.1997 verfaßte die Beklagte ein Schreiben, in welchem sie ihre neue Vertragshändlerin unter Darstellung der geänderten Vertragsverhältnisse präsentierte und für sie warb. Das Schreiben enthielt einen Servicegutschein über S 1.000, einzulösen bei Inanspruchnahme einer Werkstättenleistung der neuen Vertragshändlerin. Die Beklagte versendete Schreiben und Gutschein in einer Auflage von 400 Stück an Renault-Besitzer, deren Namen und Adresse sie in ihrer Kartei hatte. Die Kosten dieser Aktion übernahmen die Beklagte und ihre neue Vertragshändlerin gemeinsam. Die Klägerin betreut auch noch nach Auflösung ihres Händlervertrages weiterhin Fahrzeuge der Marke Renault. Sie verfügt über dazu speziell eingeschulte Mitarbeiter und verarbeitet Original-Ersatzteile dieser Marke. Ihr Anfall an derartigen Reparaturen ging ab der zweiten Monatshälfte Juni 1997 deutlich zurück. Die Klägerin betreibt den Handel mit Fahrzeugen und eine Autoreparaturwerkstatt. Sie stand seit fast 40 Jahren mit der Beklagten, der Generalimporteurin für Fahrzeuge der Marke Renault in Österreich, in Vertragsbeziehung und war berechtigt, in mehreren Bezirken Kärntens exklusiv Fahrzeuge und Ersatzteile dieser Marke zu vertreiben. Nach Aufkündigung des Händlervertrages durch die Beklagte zum 30.9.1996 übernahm die Firma A\*\*\*\*\* Renault \*\*\*\*\* ab 1.10.1996 das bisherige Vertragsgebiet der Klägerin als neue Vertragshändlerin. Die Klägerin macht in einem beim Handelsgericht Wien anhängigen Verfahren Ausgleichsansprüche nach Paragraph 24, Absatz eins, HVG geltend. In der Tagsatzung vom 16.6.1997 wurden mehrere Vergleichsvorschläge diskutiert; ein Vergleich scheiterte. Am 19.6.1997 verfaßte die Beklagte ein Schreiben, in welchem sie ihre neue Vertragshändlerin unter Darstellung der geänderten Vertragsverhältnisse präsentierte und für sie warb. Das Schreiben enthielt einen Servicegutschein über S 1.000, einzulösen bei Inanspruchnahme einer Werkstättenleistung der neuen Vertragshändlerin. Die Beklagte versendete Schreiben und Gutschein in einer Auflage von 400 Stück an Renault-Besitzer, deren Namen und Adresse sie in ihrer Kartei hatte. Die Kosten dieser Aktion übernahmen die Beklagte und ihre neue Vertragshändlerin gemeinsam. Die Klägerin betreut auch noch nach Auflösung ihres Händlervertrages weiterhin Fahrzeuge der Marke Renault. Sie verfügt über dazu speziell eingeschulte Mitarbeiter und verarbeitet Original-Ersatzteile dieser Marke. Ihr Anfall an derartigen Reparaturen ging ab der zweiten Monatshälfte Juni 1997 deutlich zurück.

Zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches beantragt die Klägerin, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs an Kunden der Klägerin Servicegutscheine im Gegenwert von S 1.000 zu übergeben, welche ausschließlich bei der Inanspruchnahme von Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten der Firma A\*\*\*\*\* Renault \*\*\*\*\* eingelöst werden können. Die Beklagte führt einen Vernichtungswettbewerb gegen die Klägerin. Sie habe - nachdem die Klägerin in einem auf Zahlung eines Ausgleichsbetrages nach § 24 Abs 1 HVG angestrengten Verfahren ein unangemessen niedriges Vergleichsanbot der Beklagten abgelehnt hatte - allen ehemaligen Renault-Kunden der Klägerin einen Gutschein über S 1.000 zur Einlösung ausschließlich beim neuen Vertragspartner geschickt. Als Folge dieser Aktion habe die Klägerin schon im Juni 1997 einen Umsatzrückgang von 25 % erlitten; im Juli 1997 sei das Werkstattengeschäft fast völlig zum Erliegen gekommen. Die Beklagte sei auf dem maßgeblichen Markt beherrschend. Ihre Gutscheinaktion bedeute eine Behinderung von Wettbewerbern, ein mißbräuchliches Mittel zur Umsatzbeschränkung Dritter und eine Diskriminierung nicht autorisierter Werkstätten und verstöße gegen § 35 Abs 1 Z 2 und 3 KartG und gegen Art 86 EGV. Beide Normen seien Schutzgesetze im Sinn der §§ 1311 ABGB und 1 UWG. Die Gutscheinaktion der Beklagten sei im übrigen sittenwidrig im Sinn des § 1 UWG. Bei der gegebenen Marktmacht der Beklagten genüge schon ein geringer Unwertgehalt ihres Verhaltens zur Begründung der Unlauterkeit. Zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches beantragt die Klägerin, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs an Kunden der Klägerin Servicegutscheine im Gegenwert von S 1.000 zu übergeben, welche ausschließlich bei der Inanspruchnahme von Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten der Firma A\*\*\*\*\* Renault \*\*\*\*\* eingelöst werden können. Die Beklagte führt einen Vernichtungswettbewerb gegen die Klägerin. Sie habe - nachdem die Klägerin in einem auf Zahlung eines Ausgleichsbetrages nach Paragraph 24, Absatz eins, HVG angestrengten Verfahren ein unangemessen niedriges Vergleichsanbot der Beklagten abgelehnt hatte - allen ehemaligen Renault-Kunden der Klägerin einen Gutschein über S 1.000 zur Einlösung ausschließlich beim neuen Vertragspartner geschickt. Als Folge dieser Aktion habe die Klägerin schon im Juni 1997 einen Umsatzrückgang von 25 % erlitten; im Juli 1997 sei das Werkstattengeschäft fast völlig zum Erliegen gekommen. Die Beklagte sei auf dem maßgeblichen Markt beherrschend. Ihre Gutscheinaktion bedeute eine Behinderung von Wettbewerbern, ein mißbräuchliches Mittel zur Umsatzbeschränkung Dritter und eine Diskriminierung nicht autorisierter Werkstätten und verstöße gegen Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer 2 und 3 KartG

