jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2002/12/19 26Kt369/96-74 (26Kt370/96-74)

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.12.2002

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht fasst durch die Richterinnen des Oberlandesgerichtes Dr.Jesionek als Vorsitzende und Dr.Primus sowie die Kommerziälräte Dr. Grientschnig und DkfM.Dr.Grünwald in der Kartellrechtssache der Antragstellerin ***** A*****, *****, vertreten durch Dr.Karl Newole, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin B*****, vertreten durch Dr.Thomas Zottl, Rechtsanwalt in Wien, wegen Verhängung einer Geldbuße (§ 142 KartG) und Feststellung (§ 8a KartG) denDas Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht fasst durch die Richterinnen des Oberlandesgerichtes Dr.Jesionek als Vorsitzende und Dr.Primus sowie die Kommerziälräte Dr. Grientschnig und DkfM.Dr.Grünwald in der Kartellrechtssache der Antragstellerin ***** A*****, *****, vertreten durch Dr.Karl Newole, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin B*****, vertreten durch Dr.Thomas Zottl, Rechtsanwalt in Wien, wegen Verhängung einer Geldbuße (Paragraph 142, KartG) und Feststellung (Paragraph 8 a, KartG) den

Spruch

Beschluss

1. 1.Ziffer eins
   Der Antrag auf Verhängung eines Bußgeldes wird zurückgewiesen.
2. 2.Ziffer 2
   Die Anträge auf Feststellung, dass der aufgezeigte Sachverhalt gegen § 85 EGV (nunmehr Art. 81 EGV) verstoße, in eventu einem Preismeldesystem (§ 10 Abs 3 KartG) entspreche, in eventu eine Preisbindung (§ 13 KartG) verwirkliche, und in eventu ein Empfehlungskartell (§ 12 KartG) darstelle, und die jeweiligen gesetzlich vorgesehenen Rechtsfolgen daran zu knüpfen, werden abgewiesen.Die Anträge auf Feststellung, dass der aufgezeigte Sachverhalt gegen Paragraph 85, EGV (nunmehr Artikel 81, EGV) verstoße, in eventu einem Preismeldesystem (Paragraph 10, Absatz 3, KartG) entspreche, in eventu eine Preisbindung (Paragraph 13, KartG) verwirkliche, und in eventu ein Empfehlungskartell (Paragraph 12, KartG) darstelle, und die jeweiligen gesetzlich vorgesehenen Rechtsfolgen daran zu knüpfen, werden abgewiesen.
   3. Zwischen (allen oder nahezu allen) selbständigen österreichischen Einzelhändlern, die Waren der B***** vertreiben, besteht eine Verhaltensabstimmung betreffend die Einhaltung einheitlicher Preise für diese Waren, wobei als Mittel der wettbewerbsrelevanten Verhaltensabstimmung (§ 11 KartG) die von der B***** auf jedem Artikel angebrachten Etiketten mit dem Aufdruck einer "unverbindlichen Preisempfehlung" dienen. 3. Zwischen (allen oder nahezu allen) selbständigen österreichischen Einzelhändlern, die Waren der B***** vertreiben, besteht eine Verhaltensabstimmung betreffend die Einhaltung einheitlicher Preise für diese Waren, wobei als Mittel der wettbewerbsrelevanten Verhaltensabstimmung (Paragraph 11, KartG) die

von der B***** auf jedem Artikel angebrachten Etiketten mit dem Aufdruck einer "unverbindlichen Preisempfehlung" dienen.

Es handelt sich um ein Bagatellkartell (§ 16 KartG).Es handelt sich um ein Bagatellkartell (Paragraph 16, KartG).

4. Die mit Schriftsatz der B***** vom 3.6.1996 als vertikale Vertriebsbindung gem. § 30a KartG angezeigten Vereinbarungsmuster eignen sich mangels Tatbestandsmäßigkeit nicht für eine Aufnahme in die Urkundensammlung. 4. Die mit Schriftsatz der B***** vom 3.6.1996 als vertikale Vertriebsbindung gem. Paragraph 30 a, KartG angezeigten Vereinbarungsmuster eignen sich mangels Tatbestandsmäßigkeit nicht für eine Aufnahme in die Urkundensammlung.

Text

Begründung:

Die Antragstellerin begehrte, über die Antragsgnerin ein Bußgeld zu verhängen, da diese den Inhalt mündlich abgeschlosener oder schlüssig eingegangener Verträge zwischen ihr und den in Österreich ansässigen B*****-Händlern nicht erschöpfend beschrieben habe. Sie begehrt ferner die Feststellung,

1. dass (bzw. ob und in wie weit) das B*****-Vertriebssystem dem Kartellgesetz unterliegt und gegen Artikel 85 EGV verstößt;

2. in eventu, dass der aufgezeigte Sachverhalt einem Preismeldestellensystem (§ 10 Abs 3 KartG) entspricht;2. in eventu, dass der aufgezeigte Sachverhalt einem Preismeldestellensystem (Paragraph 10, Absatz 3, KartG) entspricht;

3. in eventu, dass der aufgezeigte Sachverhalt eine Preisbindung (§ 13 KartG) verwirklicht;3. in eventu, dass der aufgezeigte Sachverhalt eine Preisbindung (Paragraph 13, KartG) verwirklicht;

4. in eventu, dass der aufgezeigte Sachverhalt ein Empfehlungskartell (§ 12 KartG) darstellt;4. in eventu, dass der aufgezeigte Sachverhalt ein Empfehlungskartell (Paragraph 12, KartG) darstellt;

5. in eventu, dass der aufgezeigte Sachverhalt ein Verhaltenskartell (§ 11 KartG) darstellt,5. in eventu, dass der aufgezeigte Sachverhalt ein Verhaltenskartell (Paragraph 11, KartG) darstellt,

und die jeweiligen gesetzlich vorgesehenen Rechtsfolgen daran zu knüpfen.