und gegen Artikel 86, EGV. Beide Normen seien Schutzgesetze im Sinn der Paragraphen 1311, ABGB und 1 UWG. Die Gutscheinaktion der Beklagten sei im übrigen sittenwidrig im Sinn des Paragraph eins, UWG. Bei der gegebenen Marktmacht der Beklagten genüge schon ein geringer Unwertgehalt ihres Verhaltens zur Begründung der Unlauterkeit.

Die Beklagte beantragt, den Sicherungsantrag abzuweisen. Die Gutschriftaktion stehe in keinem Zusammenhang mit der Prozeßführung über den Ausgleichsanspruch der Klägerin und sei eine nach österreichischem Recht und Gemeinschaftsrecht zulässige Werbeaktion gegenüber Renault-Kunden. Verwerfliche Mittel würden nicht angewendet. Im übrigen habe die Klägerin vom neuen Vertragshändler der Beklagten die exklusive Vertretung von Fahrzeugen der Marke Mazda übernommen; es liege in der Natur eines Markenwechsels, daß die bisherigen Markenkunden zum neuen Markenhändler wechselten, wobei die Klägerin ihrerseits Mazda-Kunden gewonnen habe. Marktmißbrauch im Sinn des § 35 KartG liege nicht vor; die Gutscheinaktion behindere den Zugang der Klägerin zum Markt in keiner Weise und könnte auch von einem kleineren Unternehmen praktiziert werden. Die Beklagte beantragt, den Sicherungsantrag abzuweisen. Die Gutschriftaktion stehe in keinem Zusammenhang mit der Prozeßführung über den Ausgleichsanspruch der Klägerin und sei eine nach österreichischem Recht und Gemeinschaftsrecht zulässige Werbeaktion gegenüber Renault-Kunden. Verwerfliche Mittel würden nicht angewendet. Im übrigen habe die Klägerin vom neuen Vertragshändler der Beklagten die exklusive Vertretung von Fahrzeugen der Marke Mazda übernommen; es liege in der Natur eines Markenwechsels, daß die bisherigen Markenkunden zum neuen Markenhändler wechselten, wobei die Klägerin ihrerseits Mazda-Kunden gewonnen habe. Marktmißbrauch im Sinn des Paragraph 35, KartG liege nicht vor; die Gutscheinaktion behindere den Zugang der Klägerin zum Markt in keiner Weise und könnte auch von einem kleineren Unternehmen praktiziert werden.

Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ab. Die Förderung von Fachhändlern durch marktbeherrschende Generalimporteure sei auch gemeinschaftsrechtlich nach der hier anzuwendenden Gruppenfreistellungsverordnung zulässig, das Vorgehen der Beklagten damit nicht sittenwidrig.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Klägerin nicht Folge und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstands S 50.000 übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Ob die Gutschriftaktion gegen Art 86 EGV verstöße, könne ungeprüft bleiben. Die Anwendung dieser Norm setze voraus, daß die wettbewerbsbeschränkende Maßnahme geeignet sei, den Handel zwischen Mitgliedsstaaten zu beeinträchtigen. Die von der Beklagten durchgeführte Aktion wirke sich nur auf den Markt für Reparaturleistungen an Renault-Fahrzeugen im Raum Klagenfurt und Umgebung aus, ein grenzüberschreitender Sachverhalt liege demnach ebensowenig vor wie eine Maßnahme der versuchten Abschottung des nationalen Marktes. Für die Anwendung von EU-Kartellrecht bleibe deshalb kein Raum. Das Erstgericht habe sich auch zutreffend nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Beklagte ein marktmißbräuchliches Verhalten im Sinn des § 35 KartG zu verantworten habe. Selbst ein allfälliger Verstoß gegen § 35 KartG sei nicht zugleich automatisch als Sittenverstoß im Sinn des § 1 UWG zu beurteilen. So habe der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit Verstößen gegen das Nahversorgungsgesetz ausgesprochen, daß der Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung nicht schon ex lege verboten sei, sondern erst auf Antrag einer Partei durch das Kartellgericht verboten werden könne. Daraus sei mit Koppensteiner der Schluß zu ziehen, daß ohne kartellrechtliche Untersagungsverfügung keine Norm vorliege, die verletzt werden könnte. Die Zusage einer Gutschrift für den Fall der Inanspruchnahme von Dienstleistungen sei wirtschaftlich als Barrabatt zu beurteilen. Ob die beanstandete Aktion als Form der Wertreklame gegen § 1 UWG verstöße, hänge davon ab, ob über die unentgeltliche Zuwendung hinaus weitere, die Sittenwidrigkeit begründende Begleitumstände hinzutreten, die auf ein Ausschalten der Mitbewerber vom Wettbewerb abzielen. Dies sei hier nicht der Fall. Im Vordergrund der Aktion stehe die legitime Absicht der Beklagten als inländischer Generalimporteurin, Eigentümern solcher Fahrzeuge den Wechsel in der Person ihres autorisierten Vertragshändlers im Raum K\*\*\*\*\* bekanntzumachen. Eine gezielt gegen die Klägerin gerichtete Aktion im Rahmen eines Behindergewettbewerbs mit der Absicht, diese vom Markt zu verdrängen, könne unter diesen Umständen nicht unterstellt werden und sei auch nicht zwingend aus den sinkenden Umsatzzahlen der Klägerin bei Renault-Kunden ableitbar. Daß die Gutschriftempfänger in psychologischen Kaufzwang gerieten, sei bei der vorliegenden Dienstleistung nicht zu erwarten. Die Wahl der Werkstätte werde vielfach davon abhängig gemacht, ob es sich um einen autorisierten Fachbetrieb für Fahrzeuge einer bestimmten Marke handle, da dieser Umstand für die Wahrung von Garantierechten gegenüber dem Hersteller im Regelfall entscheidend sei. Angesichts des zwischen Kraftfahrzeugwerkstätten und ihren Kunden zumeist bestehenden besonderen Vertrauensverhältnisses vermöge eine einmalige Gutschrift über 1.000 S

keine psychologische Zwangslage zum Werkstattwechsel zu schaffen. Die Höhe der Gutschrift sei im übrigen maßvoll. Von einem Vernichtungswettbewerb unter Anbieten von Kampfpreisen könne keine Rede sein. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Klägerin nicht Folge und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstands S 50.000 übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Ob die Gutschriftaktion gegen Artikel 86, EGV verstößt, könne ungeprüft bleiben. Die Anwendung dieser Norm setze voraus, daß die wettbewerbsbeschränkende Maßnahme geeignet sei, den Handel zwischen Mitgliedsstaaten zu beeinträchtigen. Die von der Beklagten durchgeföhrte Aktion wirke sich nur auf den Markt für Reparaturleistungen an Renault-Fahrzeugen im Raum Klagenfurt und Umgebung aus, ein grenzüberschreitender Sachverhalt liege demnach ebensowenig vor wie eine Maßnahme der versuchten Abschottung des nationalen Marktes. Für die Anwendung von EU-Kartellrecht bleibe deshalb kein Raum. Das Erstgericht habe sich auch zutreffend nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Beklagte ein marktmißbräuchliches Verhalten im Sinn des Paragraph 35, KartG zu verantworten habe. Selbst ein allfälliger Verstoß gegen Paragraph 35, KartG sei nicht zugleich automatisch als Sittenverstoß im Sinn des Paragraph eins, UWG zu beurteilen. So habe der Oberste Gerichtshof im Zusammenhang mit Verstößen gegen das Nahversorgungsgesetz ausgesprochen, daß der Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung nicht schon ex lege verboten sei, sondern erst auf Antrag einer Partei durch das Kartellgericht verboten werden könne. Daraus sei mit Koppensteiner der Schluß zu ziehen, daß ohne kartellrechtliche Untersagungsverfügung keine Norm vorliege, die verletzt werden könnte. Die Zusage einer Gutschrift für den Fall der Inanspruchnahme von Dienstleistungen sei wirtschaftlich als Barrabatt zu beurteilen. Ob die beanstandete Aktion als Form der Wertreklame gegen Paragraph eins, UWG verstößt, hänge davon ab, ob über die unentgeltliche Zuwendung hinaus weitere, die Sittenwidrigkeit begründende Begleitumstände hinzutreten, die auf ein Ausschalten der Mitbewerber vom Wettbewerb abzielen. Dies sei hier nicht der Fall. Im Vordergrund der Aktion stehe die legitime Absicht der Beklagten als inländischer Generalimporteurin, Eigentümern solcher Fahrzeuge den Wechsel in der Person ihres autorisierten Vertragshändlers im Raum K\*\*\*\*\* bekanntzumachen. Eine gezielt gegen die Klägerin gerichtete Aktion im Rahmen eines Behindierungswettbewerbs mit der Absicht, diese vom Markt zu verdrängen, könne unter diesen Umständen nicht unterstellt werden und sei auch nicht zwingend aus den sinkenden Umsatzzahlen der Klägerin bei Renault-Kunden ableitbar. Daß die Gutschriftempfänger in psychologischen Kaufzwang gerieten, sei bei der vorliegenden Dienstleistung nicht zu erwarten. Die Wahl der Werkstätte werde vielfach davon abhängig gemacht, ob es sich um einen autorisierten Fachbetrieb für Fahrzeuge einer bestimmten Marke handle, da dieser Umstand für die Wahrung von Garantierechten gegenüber dem Hersteller im Regelfall entscheidend sei. Angesichts des zwischen Kraftfahrzeugwerkstätten und ihren Kunden zumeist bestehenden besonderen Vertrauensverhältnisses vermöge eine einmalige Gutschrift über 1.000 S keine psychologische Zwangslage zum Werkstattwechsel zu schaffen. Die Höhe der Gutschrift sei im übrigen maßvoll. Von einem Vernichtungswettbewerb unter Anbieten von Kampfpreisen könne keine Rede sein.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs der Klägerin ist berechtigt.

Zur Begründung ihres Unterlassungsbegehrens beruft sich die Klägerin auf Art 86 EGV, § 35 KartG und § 1 UWG. Wie schon das Rekursgericht zutreffend ausgeführt hat, setzt die Anwendung des Art 86 EGV durch das nationale Gericht voraus, daß die (wettbewerbsbeschränkende) Maßnahme geeignet ist, den Handel - worunter auch Dienstleistungsverkehr zu verstehen ist (s. Koppensteiner Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht 3, 307 Rz 35; Zäch, Wettbewerbsrecht der Europäischen Union 60) - zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Bei der Frage, ob dies der Fall ist, kommt es auf die Wirkung der Maßnahme an. Eine Beeinträchtigung oder doch die Eignung zu einer Beeinträchtigung ist dann anzunehmen, wenn sich anhand einer Gesamtheit objektiver, rechtlicher oder tatsächlicher Umstände mit hinreichender Wahrscheinlichkeit voraussehen läßt, daß die Maßnahme den Warenverkehr zwischen Mitgliedsstaaten unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell beeinflussen und dadurch der Errichtung eines einheitlichen Marktes zwischen den Mitgliedsstaaten hinderlich sein kann (ÖBI 1997, 180 - Autoschmiermittel; Zäch aaO 58 ff). Es ist nicht entscheidend, ob dieser Markt tatsächlich negativ beeinflußt wird. Entscheidend ist vielmehr, ob sich die Warenströme durch die Maßnahme anders entwickeln oder entwickeln können, als das ohne diese Maßnahme der Fall wäre (ÖBI 1997, 180 - Autoschmiermittel mwN). Zur Begründung ihres Unterlassungsbegehrens beruft sich die Klägerin auf Artikel 86, EGV, Paragraph 35, KartG und Paragraph eins, UWG. Wie schon das Rekursgericht zutreffend ausgeführt hat, setzt die Anwendung des Artikel 86, EGV durch das nationale Gericht voraus, daß die (wettbewerbsbeschränkende) Maßnahme geeignet ist, den Handel - worunter auch

Dienstleistungsverkehr zu verstehen ist (s. Koppensteiner Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht3, 307 Rz 35; Zäch, Wettbewerbsrecht der Europäischen Union 60) - zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Bei der Frage, ob dies der Fall ist, kommt es auf die Wirkung der Maßnahme an. Eine Beeinträchtigung oder doch die Eignung zu einer Beeinträchtigung ist dann anzunehmen, wenn sich anhand einer Gesamtheit objektiver, rechtlicher oder tatsächlicher Umstände mit hinreichender Wahrscheinlichkeit voraussehen läßt, daß die Maßnahme den Warenverkehr zwischen Mitgliedsstaaten unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell beeinflussen und dadurch der Errichtung eines einheitlichen Marktes zwischen den Mitgliedsstaaten hinderlich sein kann (ÖBI 1997, 180 - Autoschmiermittel; Zäch aaO 58 ff). Es ist nicht entscheidend, ob dieser Markt tatsächlich negativ beeinflußt wird. Entscheidend ist vielmehr, ob sich die Warenströme durch die Maßnahme anders entwickeln oder entwickeln können, als das ohne diese Maßnahme der Fall wäre (ÖBI 1997, 180 - Autoschmiermittel mwN).

Die hier zugunsten der neuen Vertragshändlerin ausschließlich an Renault-Besitzer im Raum Kärnten (deren Namen die Beklagte bereits in ihrer Kartei erfaßt hat) gerichtete Werbeaktion ist geeignet, bisher von der Klägerin als ehemaliger Vertragshändlerin betreute Kunden zugunsten der neuen Vertragshändlerin abzuwerben. Sie beeinflußt damit den Handel mit Renault-Fahrzeugen und -Ersatzteilen in Kärnten, indem sie zu einer Verschiebung der (innerstaatlichen) Nachfrage von einem zum anderen österreichischen Händler führt. Auswirkungen auf den zwischenstaatlichen Handel sind nicht zu erkennen. Die Vorgangsweise der Beklagten ist daher nach innerstaatlichem Recht zu beurteilen.