Sie äußerte den Verdacht, dass die Antragsgegnerin in Österreich ein kartellrechtlich nicht angezeigtes Vertriebssystem betreibe, das ihre Vertragspartner Wettbewerbsbeschränkungen unterwerfe. Sie brachte zusammengefasst vor, dass das Vertriebssystem der Antragsgegnerin ein Franchise-System in Form eines umfangreichen, auf Dauer eingerichteten synallagmatischen Rechts- und Wirtschaftsverhältnisses sei.

Einerseits profitierten die Einzelhändler von der "corporate identity" der weltweit bekannten Marken, andererseits seien sie verpflichtet, die Produkte der Antragsgegnerin exklusiv zu verkaufen, das Image der Marken zu wahren, die Waren ausschließlich über die lokalen Handelsvertreter zu beziehen, während es der Antragsgegnerin frei stehe, das Kaufanbot eines Händlers abzulehnen und - nach einem Jahr - die Berechtigung zur Verwendung der Marke zu entziehen. Parallelimporte seien praktisch ausgeschlossen, weil alle Handelsvertreter nur ihren lokalen Kundenkreis betreuten. Durch die Möglichkeit die weiteren Belieferung abzulehnen habe es die Antragsgegnerin in der Hand, die Händler zu einem systemkonformen Verhalten anzuhalten. Die Antragsgegnerin gebe hinsichtlich der einzelnen Artikel "unverbindliche Preisempfehlungen" vor, was zur Folge habe dass B*****-Textilien bei allen österreichischen Einzelhändlern zum selben Preis angeboten würden.

Dagegen erachtet die Antragsgegnerin ihr Vertriebssystem für kartellrechtlich unbedenklich. Mit den Einzelhändlern würden nämlich keine Dauerschuldverhältnisse begründet. Ihnen würden lediglich für die Dauer der Geschäftsverbindung die Markenrechte unentgeltlich zur Nutzung überlassen, darüber hinausgehende Vereinbarungen außer den den einzelen Bestellungen zurundeliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) bestünden nicht.

Den Händlern stehe es frei, vom Angebot der Ladenausstattung Gebrauch zu machen, in ihren Geschäften auch Waren anderer Hersteller zu vertreiben (was aber wirtschaftlich nicht sinnvoll sei) und die Preise selbst zu kalkulieren. Es werde ausdrücklich auf die Unverbindlichkeit der Preisempfehlung hingewiesen. Im Textilhandel werde ein bedeutender Teil des Jahresumsatzes in Ausverkaufszeiten erzielt. Gerade hier zeige es sich, dass die Preise erheblich differierten. Die Antragsgegnerin übe keinerlei Druck auf die Händler aus und kontrolliere sie auch nicht.

Es habe in der Vergangenheit auch durchaus Parallelimporte gegeben. So hätten etwa englische Händler, die ihre Geschäfts-tätigkeit für B***** eingestellt hätten, ihr Warenlager zur Gänze an B*****-Händler in Deutschland veräußert. Parallel-importe hätten aber überhaupt nur eine untergeordnete Bedeutung, weil B*****-Textilien in Schnitt, Größen und Farben jeweils den einzelnen (territorialen) Märkten angepasst seien.

Sollte das Kartellgericht zur Ansicht gelangen, dass die Handelsvertreterverträge (Blg./1 und ./2), die AGB (Blg./3, ./4 und ./5) und die Erklärung betreffend die Markenrechte (Blg./6) eine vertikale Vertriebsbindung darstellten, würden diese Urkunden hiemit als Muster vorgelegt und gemäß § 30b KartG angezeigt. Beweis wurde erhoben durch Vernehmung der Auskunftspersonen *****C***** (AS 211ff), ***** D***** (AS 221ff) und U***** ***** (AS 257ff), sowie durch Einsichtnahme in die A*****- Erhebung ***** - Mai 1998 AS 281ff, AS 341 und die vorgelegten UrkundenSollte das Kartellgericht zur Ansicht gelangen, dass die Handelsvertreterverträge (Blg./1 und ./2), die AGB (Blg./3, ./4 und ./5) und die Erklärung betreffend die Markenrechte (Blg./6) eine vertikale Vertriebsbindung darstellten, würden diese Urkunden hiemit als Muster vorgelegt und gemäß Paragraph 30 b, KartG angezeigt. Beweis wurde erhoben durch Vernehmung der Auskunftspersonen *****C***** (AS 211ff), ***** D***** (AS 221ff) und U***** ***** (AS 257ff), sowie durch Einsichtnahme in die A*****- Erhebung ***** - Mai 1998 AS 281ff, AS 341 und die vorgelegten Urkunden

./A Zeitungsausschnitt "Gewinn" Heft 1/1996

./B Auszug aus dem Telefonbuch

./C Zeitungsausschnitt "Wirtschafts-MAGAZIN"

./D Zeitungsausschnitt "Die Presse"

./E Auswertung "B***** Preis-Check"

./F Korrespondenz Österreichischer

Franchise-Verband

./G Auszug aus "B***** - Vom Familienbetrieb zum Weltimperium" von Jonathan

Mantle

./H Zeitungsausschnitt NEW BUSINESS 2.

Sondernummer Sommer/Herbst 1999

./I Zeitungsausschnitt NEWS 13/01

./J Bußgeldbescheid des Bundeskartellamtes

B 2 - 21/96

./1 Auftrag vom 21.6.1982

./2 Vereinbarung vom 30.4.1986

./3 Allgemeine Verkaufsbedingungen

./4 General Conditions of Sale

./5 Allgemeine Verkaufsbedingungen

./6 Markenrechtserklärung

./7 Vertretungsauftrag

./8 Warenanhänger/Etikett *****

./9 Warenanhänger/Etikett *****

./10 Liste der B*****-Händler in Österreich Stand 28.11.2002

./11 Warenanhänger/Etikett *****

./12 Entscheidung des Conseil de la Concurrence vom 24.9.2001

Danach steht fest:

Die Anteile an der Antragsgegnerin gehören zu ***** % der ***** H*****, die im Eigentum der Familie B***** steht. Die restliche Anteile notieren an der Börse und befinden sich in Streubesitz. Die Unternehmensgruppe der ***** ist in den letzten Jahren zu einem Mischkonzern herangewachsen, der sich nicht nur mit der Herstellung und dem Vertrieb von Textilien beschäftigt, sondern auch Firmen wie N*****, K*****, P*****, R***** ua umfasst. Den Gegenstand des Unternehmens der Antragsgegnerin bildet der Vertrieb von Textilien (casual wear und klassische Mode), und zwar unter verschiedenen Marken, *****.