Der erkennende Senat sieht sich auch nicht veranlaßt, ein Vorabentscheidungsverfahren zu den von der Klägerin bezeichneten Fragen einzuholen.

Die Klägerin stützt ihren Anspruch ua auf § 35 KartG iVm § 1 UWG. Der Oberste Gerichtshof hat bereits mehrfach ausgesprochen, daß ein Verstoß gegen das Kartellgesetz gleichzeitig auch einen Verstoß gegen § 1 UWG bilden könne, und zwar dann, wenn sich der Unternehmer schuldhaft über eine Vorschrift des Kartellgesetzes hinwegsetzt, um im Wettbewerb einen Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern zu erlangen (WBI 1993, 264 - Ursprungszeugnisse; ÖBI 1994, 66 - Linzer Straßenbahnen = ecolex 1994, 405 [Tahedl]; ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft; Fitz/Gamerith Wettbewerbsrecht2 94). Diese Rechtsansicht wird entgegen Koppensteiner (Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht3 § 12 Rz 54 f), wonach erst durch die kartellgerichtliche Untersagungsverfügung eine Norm vorliege, deren Verletzung einen Verstoß gegen § 1 UWG bedeuten könne, aufrechterhalten. Schon der Mißbrauch der marktbeherrschenden Stellung selbst kann - bei Hinzutreten der weiteren im § 1 UWG geforderten Voraussetzungen - einen Verstoß gegen diese Bestimmung darstellen (vgl Barfuß/Wollmann/Tahedl, Österreichisches Kartellrecht 108 f). Wie aus den Materialien ersichtlich, ging auch der Justizausschuß davon aus, daß ein Verstoß gegen § 35 KartG zugleich ein Verstoß gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb sein kann, und der betroffene Unternehmer jedenfalls nach diesem Gesetz ein individuelles Klagerecht habe (Bericht des Justizausschusses 717 BlgNR XVII GP, 4). Die Klägerin stützt ihren Anspruch ua auf Paragraph 35, KartG in Verbindung mit Paragraph eins, UWG. Der Oberste Gerichtshof hat bereits mehrfach ausgesprochen, daß ein Verstoß gegen das Kartellgesetz gleichzeitig auch einen Verstoß gegen Paragraph eins, UWG bilden könne, und zwar dann, wenn sich der Unternehmer schuldhaft über eine Vorschrift des Kartellgesetzes hinwegsetzt, um im Wettbewerb einen Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern zu erlangen (WBI 1993, 264 - Ursprungszeugnisse; ÖBI 1994, 66 - Linzer Straßenbahnen = ecolex 1994, 405 [Tahedl]; ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft; Fitz/Gamerith Wettbewerbsrecht2 94). Diese Rechtsansicht wird entgegen Koppensteiner (Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht3 Paragraph 12, Rz 54 f), wonach erst durch die kartellgerichtliche Untersagungsverfügung eine Norm vorliege, deren Verletzung einen Verstoß gegen Paragraph eins, UWG bedeuten könne, aufrechterhalten. Schon der Mißbrauch der marktbeherrschenden Stellung selbst kann - bei Hinzutreten der weiteren im Paragraph eins, UWG geforderten Voraussetzungen - einen Verstoß gegen diese Bestimmung darstellen vergleiche Barfuß/Wollmann/Tahedl, Österreichisches Kartellrecht 108 f). Wie aus den Materialien ersichtlich, ging auch der Justizausschuß davon aus, daß ein Verstoß gegen Paragraph 35, KartG zugleich ein Verstoß gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb sein kann, und der betroffene Unternehmer jedenfalls nach diesem Gesetz ein individuelles Klagerecht habe (Bericht des Justizausschusses 717 BlgNR römisch XVII GP, 4).

Auch Tahedl (Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung 273 ff [277 f]) beurteilt § 35 KartG nicht als Regelung bloßer Untersagungsbefugnisse, sondern als eine (einer Verbotsnorm gleichzusetzende) Bestimmung wettbewerblichen Charakters, die den Schutz des leistungsgerechten Wettbewerbs zum Ziel hat und schon deshalb

zur Konkretisierung der in § 1 UWG angesprochenen guten Sitten angesehen werden kann. Dieser Bestimmung zuwiderlaufendes Verhalten des marktbeherrschenden Unternehmers ist unabhängig davon, ob das Kartellgericht eine Untersagungsverfügung bereits erlassen hat, rechtswidrig und kann zugleich gegen § 1 UWG verstößen (ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft; Fitz/Gamerith aaO 94; vgl auch die Entscheidungen zu den insoweit vergleichbaren Regelungen des Nahversorgungsgesetzes WBI 1989, 23 - Bierverkaufsförderung; WBI 1989, 155 - Schlagobers; ÖBI 1989, 167 - Familia; vgl Barfuß/Wollmann/Tahedl aaO 109). Auch Tahedl (Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung 273 ff [277 f]) beurteilt Paragraph 35, KartG nicht als Regelung bloßer Untersagungsbefugnisse, sondern als eine (einer Verbotsnorm gleichzusetzende) Bestimmung wettbewerblichen Charakters, die den Schutz des leistungsgerechten Wettbewerbs zum Ziel hat und schon deshalb zur Konkretisierung der in Paragraph eins, UWG angesprochenen guten Sitten angesehen werden kann. Dieser Bestimmung zuwiderlaufendes Verhalten des marktbeherrschenden Unternehmers ist unabhängig davon, ob das Kartellgericht eine Untersagungsverfügung bereits erlassen hat, rechtswidrig und kann zugleich gegen Paragraph eins, UWG verstößen (ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft; Fitz/Gamerith aaO 94; vergleiche auch die Entscheidungen zu den insoweit vergleichbaren Regelungen des Nahversorgungsgesetzes WBI 1989, 23 - Bierverkaufsförderung; WBI 1989, 155 - Schlagobers; ÖBI 1989, 167 - Familia; vergleiche Barfuß/Wollmann/Tahedl aaO 109).

Daß die Beklagte eine marktbeherrschende Stellung auf dem österreichischen Markt für Renault-Neufahrzeuge und Renault-Ersatzteile innehalt, ist unbestritten.

Zweck der Bestimmung des § 35 KartG ist es, konkrete Verhaltensweisen im wirtschaftlichen Wettbewerb, die sich negativ auf den Markt auswirken können, zu unterbinden. Als mißbräuchlich werden sämtliche Verhaltensweisen eines Unternehmers in beherrschender Stellung bezeichnet, welche die Strukturen eines Marktes beeinflussen können, auf dem der Wettbewerb gerade wegen der Anwesenheit des fraglichen Unternehmers bereits geschwächt ist und die Aufrechterhaltung des auf dem Markt noch bestehenden Wettbewerbs oder dessen Entwicklung durch die Vewwendung von Mitteln behindern, die von den Mitteln eines normalen Produkt- oder Dienstleistungswettbewerbs auf der Grundlage der Leistungen der Marktbürger abweichen (ÖBI 1993, 271 - Fiat-Vertriebsbindung). Zweck der Bestimmung des Paragraph 35, KartG ist es, konkrete Verhaltensweisen im wirtschaftlichen Wettbewerb, die sich negativ auf den Markt auswirken können, zu unterbinden. Als mißbräuchlich werden sämtliche Verhaltensweisen eines Unternehmers in beherrschender Stellung bezeichnet, welche die Strukturen eines Marktes beeinflussen können, auf dem der Wettbewerb gerade wegen der Anwesenheit des fraglichen Unternehmers bereits geschwächt ist und die Aufrechterhaltung des auf dem Markt noch bestehenden Wettbewerbs oder dessen Entwicklung durch die Vewwendung von Mitteln behindern, die von den Mitteln eines normalen Produkt- oder Dienstleistungswettbewerbs auf der Grundlage der Leistungen der Marktbürger abweichen (ÖBI 1993, 271 - Fiat-Vertriebsbindung).

§ 35 KartG führt demonstrativ vier Mißbrauchstatbestände an, von denen nach Ansicht der Klägerin zwei verwirklicht sein sollen: Die Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung zum Schaden der Verbraucher (Z 2) und die Benachteiligung von Vertragspartnern im Wettbewerb durch Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen (Z 3). Der Mißbrauchstatbestand der Z 3 richtet sich gegen die Diskriminierung von Vertragspartnern und soll Wettbewerbsverfälschungen, die sich aus der Ungleichbehandlung von Abnehmern oder Lieferanten ergeben können, entgegenwirken. Unter "Vertragspartnern" im Sinn dieser Bestimmung sind alle Unternehmer zu verstehen, die Geschäftsbeziehungen zum Marktbeherrschender unterhalten (oder aufnehmen könnten) (Barfuß/Wollmann/Tahedl aaO 102; Gugerbauer, Kommentar zum Kartellgesetz 2 Rz 10 zu § 35). Auch die Klägerin, die für Reparaturen an Renault-Fahrzeugen Originalersatzteile benötigt, ist "Vertragspartner" der Beklagten im Sinn dieser Bestimmung. Die Verpflichtung der Beklagten, die Klägerin im Rahmen ihrer Reparaturwerkstätte mit Ersatzteilen zu beliefern, ergibt sich schon aus ihrer Stellung als marktbeherrschende Unternehmerin. Wenngleich es nach dem Prinzip der Vertragsfreiheit im Belieben der Parteien steht, ob und mit wem sie kontrahieren wollen (ÖBI 1989, 19 - TURFSPIEL; MR 1991, 121 - Seebad; ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft), wird diese Freiheit in Fällen des Kontrahierungszwanges ausnahmsweise durchbrochen. Der Oberste Gerichtshof hat schon bisher einen Abschlußzwang des Monopolisten dann bejaht, wenn dieser seine Stellung durch Weigerung des Vertragsabschlusses sittenwidrig ausnützt (MR 1991, 121 - Seebad; ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft mwN). Allerdings kann auch der Monopolist nicht gezwungen werden, jeden von einem Dritten gewünschten Vertrag abzuschließen; er kann vielmehr aus sachlich gerechtfertigten Gründen einen Vertragsabschluß ablehnen (ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft mwN). Die EG-Gruppenfreistellungsverordnung für Vertriebs- und Kundendienstvereinbarungen über Kraftfahrzeuge Nr