Der Anteil der Antragsgegnerin auf dem Markt für textile Bekleidung liegt in Österreich unter *****%; Marktführer ist ***** M mit einem Anteil von rund *****%.

Der Vertrieb erfolgt durch selbständige Handelsvertreter, die von der Antragsgegnerin jeweils für ein bestimmtes Gebiet bestellt werden. In Österreich sind bzw war dies für diverse Marken *****. In der Vereinbarung zwischen ***** F***** und der Antragsgegnerin ***** verpflichtete sich F*****, in Österreich Einzelhändler ausfindig zu machen, die geeignet sind, sowohl die Linie der Produkte mit der Marke S***** exklusiv zu verkaufen, alsauch das Image von "B*****" zu wahren; er hat auch die Antragsgegnerin von jedem Verhalten eines Kunden zu verständigen, wodurch das Image von Benetton und die Marke geschädigt werden könnten *****. Die Handelsvertreter haben keine Abschlussvollmacht. Ihre Aufgabe ist es, die Kontakte mit den Einzelhändlern zu pflegen, Kundenbeziehungen anzubahnen, die Musterkollektionen, die sie jede Saison erwerben, den Einzelhändlern zu präsentieren und die Bestellungen der Einzelhändler an die Antragsgegnerin weiterzuleiten. Sie unterhalten kein eigenes Warenlager. Die Handelsvertreter erhalten für ihre Tätigkeit von der Antragsgenerin eine Provision, die sich nach einem Prozentsatz vom Nettoumsatz bemisst. Nebenbei betreiben sie selbst auch Einzelhandelsgeschäfte.

Die Handelsvertreter haben außer der üblichen Delcredere-Haftung keine mit der vertraglichen Abwicklung verbundenen finanziellen Risiken zu übernehmen.

Es gibt in Österreich derzeit rund ***** Geschäftslokale *****, in denen B*****-Textilien von selbständigen Einzelhändlern vertrieben werden. Einige der Händler betreiben mehrere Geschäftslokale. Die Händler kaufen die Textilien über die Handelsvertreter bei der Antragsgenerin und verkaufen sie an die Letztverbraucher im eigenen Namen und auf eigene Rechnung. Es besteht zwischen ihnen und der Antragsgegnerin kein Dauerschuldverhältnis. Sie haben lediglich zu Beginn der Geschäftsbeziehung eine Erklärung betreffend die Markenrechte ***** zu unterfertigen. Die Antragsgegnerin räumt darin dem jeweiligen Einzelhändler unentgeltlich die Berechtigung ein, für ein bestimmt bezeichnetes Einzelhandelsgeschäft für die Dauer der Geschäftsbeziehung, die jeweilige(n) Marke(n) in Form von Geschäftsschildern oder ähnlichem zu verwenden, ohne die Marken jedoch in seinen Firmen- oder Handelsnamen oder in seine Unternehmenskennzeichnung aufzunehmen. Die Schilder/Marken sind im Geschäft gemäß den Standardformaten und den mit B***** vereinbarten Mustern zur Schau zu stellen und bei Beendigung der Geschäftsbeziehung binnen 30 Tagen nach schriftlicher Aufforderung zu entfernen.

*****

Den Bestellungen der Händler liegen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Antragsgegnerin (Blg./3 bis ./5) zugrunde. Sie enthalten keine territorialen Restriktionen, keine exklusiven Liefer- und Bezugsverpflichtungen, keine Mindestabnahmeverpflichtung uä.

Eine Reihe von Händlern betreibt daneben noch andere Einzelhandelsgeschäfte, in denen Waren anderer Hersteller vertrieben werden; de facto sehen alle Einzelhändler davon ab, in ihrem "B*****"-Geschäft noch andere Waren zu vertreiben. Dies entspricht dem "B*****"-Marketing-Konzept.

Den Händlern wird kein Gebietsschutz zugesichert, die Handelsvertreter achten jedoch darauf, dass das "kommerzielle Umfeld" (U*****) "stimmt".

Sie sind bei der Bestellung der Ware frei und können aus einem Sortiment von ca. 1000 Artikeln nach Art und Menge beliebig wählen. Umgekehrt ist auch die Antragsgegnerin völlig frei, Bestellungen (Offerte) der Händler anzunehmen oder - auch ohne Angabe von Gründen - abzulehnen.

Die Bezahlung des Kaufpreises ist durch Bankgarantie oder Wechsel sicherzustellen. Außer dem Kaufpreis hat der Händler kein weiteres Entgelt (Franchisegebühren, Lizenzgebühren, Einstiegsgebühren oä) zu bezahlen.

Alle B*****-Waren sind mit einem Etikett versehen, das neben der jeweiligen Marke unter anderem auch eine "Unverbindliche Preisempfehlung" ausweist. Die Preisempfehlung befindet sich auf einem Teil des Etiketts, der

abtrennbar ist. Eine Abtrennung dieses Teils wird jedoch praktisch nie vorgenommen. Alle oder zumindest nahezu alle Händler halten sich - außer bei Saison- und anderen Abverkäufen, bei denen jedoch in dieser Branche bis zu 50 % des Umsatzes erzielt werden - bei ihren Wiederverkaufspreisen an die Empfehlung. Die Verrechnung einheitlicher Preise ist weder durch "Zufall" noch durch "marktbedingtes Verhalten" zu erklären.

Die Händler haben selbst für die Ladenausstattung zu sorgen. Sie werden dabei von der Antragsgegnerin beraten. Sie hat in Stil und Preis unterschiedliche Modelle von Geschäftseinrichtungen entsprechend ihren Vorstellungen hinsichtlich Farben, Materialien, Design und Dekoration entwickelt, die von nicht mit der Antragsgegnerin verbundenen Unternehmen hergestellt werden. Wiewohl die Antragsgegnerin an einem einheitlichen Auftreten der Händler den Kunden gegenüber interessiert ist, besteht keine unmittelbare Verpflichtung, die Ladenausstattung von einem dieser Hersteller zu beziehen. Die meisten Händler nehmen allerdings eines der angebotenen Ladensysteme in Anspruch, um von der "corporate identity" zu profitieren.

Unter den Marken der Antragsgegnerin werden auch Accessoires, wie Taschen, Gürtel, Rucksäcke und Regenschirme, vertrieben. Der Umsatz mit diesen Produkten macht etwa 2,5% des Gesamtumsatzes der Antragsgegnerin in Österreich aus. Diese von der Konzerngesellschaft "S*****" verkauften Waren werden entweder (wie die Textilien) über den Handelsvertreter F***** an die Händler verkauft, oder vom Handelsvertreter U ***** als Eigenhändler angekauft und den Händlern weiterverkauft.

Die Antragsgegnerin betreibt dieses Vertriebssystem weltweit. Es wurde sowohl in Italien alsauch den USA, in Spanien und zuletzt in Frankreich (Conseil de la Concurrence 24.9.2002, *****) von den jeweils zuständigen Behörden geprüft und blieb bislang unbeanstandet. In Deutschland wurde vom Bundeskartellamt am 13.11.1998 über die Antragsgegnerin eine Geldbuße wegen Aufsichtspflichtverletzungen der für den Vertrieb verantwortlichen Personen verhängt *****, da (bis Mitte 1996) Preisempfehlungen auf Etiketten und in diversen Schreiben keinen Unverbindlichkeitsvermerk aufwiesen und die Agenturen in Deutschland die Preise als verbindlich weitergeleitet, Druck auf die Einzelhändler ausgeübt und gegen das Empfehlungsverbot des § 38 Abs 1 Nr 11 iVm § 15 GWB verstoßen hatten.Die Antragsgegnerin betreibt dieses Vertriebssystem weltweit. Es wurde sowohl in Italien alsauch den USA, in Spanien und zuletzt in Frankreich (Conseil de la Concurrence 24.9.2002, *****) von den jeweils zuständigen Behörden geprüft und blieb bislang unbeanstandet. In Deutschland wurde vom Bundeskartellamt am 13.11.1998 über die Antragsgegnerin eine Geldbuße wegen Aufsichtspflichtverletzungen der für den Vertrieb verantwortlichen Personen verhängt *****, da (bis Mitte 1996) Preisempfehlungen auf Etiketten und in diversen Schreiben keinen Unverbindlichkeitsvermerk aufwiesen und die Agenturen in Deutschland die Preise als verbindlich weitergeleitet, Druck auf die Einzelhändler ausgeübt und gegen das Empfehlungsverbot des Paragraph 38, Absatz eins, Nr 11 in Verbindung mit Paragraph 15, GWB verstoßen hatten.

Es kann nicht festgestellt werden, dass die Vertreter der Antragsgegnerin in Österreich die Händler für den Fall ungenehmigter Abweichungen von den empfohlenen Preisen oder des Vertriebes von Waren anderer Produzenten oä mit einem Lieferstopp bedroht hätten. Es kann auch nicht festgestellt werden, dass nicht stets auf die Unverbindlichkeit der Preiempfehlung hingewiesen worden wäre oder zur Durchsetzung der Empfehlung wirtschaftlicher oder gesellschaftlicher Druck ausgeübt werden sollte oder ausgeübt worden wäre. Diese Feststellungen gründen auf den eingangs genannten und weitgehend übereinstimmenden bzw einander sinnvoll ergänzenden Beweismitteln im Zusammenhalt mit unstrittigem Vorbringen der Parteien.

Dass alle Händler darauf verzichten, in ihrem "B*****"-Geschäft auch Konkurrenzprodukte zu vertreiben, ergibt sich schon daraus, dass die Antragsgegnerin kein einziges Gegenbeispiel zu nennen vermochte. Dass sich letztlich alle oder nahezu alle Händler (außer bei Abverkäufen) an die "unverbindlich empfohlenen" Preise halten, ist durch den Preis-Check Blg./E und die A*****-Erhebung (AS 281ff)erwiesen und wurde zuletzt seitens der Antragsgegnerin nicht mehr ernstlich in Abrede gestellt. Vor allem vermochte sie zu diesem Thema kein einziges Gegensbeispiel zu nennen.

Dass seitens der Antragsgegnerin wirtschaftlicher oder gesellschaftlicher Druck ausgeübt werden soll oder ausgeübt wurde, um die Händler zur Einhaltung der empfohlenen Preise zu zwingen oder ein Verbot, Konkurrenzprodukte zu vertreiben, durchzusetzen, kann in Ermangelung jedweden Beweises nicht festgestellt werden. Die faktischen Verhältnisse mögen wohl einen in diese Richtung gehenden Verdacht begründen. Aussagen von Händlern, wie etwa im zitierten Verfahren vor dem deutschen Bundeskartellamt über Kontrollen und Drohungen, liegen nicht vor. Händler, die auch weiterhin mit der Antragsgegnerin kooperieren wollen, würden sich - selbst wenn die Vorwürfe zutreffen -

naturgemäß hüten, "gegen" die Antragsgegnerin auszusagen. Diese Erwägungen reichen allerdings nicht hin, konkrete Feststellungen in dieser Richtung zu treffen. Dass kein einziger Händler namhaft gemacht werden konnte, der bereit gewesen wäre, über kartellrechtlich bedenkliche Geschäftspraktiken der Antragsgegnerin auszusagen, kann nämlich durchaus auch so interpretiert werden, dass das B*****-Marketing-Konzept auch seitens der Händler als sinnvoll und profitabel empfunden wird.

Die Angaben der Antragsgegnerin über ihren Marktanteil erschienen dem Senat aufgrund seiner Erfahrung plausibel.