1475/95 hat - um eine ernsthafte Alternative zum Angebot der Vertragswerkstätten im Interesse der Verbraucher zu erhalten - die Position unabhängiger Werkstätten dadurch gestärkt, daß Automobilhersteller grundsätzlich verpflichtet werden, auch freie Werkstätten mit Ersatzteilen zu beliefern, und im Falle der Geheimhaltung von für Serviceleistungen erforderlichen technischen Daten mit dem Wegfall der Freistellung rechnen müssen (Art 6 Abs 1 Z 12; siehe Ebenroth/Lange/Mersch, Die EG-Gruppenfreistellungsverordnung für Vertriebs- und Kundendienstvereinbarungen über Kraftfahrzeuge, 120 und 137). Auch daraus ergibt sich die Berechtigung des Klägers, zur Durchführung der an Renault-Fahrzeugen erforderlichen Reparaturarbeiten die Lieferung von Originalersatzteilen zu verlangen. Er ist damit als "Vertragspartner" im Sinn des § 35 Abs 1 Z 3 KartG anzusehen. Ihm gegenüber ohne sachliche Rechtfertigung ergriffene diskriminierende Maßnahmen können somit den Mißbrauchstatbestand im Sinn dieser Bestimmung erfüllen. Paragraph 35, KartG führt demonstrativ vier Mißbrauchstatbestände an, von denen nach Ansicht der Klägerin zwei verwirklicht sein sollen: Die Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung zum Schaden der Verbraucher (Ziffer 2,) und die Benachteiligung von Vertragspartnern im Wettbewerb durch Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen (Ziffer 3.). Der Mißbrauchstatbestand der Ziffer 3, richtet sich gegen die Diskriminierung von Vertragspartnern und soll Wettbewerbsverfälschungen, die sich aus der Ungleichbehandlung von Abnehmern oder Lieferanten ergeben können, entgegenwirken. Unter "Vertragspartnern" im Sinn dieser Bestimmung sind alle Unternehmer zu verstehen, die Geschäftsbeziehungen zum Marktbeherrschenden unterhalten (oder aufnehmen könnten) (Barfuß/Wollmann/Tahedl aaO 102; Gugerbauer, Kommentar zum Kartellgesetz2 Rz 10 zu Paragraph 35.). Auch die Klägerin, die für Reparaturen an Renault-Fahrzeugen Originalersatzteile benötigt, ist "Vertragspartner" der Beklagten im Sinn dieser Bestimmung. Die Verpflichtung der Beklagten, die Klägerin im Rahmen ihrer Reparaturwerkstätte mit Ersatzteilen zu beliefern, ergibt sich schon aus ihrer Stellung als marktbeherrschende Unternehmerin. Wenngleich es nach dem Prinzip der Vertragsfreiheit im Belieben der Parteien steht, ob und mit wem sie kontrahieren wollen (ÖBI 1989, 19 - TURFSPORT; MR 1991, 121 - Seebad; ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft), wird diese Freiheit in Fällen des Kontrahierungzwanges ausnahmsweise durchbrochen. Der Oberste Gerichtshof hat schon bisher einen Abschlußzwang des Monopolisten dann bejaht, wenn dieser seine Stellung durch Weigerung des Vertragsabschlusses sittenwidrig ausnützt (MR 1991, 121 - Seebad; ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft mwN). Allerdings kann auch der Monopolist nicht gezwungen werden, jeden von einem Dritten gewünschten Vertrag abzuschließen; er kann vielmehr aus sachlich gerechtfertigten Gründen einen Vertragsabschluß ablehnen (ÖBI 1998, 36 - Filmverleihgesellschaft mwN). Die EG-Gruppenfreistellungsverordnung für Vertriebs- und Kundendienstvereinbarungen über Kraftfahrzeuge Nr 1475/95 hat - um eine ernsthafte Alternative zum Angebot der Vertragswerkstätten im Interesse der Verbraucher zu erhalten - die Position unabhängiger Werkstätten dadurch gestärkt, daß Automobilhersteller grundsätzlich verpflichtet werden, auch freie Werkstätten mit Ersatzteilen zu beliefern, und im Falle der Geheimhaltung von für Serviceleistungen erforderlichen technischen Daten mit dem Wegfall der Freistellung rechnen müssen (Artikel 6, Absatz eins, Ziffer 12 ;, siehe Ebenroth/Lange/Mersch, Die EG-Gruppenfreistellungsverordnung für Vertriebs- und Kundendienstvereinbarungen über Kraftfahrzeuge, 120 und 137). Auch daraus ergibt sich die Berechtigung des Klägers, zur Durchführung der an Renault-Fahrzeugen erforderlichen Reparaturarbeiten die Lieferung von Originalersatzteilen zu verlangen. Er ist damit als "Vertragspartner" im Sinn des Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer 3, KartG anzusehen. Ihm gegenüber ohne sachliche Rechtfertigung ergriffene diskriminierende Maßnahmen können somit den Mißbrauchstatbestand im Sinn dieser Bestimmung erfüllen.