Rechtliche Beurteilung

Das Kartellgericht stellte mit Beschluss vom 23.4.1997 das gegen die Antragsgegnerin eingeleitete Bußgeldverfahren ein. Das KOG bestätigte diese Entscheidung (16 Ok 16-18/97 vom 17.12.1997), da die betroffenen Unternehmer bzw Verbände vorerst unter Androhung eines Bußgeldes aufzufordern seien, ihrer Anzeigepflicht nachzukommen. Erst bei Nichtbefolgung oder Nichtrechtfertigung sei das Bußgeld als Beugemittel zur Erzwingung der Anmeldepflicht aufzuerlegen. Dieser Pflicht sei die Antragsgegnerin zur Gänze nachgekommen; für die Verhängung eines Bußgeldes bestehe daher kein Anlass. Die Antragstellerin hat zur Begründung ihres erneuten Antrages vorgebracht, die Antragsgegnerin habe "den Inhalt mündlich abgeschlossener oder schlüssig eingegangener Verträge (oder Verhaltensweisen) nicht erschöpfend beschrieben".

Damit wiederholt sie jedoch nur ihren schon im ersten Rechtsgang eingenommenen Standpunkt, eine inzwischen eingetretene Änderung des B*****-Vertriebssystems wird jedoch nicht behauptet. Das KOG hat in seiner Entscheidung vom 17.12.1997 das B*****-Vertriebssystem im übrigen für weiter überprüfungsbedürftig erachtete, weil dabei neue Aspekte hervorkommen könnten, so etwa, dass doch über die schriftlichen Verträge hinausgehende mündliche Absprachen getroffen wurden oder abgestimmte Verhaltensweisen bestehen, die eine andere rechtliche Beurteilung gebieten würden. Wurde die Einstellung des Bußgeldverfahrens dennoch bestätigt, kann auch der neuerlichen Antrag nicht erfolgreich sein. Es liegt daher insoweit res iudicata vor.

Über die schriftlichen Verträge hinausgehende mündliche Absprachen konnten auch im ergänzten Verfahren nicht festgestellt werden. Es bleibt daher insoweit bei der schon im ersten Rechtsgang dargelegten rechtlichen Beurteilung, wonach das Verhältnis zwischen der Antragsgegnerin und den Handelsvertretern kartellrechtlich nicht relevant ist, weil diese nicht selbst als Nachfrager oder Anbieter auftreten, vielmehr nur Hilfsfunktionen für die Antragsgegnerin als ihre Geschäftsherrin ausüben und mit dieser insofern eine wirtschaftliche Einheit bilden (vgl Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wettbewerbsrecht^3, Rz 28 zu § 17). Auch im Verhältnis zwischen der Antragsgegnerin und den Händlern konnte nicht festgestellt werden, dass sie die Händler an gleiche Preise binde, verbindlich einheitliche Preise empfehle oder wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Druck zur Durchsetzung einheitlicher Preise ausübe. Damit liegt jedenfalls kein tatbestandsmäßiges Verhalten iS der §§ 12, 13 KartG vor. Das Vertriebssystem der Antragsgegnerin ist dadurch gekennzeichnet, dass die Antragstellerin als Herstellerin nur direkt an den Einzelhandel liefert und dabei faktisch als Kunden nur Händler mit ausreichender Qualifikation (Bereitschaft zur Unterwerfung unter "Image" bzw "corporate identity" der Herstellerin akzeptiert. Eine besondere vertragliche Beziehung iS eines Dauerschuldverhältnisses (wie etwa Rahmenvertrag, Franchisevertrag, Fachhändlervertrag oä) wurde bewusst nicht eingegangen, die rechtlichen Beziehungen erschöpfen sich im Abschluss einzelner Kaufverträge zwischen den Vertragspartnern *****.Über die schriftlichen Verträge hinausgehende mündliche Absprachen konnten auch im ergänzten Verfahren nicht festgestellt werden. Es bleibt daher insoweit bei der schon im ersten Rechtsgang dargelegten rechtlichen Beurteilung, wonach das Verhältnis zwischen der Antragsgegnerin und den Handelsvertretern kartellrechtlich nicht relevant ist, weil diese nicht selbst als Nachfrager oder Anbieter auftreten, vielmehr nur Hilfsfunktionen für die Antragsgegnerin als ihre Geschäftsherrin ausüben und mit dieser insofern eine wirtschaftliche Einheit bilden vergleiche Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wettbewerbsrecht^3, Rz 28 zu Paragraph 17,). Auch im Verhältnis zwischen der Antragsgegnerin und den Händlern konnte nicht festgestellt werden, dass sie die Händler an gleiche Preise binde, verbindlich einheitliche Preise empfehle oder wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Druck zur Durchsetzung einheitlicher Preise ausübe. Damit liegt jedenfalls kein tatbestandsmäßiges Verhalten iS der Paragraphen 12,, 13 KartG vor. Das Vertriebssystem der Antragsgegnerin ist dadurch gekennzeichnet, dass die Antragstellerin als Herstellerin nur direkt an den Einzelhandel liefert und dabei faktisch als Kunden nur Händler mit ausreichender Qualifikation (Bereitschaft zur Unterwerfung unter "Image" bzw "corporate identity" der Herstellerin akzeptiert. Eine besondere vertragliche Beziehung iS eines Dauerschuldverhältnisses (wie etwa Rahmenvertrag, Franchisevertrag, Fachhändlervertrag oä) wurde bewusst nicht eingegangen, die rechtlichen Beziehungen erschöpfen

sich im Abschluss einzelner Kaufverträge zwischen den Vertragspartnern *****.

Eine derartige Gestaltung der Beziehungen zwischen Erzeuger und Händler ist nach europäischem Wettbewerbsrecht unter dem Gesichtspunkt des Art 81 EGV kartellrechtlich neutral einzustufen, liegt doch eine Wettbewerbsbeschränkung nicht vor, und lässt sich ein Anspruch eines Händlers auf Belieferung (Kontrahierungszwang) aus Art 81 Abs 1 EGV nicht ableiten; Grenzen setzt in dieser Hinsicht erst und nur Art 82 EGV (Gleiss/Hirsch, Kommentar zum EG-KartellrechtEine derartige Gestaltung der Beziehungen zwischen Erzeuger und Händler ist nach europäischem Wettbewerbsrecht unter dem Gesichtspunkt des Artikel 81, EGV kartellrechtlich neutral einzustufen, liegt doch eine Wettbewerbsbeschränkung nicht vor, und lässt sich ein Anspruch eines Händlers auf Belieferung (Kontrahierungszwang) aus Artikel 81, Absatz eins, EGV nicht ableiten; Grenzen setzt in dieser Hinsicht erst und nur Artikel 82, EGV (Gleiss/Hirsch, Kommentar zum EG-Kartellrecht

4. Aufl. Art 85 Rz 1655f; Koppensteiner, WBl 1988, 241). Die Antragsgegnerin hat ihr Vertriebssystem nicht so organisiert, dass sie ein Vertriebsnetz betreibt, in das (nur) eine bestimmte Gruppe von qualifizierten Großhändlern eingeschaltet ist, die ihrerseits im Bezug oder Vertrieb der Waren Wettbewerbsbeschränkungen (Weiterlieferung nur an quantitativ oder qualitativ festgelegte Händler, räumliche oder zeitliche Bindungen) unterworfen wären (selektiver Vertrieb). Die Antragsgegnerin hat sich aber auch nicht verpflichtet, ihren Absatz nur über einen bestimmten Händler (Vertragshändler, Gebietshändler, autorisierter Händler oder Franchise-Nehmer) zu leiten (vgl dazu Fikentscher/Straub in Benesch, Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen 4.Aufl. § 18 Rz 246). Sie pflegt vielmehr Geschäftsbeziehungen auf der Basis einzelner Kaufverträge ausschließlich mit selbständig bleibenden Einzelhändlern, auf deren Handelstätigkeit sie keinerlei Einfluss nimmt. So gewährt die Antragsgegnerin keine Alleinvertriebsrechte, verlangt aber auch weder Abnahmeverpflichtungen noch Absatzförderungspflichten oder Konkurrenzverbot.4. Aufl. Artikel 85, Rz 1655f; Koppensteiner, WBl 1988, 241). Die Antragsgegnerin hat ihr Vertriebssystem nicht so organisiert, dass sie ein Vertriebsnetz betreibt, in das (nur) eine bestimmte Gruppe von qualifizierten Großhändlern eingeschaltet ist, die ihrerseits im Bezug oder Vertrieb der Waren Wettbewerbsbeschränkungen (Weiterlieferung nur an quantitativ oder qualitativ festgelegte Händler, räumliche oder zeitliche Bindungen) unterworfen wären (selektiver Vertrieb). Die Antragsgegnerin hat sich aber auch nicht verpflichtet, ihren Absatz nur über einen bestimmten Händler (Vertragshändler, Gebietshändler, autorisierter Händler oder Franchise-Nehmer) zu leiten vergleiche dazu Fikentscher/Straub in Benesch, Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen 4.Aufl. Paragraph 18, Rz 246). Sie pflegt vielmehr Geschäftsbeziehungen auf der Basis einzelner Kaufverträge ausschließlich mit selbständig bleibenden Einzelhändlern, auf deren Handelstätigkeit sie keinerlei Einfluss nimmt. So gewährt die Antragsgegnerin keine Alleinvertriebsrechte, verlangt aber auch weder Abnahmeverpflichtungen noch Absatzförderungspflichten oder Konkurrenzverbot.

Nach § 30a Abs 1 KartG sind vertikale Vertriebsbindungen Verträge zwischen einem Unternehmer (bindender Unternehmer) mit einem oder mehreren wirtschaftlich selbständig bleibenden Unternehmern, durch die diese im Bezug oder Vertrieb von Waren oder bei der Inanspruchnahme oder der Erbringung von Leistungen beschränkt werden. In der Rechtsbeziehung zwischen bindendem und gebundenem Unternehmer sind somit zwei Vertragsverhältnisse zu unterscheiden: Der Erstvertrag, der (als Dauerschuldverhältnis) den Gegenstand der vertikalen Vertriebsbindung darstellt und die Rahmenbedingungen der wechselseitigen Geschäftsbeziehung (darunter auch die für die Tatbestandsmäßigkeit erforderliche Wettbewerbsbeschränkung) festlegt, und die Summe von Zweitverträgen, die (nach den im Erstvertrag festgelegten Regeln) als Zielschuldverhältnisse den Austausch von Ware/Leistung gegen Geld zum Gegenstand haben. Da sich die Geschäftsbeziehung zwischen der Antragsgegnerin und ihren Händlern im Abschluss von Umsatzgeschäften (iS von Zweitverträgen nach der dargestellten Terminologie) erschöpft und die Antragsgegnerin mit ihren Händlern keine Wettbewerbsbeschränkungen enthaltenden Erstverträge abschließt, liegt in dieser Gestaltung ihres Vertriebssystems keine vertikale Vertriebsbindung iS des § 30a Abs 1 KartG.Nach Paragraph 30 a, Absatz eins, KartG sind vertikale Vertriebsbindungen Verträge zwischen einem Unternehmer (bindender Unternehmer) mit einem oder mehreren wirtschaftlich selbständig bleibenden Unternehmern, durch die diese im Bezug oder Vertrieb von Waren oder bei der Inanspruchnahme oder der Erbringung von Leistungen beschränkt werden. In der Rechtsbeziehung zwischen bindendem und gebundenem Unternehmer sind somit zwei Vertragsverhältnisse zu unterscheiden: Der Erstvertrag, der (als Dauerschuldverhältnis) den Gegenstand der vertikalen Vertriebsbindung darstellt und die Rahmenbedingungen der wechselseitigen Geschäftsbeziehung (darunter auch die für die Tatbestandsmäßigkeit erforderliche Wettbewerbsbeschränkung) festlegt, und die Summe von Zweitverträgen,

die (nach den im Erstvertrag festgelegten Regeln) als Zielschuldverhältnisse den Austausch von Ware/Leistung gegen Geld zum Gegenstand haben. Da sich die Geschäftsbeziehung zwischen der Antragsgegnerin und ihren Händlern im Abschluss von Umsatzgeschäften (iS von Zweitverträgen nach der dargestellten Terminologie) erschöpft und die Antragsgegnerin mit ihren Händlern keine Wettbewerbsbeschränkungen enthaltenden Erstverträge abschließt, liegt in dieser Gestaltung ihres Vertriebssystems keine vertikale Vertriebsbindung iS des Paragraph 30 a, Absatz eins, KartG.