Die Gewährung unterschiedlicher Preise und Geschäftsbedingungen kann auch darin bestehen, daß der Marktbeherrschende einen Vertragspartner dadurch bevorzugt, daß er diesem (anderen nicht gewährte) Gutschriften erteilt bzw Gutschriftenaktionen (nur) eines Vertragspartners mitfinanziert. Die Beklagte weist wohl mit Recht darauf hin, daß die Förderung von Fachhändlern durch marktbeherrschende Generalimporteure zulässig ist und die Gewährung einer Gutschrift für Serviceleistungen des Vertragshändlers (bzw deren Mitfinanzierung) für sich allein den Mißbrauchstatbestand nicht zu verwirklichen vermag. Eine Differenzierung der Vertragswerkstätten und freien Werkstätten jeweils eingeräumten Konditionen ist insoweit aus sachlichen Gründen gerechtfertigt.

Die Handlungsweise der Beklagten geht jedoch über die zulässige Begünstigung der (neuen) Vertragswerkstätte gegenüber der Klägerin weit hinaus. Ein Jahr, nachdem die Beklagte den mit der Klägerin seit 40 Jahren bestandenen Händlervertrag aufgekündigt hatte, und unmittelbar nach Scheitern der Vertragsverhandlungen über den Ausgleichsanspruch der Klägerin trat sie an die ihr von der Klägerin bekanntgegebenen (und von dieser bisher betreuten) Renault-Kunden persönlich heran und bot ihnen einen beim neuen Vertragspartner einzulösenden Servicegutschein in beträchtlicher Höhe an. Sie verwendete dabei das ihr als Generalimporteurin zugekommene

Informationsmaterial, zu dem ein anderer nicht Zugang hätte (Namen und Adressen der bisher von der Klägerin betreuten Renault-Kunden) und nützte damit ihre marktbeherrschende Stellung zur Förderung ihres (neuen) Vertragspartners und zum Schaden der Klägerin als freier Werkstätte mit dem erkennbaren Ziel aus, letztere vom Markt zu verdrängen. Schon der Zeitpunkt ihrer Aktion spricht ohne Zweifel dafür, daß Zielrichtung ihrer Aktion nicht etwa die Information über den Händlerwechsel, sondern vielmehr die Verdrängung der Klägerin vom Markt war. Die von der Beklagten gewählte Vorgangsweise ist sachlich nicht gerechtfertigt und bedeutet einen Mißbrauch ihrer marktbeherrschenden Stellung. Diese Aktion ist auch in Anbetracht der Höhe des Gutscheines (er deckt wohl in vielen Fällen die gesamten Servicekosten oder doch einen großen Anteil daran) und des Umstandes, daß die betroffene Dienstleistung (Service) von allen angesprochenen Renaultkunden in absehbarer Zeit auch in Anspruch genommen werden muß, in Richtung auf das beabsichtigte Ziel (der Klägerin Kunden abspenstig zu machen) wirksam. Die Ausschaltung der Klägerin vom Markt für Reparaturen an Renault-Kraftfahrzeugen führt zwangsläufig auch zu einer Beschränkung des Wettbewerbs, somit zu einer Folge, die durch die Mißbrauchsbestimmungen hintangehalten werden sollte.

Die Absicht der Beklagten, durch ihr Verhalten den Wettbewerb ihres neuen Vertragshändlers zu fördern, ist nicht zweifelhaft.

Da die Beklagte demnach ihre marktbeherrschende Stellung in Wettbewerbsabsicht mißbraucht hat, ist der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu bejahen.

Aus diesen Erwägungen war in Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen die einstweilige Verfügung zu erlassen.

Der Ausspruch über die Kosten gründet sich hinsichtlich der Klägerin auf § 393 Abs 1 EO, hinsichtlich der Beklagten auf §§ 78 und 402 Abs 4 EO iVm §§ 41, 50 Abs 1 und § 52 ZPO. Der Ausspruch über die Kosten gründet sich hinsichtlich der Klägerin auf Paragraph 393, Absatz eins, EO, hinsichtlich der Beklagten auf Paragraphen 78 und 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraphen 41, 50 Absatz eins und Paragraph 52, ZPO.

#### **Anmerkung**

E49510 04A00628

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1998:0040OB00062.98S.0317.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19980317\_OGH0002\_0040OB00062\_98S0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)