Die von einzelnen Händlern unterfertigte Erklärung über Markenrechte ***** verlangt zwar vom Händler, in seinem Geschäft Schilder mit den Marken der Antragsgegnerin zur Schau zu stellen. Diese Verpflichtungserklärung stellt aber für sich alleine noch keinen Vertrag iS des § 30a KartG dar, durch den der Händler im Bezug oder Vertrieb von Waren beschränkt wird, steht es doch jedem Unternehmer im Rahmen seiner Abschlussautonomie frei, nur mit solchen Händlern zu kooperieren, die Image und corporate identity des Herstellers nach dessen Vorstellungen entsprechen. Hat sich der Unternehmer im Rahmen seiner eigenen, selbstverantwortlichen unternehmerischen Überlegungen demnach entschlossen, seine Produkte nur über Händler zu vertreiben, die seinen Auswahlkriterien (hier etwa: nach Ausstattung des Lokales oder Anbringung bestimmter Werbetafeln) entsprechen, liegt darin eine vorerst grundsätzlich kartellrechtsneutrale, legitime Einflussnahme auf den vom Unternehmer für vorteilhaft erachteten Vertriebsweg, die allenfalls unter dem Gesichtspunkt des § 35 KartG ihre Schranken findet (ähnlich auch BKartA 21.8.1961, WuW/E 286).Die von einzelnen Händlern unterfertigte Erklärung über Markenrechte ***** verlangt zwar vom Händler, in seinem Geschäft Schilder mit den Marken der Antragsgegnerin zur Schau zu stellen. Diese Verpflichtungserklärung stellt aber für sich alleine noch keinen Vertrag iS des Paragraph 30 a, KartG dar, durch den der Händler im Bezug oder Vertrieb von Waren beschränkt wird, steht es doch jedem Unternehmer im Rahmen seiner Abschlussautonomie frei, nur mit solchen Händlern zu kooperieren, die Image und corporate identity des Herstellers nach dessen Vorstellungen entsprechen. Hat sich der Unternehmer im Rahmen seiner eigenen, selbstverantwortlichen unternehmerischen Überlegungen demnach entschlossen, seine Produkte nur über Händler zu vertreiben, die seinen Auswahlkriterien (hier etwa: nach Ausstattung des Lokales oder Anbringung bestimmter Werbetafeln) entsprechen, liegt darin eine vorerst grundsätzlich kartellrechtsneutrale, legitime Einflussnahme auf den vom Unternehmer für vorteilhaft erachteten Vertriebsweg, die allenfalls unter dem Gesichtspunkt des Paragraph 35, KartG ihre Schranken findet (ähnlich auch BKartA 21.8.1961, WuW/E 286).

Auch wenn vom vorliegenden Vertriebssystem wettbewerbsbeschränkende Wirkungen ausgehen können, weil die vom Vertrieb ausgeschlossenen bzw nicht zum Zug gekommenen Einzelhändler als Nachfrager, insbesondere aber als Anbieter der vertriebsgebundenen Waren ausscheiden, und sich diese Wirkung beim Zusammentreffen von Vertriebsbindungen mehrerer Hersteller noch verschärft (vgl Finkentscher/Straub aaO Rz 251), bietet kartellrechtliche Ansatzpunkte zum Gegensteuern nicht § 30b KartG, sondern allenfalls die Eingriffsbefugnis im Rahmen der Missbrauchsaufsicht etwa unter dem Aspekt der unbilligen Beschränkung des Marktzutritts Dritter oder der Erzwingung unangemessener Geschäftsbedingungen.Auch wenn vom vorliegenden Vertriebssystem wettbewerbsbeschränkende Wirkungen ausgehen können, weil die vom Vertrieb ausgeschlossenen bzw nicht zum Zug gekommenen Einzelhändler als Nachfrager, insbesondere aber als Anbieter der vertriebsgebundenen Waren ausscheiden, und sich diese Wirkung beim Zusammentreffen von Vertriebsbindungen mehrerer Hersteller noch verschärft vergleiche Finkentscher/Straub aaO Rz 251), bietet kartellrechtliche Ansatzpunkte zum Gegensteuern nicht Paragraph 30 b, KartG, sondern allenfalls die Eingriffsbefugnis im Rahmen der Missbrauchsaufsicht etwa unter dem Aspekt der unbilligen Beschränkung des Marktzutritts Dritter oder der Erzwingung unangemessener Geschäftsbedingungen.

Die Antragstellerin hat sich im erneuerten Verfahren große Mühe gemacht, nachzuweisen, dass das B*****-Vertriebssystem in der Öffentlichkeit als Franchise-System angesehen wird, und ein Händler, der seine gesamte Geschäftstätigkeit ausschließlich auf den Vertrieb der Produkte der Antragsgegnerin eingerichtet hat, in eine Abhängigkeit zur Antragsgegnerin geraten kann.

Eine andere als die oben dargelegte kartellrechtliche Beurteilung ergibt sich daraus jedoch nicht.

Einen neuen Aspekt vermochte die Antragstellerin aber hinsichtlich der Tatsache der Einheitlichkeit der Preise aufzuzeigen. Da die Antragsgegnerin auf den Etiketten, mit denen jeder einzelne Artikel versehen ist, ausdrücklich auf die Unverbindlichkeit der empfohlenen Preise hinweist, und wirtschaftlicher oder gesellschaftlicher Druck zur Durchsetzung ihrer Einhaltung nicht festgestellt werden konnte, liegt kein Empfehlungskartell iS von § 12 KartG vor.Einen neuen Aspekt vermochte die Antragstellerin aber hinsichtlich der Tatsache der Einheitlichkeit der Preise

aufzuzeigen. Da die Antragsgegnerin auf den Etiketten, mit denen jeder einzelne Artikel versehen ist, ausdrücklich auf die Unverbindlichkeit der empfohlenen Preise hinweist, und wirtschaftlicher oder gesellschaftlicher Druck zur Durchsetzung ihrer Einhaltung nicht festgestellt werden konnte, liegt kein Empfehlungskartell iS von Paragraph 12, KartG vor.

Dennoch steht nunmehr fest, dass alle (oder nahezu alle) Händler in Österreich, soweit es sich nicht um Preisreduktionen im Zusammenhang mit Abverkäufen handelt, für idente Waren idente Preise, die der Preisempfehlung entsprechen, verlangen. Dass darin ein Verhaltenskartell iS von § 11 KartG liegen kann, hat das KOG in den beiden grundlegenden Entscheidungen 23.6.1997, 16 Ok 14/97 -Dennoch steht nunmehr fest, dass alle (oder nahezu alle) Händler in Österreich, soweit es sich nicht um Preisreduktionen im Zusammenhang mit Abverkäufen handelt, für idente Waren idente Preise, die der Preisempfehlung entsprechen, verlangen. Dass darin ein Verhaltenskartell iS von Paragraph 11, KartG liegen kann, hat das KOG in den beiden grundlegenden Entscheidungen 23.6.1997, 16 Ok 14/97 -

Preisliste 1, ÖBl 1998, 208 = ecolex 1997, 859 und 17.12.1997, 16 Ok

21/97 - Preisliste 1, ÖBl 1999, 45 = ecolex 1998, 335 dargelegt:

Eine Koordination des Verhaltens iSd § 11 Abs 1 KartG muss nicht unmittelbar zwischen den beteiligten Unternehmen herbeigeführt werden. Sie kann auch durch Einbeziehung dritter Personen, die zB eine Preisliste verbreiten, verwirklicht werden.Eine Koordination des Verhaltens iSd Paragraph 11, Absatz eins, KartG muss nicht unmittelbar zwischen den beteiligten Unternehmen herbeigeführt werden. Sie kann auch durch Einbeziehung dritter Personen, die zB eine Preisliste verbreiten, verwirklicht werden.

Dasselbe Ergebnis wird erzielt, wenn der Hersteller selbst die Waren mit einer Preisempfehlung versieht, die im Hinblick auf den Unverbindlichkeitshinweis kartellrechtlich nicht zu beanstanden ist und daher nicht den Tatbestand des § 12 KartG erfüllt, und sich alle Händler - in stillschweigendem Vertrauen auf entsprechendes Verhalten der anderen - daran halten.Dasselbe Ergebnis wird erzielt, wenn der Hersteller selbst die Waren mit einer Preisempfehlung versieht, die im Hinblick auf den Unverbindlichkeitshinweis kartellrechtlich nicht zu beanstanden ist und daher nicht den Tatbestand des Paragraph 12, KartG erfüllt, und sich alle Händler - in stillschweigendem Vertrauen auf entsprechendes Verhalten der anderen - daran halten.

Ob ein übereinstimmendes Verhalten von Unternehmern als Verhaltenskartell zu beurteilen ist, kann in Ermangelung einer ausdrücklichen Vereinbarung idR nur aus Indizien abgeleitet werden. Lässt sich die Verrechnung einheitlicher Preise durch mehrere Unternehmer weder durch "Zufall" noch durch "marktbedingtes Verhalten" erklären, ist eine Verhaltensabstimmung anzunehmen, insbesondere wenn auf dem Markt kein Zwang zum "Mitziehen" besteht und kein Marktleader vorhanden ist, dessen Preisen man zwecks Erhaltung der Wettbewerbsfähigkeit folgen müsste.

Diese Kriterien liegen auch hier vor. Dass das System einheitlicher Preise bei Abverkäufen, auch wenn damit die Hälfte eines Jahresumsatzes gemacht wird, durchbrochen wird, vermag nichts daran zu ändern, dass im "Normalfall" das abgestimmte Verhalten als Verhaltenskartell nach § 11 KartG zu qualifizieren ist. Diese iS von § 8a KartG zu treffende Feststellung bleibt jedoch vorläufig ohne weitere Konsequenz, liegt doch der Marktanteil der Antragsgegnerin jedenfalls unter der Bagatellgrenze von 5% (§ 16 Z 1 KartG). Ein inländischer örtlicher Teilmarkt, auf dem der Antragsgegnerin ein höherer Martanteil zukäme, liegt nicht vor (§ 16 Z 2 KartG). Die Durchführung des Kartells ist daher zunächst nicht verboten (§ 18 Abs 1 Z 1 KartG).Diese Kriterien liegen auch hier vor. Dass das System einheitlicher Preise bei Abverkäufen, auch wenn damit die Hälfte eines Jahresumsatzes gemacht wird, durchbrochen wird, vermag nichts daran zu ändern, dass im "Normalfall" das abgestimmte Verhalten als Verhaltenskartell nach Paragraph 11, KartG zu qualifizieren ist. Diese iS von Paragraph 8 a, KartG zu treffende Feststellung bleibt jedoch vorläufig ohne weitere Konsequenz, liegt doch der Marktanteil der Antragsgegnerin jedenfalls unter der Bagatellgrenze von 5% (Paragraph 16, Ziffer eins, KartG). Ein inländischer örtlicher Teilmarkt, auf dem der Antragsgegnerin ein höherer Martanteil zukäme, liegt nicht vor (Paragraph 16, Ziffer 2, KartG). Die Durchführung des Kartells ist daher zunächst nicht verboten (Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer eins, KartG).

Die Aufnahme der von der Antragsgegnerin (eventualiter) vorgelegten Vereinbarungmuster in die Urkundensammlung war abzulehnen, weil sich darin keine vertikale Vertriebsbindung manifestiert. Oberlandesgericht Wien

als Kartellgericht

Anmerkung

EW00451 26Kt369.96 (26Kt370.96)

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:2002:0260KT00369.96.1219.000

Dokumentnummer

JJT_20021219_OLG0009_0260KT00369_9600000_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